



UNIVERSIDAD NACIONAL DEL ALTIPLANO
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



**ANÁLISIS DEL DELITO DE FEMINICIDIO EN RELACIÓN AL
DERECHO A LA IGUALDAD DE LOS VARONES EN EL PERÚ**

TESIS

PRESENTADA POR:

Bach. LEIDY CARDENAS CCOPA

PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE:

ABOGADO

PUNO – PERÚ

2021



DEDICATORIA

A mi madre Flavia, quien con su infinito amor, paciencia y esfuerzo me ha permitido realizarme como profesional, por inculcar en mí el ejemplo de esfuerzo y valentía, de no temer a las adversidades.

En memoria de mi abuelo Florentino que ya no está a mi lado físicamente, pero su cariño prevalece siempre en mi corazón, quien con su bondad, tolerancia, honestidad y generosidad me impartió cada uno de estos valores en mi niñez. Ha sido un privilegio y orgullo ser su nieta.

A mi familia y a Luis quienes incondicionalmente me apoyaron e incentivaron a seguir adelante.

A las mujeres quienes a través de diversos escenarios luchan en contra de la violencia de género.

Leidy Cárdenas Ccopa



AGRADECIMIENTOS

A Dios por ser la luz incondicional que ha guiado mi camino.

A la Universidad Nacional del Altiplano, en especial a la Escuela Profesional de Derecho de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas por acogerme, así como a cada uno de los docentes que me impartieron sus conocimientos.

Leidy Cárdenas Ccopa



ÍNDICE GENERAL

DEDICATORIA

AGRADECIMIENTOS

ÍNDICE GENERAL

ÍNDICE DE FIGURAS

ÍNDICE DE TABLAS

ÍNDICE DE ACRÓNIMOS

RESUMEN 12

ABSTRACT..... 13

CAPÍTULO I

INTRODUCCIÓN

1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA 14

1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA 16

1.2.1. Problema general 16

1.2.2. Problemas específicos..... 16

1.3. JUSTIFICACIÓN DE ESTUDIO 16

1.4. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN..... 17

1.4.1. Objetivo general 17

1.4.2. Objetivos específicos 17



CAPÍTULO II

REVISIÓN DE LITERATURA

2.1.	ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN.....	18
2.1.1.	Antecedentes en el ámbito nacional:	18
2.1.2.	Antecedentes en el ámbito internacional	19
2.2.	MARCO TEÓRICO	22
2.2.1.	Teorías sobre el feminicidio	22
2.2.2.	Perspectiva o enfoque de género	28
2.2.3.	El feminicidio	34
2.2.4.	Regulación legal del feminicidio en el Perú.....	38
2.2.5.	Legitimidad del feminicidio	40
2.2.6.	Tipificación del feminicidio en el Perú	47
2.2.7.	Concurso de delitos	69
2.2.8.	Cifras del feminicidio en el Perú	74
2.2.9.	El feminicidio en américa latina.....	80
2.2.10.	Derecho a la igualdad	94
2.2.11.	La igualdad ante la Ley	95
2.2.12.	Igualdad formal e igualdad material	97
2.2.13.	El Derecho a la igualdad en la Constitución peruana de 1993	99
2.2.14.	La diferenciación y la discriminación	100
2.2.15.	La discriminación a la inversa -Acción afirmativa o positiva.....	101



2.2.16. El test de Igualdad según la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional del Perú	102
2.2.17. Marco jurídico internacional	106

CAPÍTULO III

MATERIALES Y MÉTODOS

3.1. DISEÑO Y TIPO DE INVESTIGACIÓN	114
3.2. ÁMBITO O LUGAR DE ESTUDIO.....	115
3.3. UNIVERSO Y MUESTRA	115
3.4. DESCRIPCIÓN DE MÉTODOS DE ACUERDO A CADA OBJETIVO ESPECÍFICO	115
3.4.1. Métodos respecto del primer objetivo: Analizar los alcances del delito de feminicidio en la legislación peruana.	115
3.4.2. Métodos respecto del segundo objetivo: Analizar los alcances del Tribunal Constitucional del Perú sobre el Derecho a la Igualdad.....	116
3.4.3. Métodos respecto del tercer objetivo: Determinar si con la diferenciación de género respecto del sujeto pasivo del delito de feminicidio se vulnera el Derecho a la igualdad de los varones.	116

CAPÍTULO IV

RESULTADOS Y DISCUSIÓN

4.1 RESPECTO DEL PRIMER OBJETIVO: ANALIZAR LOS ALCANCES DEL DELITO DE FEMINICIDIO EN LA LEGISLACIÓN PERUANA.....	118
4.1.1. Resultados y discusión	118



4.2. RESPECTO DEL SEGUNDO OBJETIVO: ANALIZAR LOS ALCANCES DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ SOBRE EL DERECHO A LA IGUALDAD.	142
4.2.1. Resultados y discusión	142
4.3. RESULTADO DEL TERCER OBJETIVO: DETERMINAR SI CON LA DIFERENCIACIÓN DE GÉNERO RESPECTO DEL SUJETO PASIVO DEL DELITO DE FEMINICIDIO SE VULNERA EL DERECHO A LA IGUALDAD DE LOS VARONES.....	163
4.3.1. Resultado del test de igualdad	163
4.3.2. Discusión del test de igualdad	174
V. CONCLUSIONES.....	182
VI. RECOMENDACIONES.....	184
VII. REFERENCIAS BIBIOGRAFICAS	186
ANEXOS.....	195

Área : Ciencias Sociales
Línea : Derecho
Sub línea : Derecho Penal
Tema : Delitos contra la vida el cuerpo y la salud

FECHA DE SUSTENTACIÓN: 10 de diciembre del 2021.



ÍNDICE DE FIGURAS

Figura 1.	Incidencia de los feminicidios en el Perú durante el periodo 2015-2019 ..	75
Figura 2.	Incidencia de los Feminicidios en el Perú durante el periodo 2019-2020 .	76
Figura 3.	Incidencia de los Feminicidios en el Perú durante el periodo 2019-2020.	77
Figura 4.	Resumen de casos de feminicidio, tentativa y muertes violentas de mujeres durante el periodo de enero a octubre del año 2021	78
Figura 5.	Resumen de casos de feminicidio por regiones de enero a octubre del año 2021	78
Figura 6.	Resumen de casos de muertes violentas de mujeres por regiones de enero a octubre del año 2021.....	79
Figura 7.	Resumen de casos de tentativas de feminicidio por regiones de enero a octubre del año 2021.....	79
Figura 8.	Guía metodológica del Test de igualdad.....	105



ÍNDICE DE TABLAS

Tabla 1.	Influencia de grupos sociales en el proceso formativo de conductas de las personas.	25
Tabla 2.	Análisis de las agresiones y comportamientos violentos de acuerdo al nivel neuronal.	26
Tabla 3.	Presencia hormonal en el desarrollo de la violencia o agresión.	27
Tabla 4.	Clasificación del feminicidio.	37
Tabla 5.	Contextos del delito de feminicidio.	52
Tabla 6.	Circunstancias agravantes del delito de feminicidio.	56
Tabla 7.	Tipos de dolo en el delito de feminicidio.	61
Tabla 8.	Autoría y participación en el delito de feminicidio.	65
Tabla 9.	Concurso real o ideal en los delitos de violencia sexual y feminicidio	74
Tabla 10.	Instrumentos internacionales ratificados por Colombia.	90
Tabla 11.	El feminicidio y la igualdad en la Constitución de la República de Ecuador	91
Tabla 12.	Tipificación del delito de Feminicidio en Ecuador.....	92
Tabla 13.	Consideraciones sobre el trato diferenciado.	101
Tabla 14.	Objetivos de la Convención Belem Do Pará.	112
Tabla 15.	Tipos de feminicidio.	121
Tabla 16.	Fundamentos para la regulación del delito de feminicidio.....	123
Tabla 17.	Regulación del tipo penal de feminicidio.	126
Tabla 18.	Bien Jurídico protegido del delito de feminicidio	129
Tabla 19.	Sujetos del delito de feminicidio	131
Tabla 20.	Comportamiento típico y móvil del delito de feminicidio.....	133
Tabla 21.	Contextos de comisión del delito.....	135



Tabla 22.	Responsabilidad del Estado frente a los tratados internacionales.	139
Tabla 23.	Conceptualización del Derecho a la Igualdad.	143
Tabla 24.	Regulación legal del Derecho a la Igualdad en la Constitución Política del Perú del año 1993 y del año 1979.....	147
Tabla 25.	La igualdad ante la ley.....	148
Tabla 26.	Igualdad material y formal.....	149
Tabla 27.	La diferenciación y la discriminación.....	150
Tabla 28.	La discriminación a la inversa o acción afirmativa positiva.....	152
Tabla 29.	Postura del TC respecto del test de igualdad.....	155
Tabla 30.	Verificación de la diferencia normativa.	157
Tabla 31.	Determinación de la intensidad.	158
Tabla 32.	Determinación de la finalidad.....	159
Tabla 33.	Examen de idoneidad.....	160
Tabla 34.	Examen de proporcionalidad.	161
Tabla 35.	Resultado del examen de proporcionalidad.	162
Tabla 36.	Identificación de los supuestos de hecho.....	163
Tabla 37.	Termino de comparación de los supuestos de hecho.	164
Tabla 38.	Grados de intensidad.....	165
Tabla 39.	Determinación de un fin constitucional en la diferenciación.	167
Tabla 40.	Idoneidad de la medida.	169
Tabla 41.	Necesidad de la medida.	170
Tabla 42.	Comparación o Ponderación.....	171
Tabla 43.	Proporcionalidad de la medida.	173



ÍNDICE DE ACRÓNIMOS

- TC : Tribunal Constitucional del Perú
- CIDH : Corte Interamericana de Derechos Humanos
- CEDAW : Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación
contra las mujeres
- CSRP : Corte Suprema de la República de Perú
- AP : Acuerdo Plenario
- ONU : Organización de las Naciones Unidas
- OCMP : Observatorio de Criminalidad del Ministerio Público
- CLADEM : Comité de América Latina para la Defensa de los Derechos Humanos de
la mujer.



RESUMEN

En la presente investigación denominada “Análisis del delito de feminicidio en relación al Derecho a la Igualdad de los varones en el Perú”, se hizo un estudio sobre la tipificación del delito de feminicidio y la posible vulneración del Derecho a la Igualdad de los varones, ya que al incorporarse este tipo penal en nuestro Código Penal peruano se inició un debate sobre su regulación, se cuestionó si era necesario regular un tipo penal autónomo, tanto más, que antes de su creación ya existían tipos penales que protegen el bien jurídico “vida humana”, en segundo lugar cuestionaron que el sujeto pasivo del delito de feminicidio sea “la mujer por su condición de tal” insistiendo que tal regulación afecta el derecho a la igualdad de los varones e indicaron que resulta discriminatorio ya que excluye al varón de la tutela penal reforzada. Como **objetivo general** se planteó analizar si la tipificación del delito de feminicidio vulnera el Derecho a la Igualdad reconocido en la Constitución Política del Perú; y como **objetivos específicos**, analizar los alcances del delito de feminicidio en la legislación peruana, analizar los alcances del Tribunal Constitucional del Perú sobre el Derecho a la Igualdad y determinar si con la diferenciación de género respecto del sujeto pasivo del delito de feminicidio se vulnera el Derecho a la igualdad de los varones, por ello fue menester emplear el método jurídico dogmático, exegético y analítico, este último mediante el “Test de igualdad” desarrollado y aplicado acorde a los precisado por el Tribunal Constitucional del Perú. Como **resultados** se obtuvo que la distinción de género al tipificar el delito de feminicidio no vulnera el Derecho a la Igualdad de los varones, sino más bien le otorga un trato diferenciado a la mujer en base en justificaciones objetivas y razonables.

Palabras Clave: Feminicidio, Derecho a la Igualdad, trato diferenciado, Test de igualdad.



ABSTRACT

In the present investigation called "Analysis of the crime of femicide in relation to the Right to Equality of men in Peru", a study was made on the classification of the crime of femicide and the possible violation of the Right to Equality of men, Since when this criminal type was incorporated into our Penal Code peruvian, a debate on its regulation began, it was questioned whether it was necessary to regulate an autonomous criminal type, all the more so, that before its creation there were already criminal types that protect the legal good "human life ", Secondly, they questioned that the taxpayer of the crime of femicide is" the woman because of her condition as such "insisting that such regulation affects the right to equality of men and they indicated that it is discriminatory since it excludes the male from guardianship reinforced criminal. As a general objective, it was proposed to analyze whether the classification of the crime of femicide violates the Right to Equality recognized in the Political Constitution of Peru; and as specific objectives, analyze the scope of the crime of femicide in Peruvian legislation, analyze the scope of the Constitutional Court of Peru on the Right to Equality and determine if the gender differentiation with respect to the taxpayer of the crime of femicide violates the Right to equality of men, therefore it was necessary to use the dogmatic, exegetical and analytical legal method, the latter through the "Equality Test" developed and applied according to those specified by the Constitutional Court of Peru. As a result, it was obtained that the gender distinction when classifying the crime of femicide does not violate the Right to Equality of men, but rather grants a differentiated treatment to women based on objective and reasonable justifications, therefore.

Key Words: Femicide, Right to Equality, differential treatment, Equality test.



CAPÍTULO I

INTRODUCCIÓN

1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

El sofista Protágoras precisaba que “el hombre es la medida de todas las cosas” con lo que quería decir que siempre hay que valorar lo que es bueno o malo, correcto o equivocado, en relación a las necesidades del hombre (Gaarder, 2010). Como se sabe la violencia contra la mujer a manos del varón de hecho es un fenómeno criminal que se concibe con la existencia misma de la humanidad. Esta concepción de superioridad de un género a otro, es un fenómeno que ha acompañado a la especie humana desde sus inicios. De acuerdo con la historia de la humanidad, en las primeras civilizaciones las mujeres eran consideradas como seres inferiores a los varones; desde los rituales o sacrificios en los que eran utilizadas como ofrenda, entonces se observa la idea preconcebida de la supuesta superioridad del género masculino. Gaarder (2010) sostiene que “la opinión que tenía Aristóteles de la mujer desgraciadamente no era tan positiva como la de Platón. Aristóteles pensaba más bien que a la mujer le faltaba algo. Era un hombre incompleto” (p.15). Esto último es un claro ejemplo de que hasta los más grandes filósofos consideraban como un ser inferior a la mujer y claramente concebían ideas discriminatorias respecto del género femenino, por lo que esta situación se ha calado en lo más profundo de cada ser en el transcurso del tiempo, es como una metástasis que se ha diseminado por todas las estructuras del estado y de la sociedad, como en la psique del ser humano, sea este varón o mujer.

Bajo esta premisa, es que actualmente el tema de la violencia contra la mujer ha tomado importancia en temas de criminalidad, donde las mujeres han sido víctimas de la violencia desplegada por el varón, y como consecuencia se tiene la pérdida de muchas



vidas. Actualmente se observa que las cifras estadísticas de violencia género se encuentran en una creciente en cada uno de los estratos de nuestra población. La violencia dirigida hacia la mujer es un asunto que se produce a nivel internacional ya que cada día se eleva el número de mujeres que se han convertido en víctimas de violencia.

Es importante precisar que la violencia no se desarrolla de forma exclusiva en un sistema socioeconómico ni político, sino que se produce sin tener en cuenta el lugar, la economía o la cultura de la víctima. Díaz, Rodríguez y Valega (2019) precisan que en el Perú en los dos últimos años los índices de feminicidios en contra de las mujeres se han incrementado de manera considerada, por lo que el legislador en un primer momento ha regulado tal conducta mediante la Ley No. 29819, publicada el 27 de diciembre del 2011, que modificó el artículo 107 del Código Penal, incluyendo en el tipo penal de parricidio también el tipo penal de feminicidio, en la que precisa que toda conducta que es desplegada por el sujeto activo-varón, hacia la mujer quitándole la vida, deberá ser sancionada como feminicidio, sin embargo, la incorporación de este tipo penal genero la existencia de ciertas particularidades en los hechos delictivos de feminicidio, como cuando el que mataba era o había sido el cónyuge, el conviviente o alguien vinculado en una relación análoga con la víctima, el tipo penal aplicable era el de feminicidio., por lo que posteriormente hubo diferentes modificaciones.

Es así que en la actualidad en nuestro ordenamiento jurídico existe la regulación del tipo penal autónomo denominado feminicidio en el artículo 108-B del código penal, la calidad de tipo penal autónomo ha sido precisada por la Corte Suprema de la República del Perú. Luego de la regulación del tipo penal de feminicidio se ha generado una serie de discusiones y críticas sobre la regulación del delito de feminicidio tanto en la doctrina como en la administración de justicia, existiendo posturas a favor y en contra de la tipificación del delito de feminicidio. La principal discusión sobre la regulación del tipo penal



se da respecto del sujeto pasivo y el sujeto activo de este delito pese a que en el Acuerdo Plenario 001-2016 la Corte Suprema de la República del Perú ha manifestado su postura frente a tales problemáticas, aun así no existe una aceptación concreta por toda la comunidad jurídica, los detractores de la regulación del del delito de feminicidio precisaban que este vulnera el Derecho a la Igualdad de los varones contenido en el inciso 2 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú, debido a que excluye al varón de la tutela penal reforzada y lo sanciona severamente cuando agrede a una mujer.

1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

1.2.1. Problema general

¿La tipificación del delito de feminicidio vulnera el Derecho a la Igualdad reconocido en la Constitución Política del Perú?

1.2.2. Problemas específicos

1. ¿Cuáles son los alcances del delito de feminicidio en la legislación peruana?
2. ¿Cuáles son los alcances del Tribunal Constitucional del Perú sobre el Derecho a la Igualdad?
3. ¿Con la diferenciación de género respecto del sujeto pasivo del delito de feminicidio se vulnera el Derecho a la igualdad de los varones?

1.3. JUSTIFICACIÓN DE ESTUDIO

La situación problemática sobre la vulneración del Derecho a la Igualdad de los varones respecto de la tipificación del delito de feminicidio como delito autónomo trata sobre un tema complejo y doctrinal del Derecho Penal, descritos desde una perspectiva Constitucional, la investigación que proponemos se justifica y tiene importancia para



nuestra sociedad como también para los operadores de derecho: fiscales, jueces, abogados, congresistas, entre otros.

Si bien es cierto el delito de feminicidio protege la vida de la mujer y la regulación de este tipo penal genera un trato diferenciado entre el varón y la mujer, este trato diferenciado se sustenta en razones objetivas y justificadas.

Por lo que el propósito de esta tesis es precisamente describir la problemática y deficiente normatividad existente, sus alcances, fortalezas y deficiencias, a fin de que puedan realizar sus operaciones con la mayor eficacia, así como aplicar el test de igualdad desarrollado y precisado por el Tribunal Constitucional del Perú con la finalidad de determinar si la tipificación del delito de feminicidio vulnera el Derecho a la igualdad de los varones.

1.4. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

1.4.1. Objetivo general

Analizar si la tipificación del delito de feminicidio vulnera el Derecho a la Igualdad reconocido en la Constitución Política del Perú.

1.4.2. Objetivos específicos

1. Analizar los alcances del delito de feminicidio en la legislación peruana.
2. Analizar los alcances del Tribunal Constitucional del Perú sobre el Derecho a la Igualdad.
3. Determinar si con la diferenciación de género respecto del sujeto pasivo del delito de feminicidio se vulnera el Derecho a la igualdad de los varones.



CAPÍTULO II

REVISIÓN DE LITERATURA

2.1. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN

Se consideró resultados de investigaciones relacionadas al tema de estudio, las mismas que están organizadas en dos niveles: internacional y nacional. También cabe señalar que la ubicación de cada antecedente en los niveles, fueron tomados en cuenta de acuerdo a la cronología en el que se realizaron las investigaciones, del más reciente al más anterior.

2.1.1. Antecedentes en el ámbito nacional:

En primer lugar la investigación desarrollada por Rodríguez (2018) sobre *“El artículo 108-b del Código Penal incorporado por la Ley N° 30068 sobre feminicidio y la vulneración del derecho de igualdad ante la Ley”*, concluyendo que *“ De la información recolectada a través de los instrumentos, se afirma que, sí existe vulneración del principio de igualdad, en la normatividad expresada en el artículo 108-B de la Ley N° 30068 contenida en el Código Penal Peruano, respecto a los derechos del varón, los cuales están amparados por distintas herramientas jurídicas nacionales e internacionales. La discriminación por motivo de sexo está prohibida en casi todos los tratados de derechos humanos, lo que abarca también el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que en virtud del artículo 3, común a ambos, ya que aseguran a los hombres y a las mujeres igual título a gozar de todos los derechos enunciados en esos documentos”* (p. 144).



Así también al investigación de Gamarra (2020) sobre la *“Tipificación del Delito de feminicidio en Código Penal Peruano y Vulneración del Principio de Igualdad ante la Ley, Trujillo, 2019, que concluye precisando que “Primero: En relación al objetivo general, se concluye que la tipificación del delito de feminicidio en el Código Penal Peruano vulnera el principio de igualdad ante la ley, Trujillo 2019 porque: a) se limita a proteger a la mujer, dejando en desprotección a los demás sujetos vulnerables b) existe una evidente desproporción de penas a imponer. Segundo: Con respecto al primer objetivo específico, se ha llegado a la conclusión que el delito de feminicidio en el Perú, ha sido tipificado sin tener en cuenta la relación entre la normatividad existente y los instrumentos de índole internacional orientados a la protección de los derechos fundamentales, sobredimensionando para ello la victimización de la mujer sobre el hombre”* (p. 45).

2.1.2. Antecedentes en el ámbito internacional

En tanto a nivel internacional, Ontaneda y Gonzales (2020) en su investigación sobre *“El femicidio como figura género específico en el Código Orgánico Integral Penal”* concluyen que *“(…) Con el estudio de los casos, puedo concluir que el femicidio como figura género específico no vulnera el principio de igualdad y no discriminación, pues, su tipificación es necesaria, para cumplir con las obligaciones internacionales y con los principios y derechos reconocidos en la Constitución de la República del Ecuador. Además, el legislador ecuatoriano no ha despreocupado la tutela de la vida de los hombres, pues, en el caso de que se registre una muerte violencia cuya víctima sea un hombre se puede procesar al responsable por homicidio o por asesinato, según como se hayan perpetrado los hechos delictivos. El femicidio como tipo penal autónomo era*



necesario para la protección de las víctimas de violencia de género y su protección no menoscaba los derechos de igualdad entre hombres y mujeres” (p. 19).

A mayor abundancia Mendoza (2020) en su investigación denominada *“Feminicidio: Por su condición de tal”* concluye que *“El delito de feminicidio, es una problemática preocupante que merece un análisis serio y profundo para encontrar la solución adecuada a esta criminalidad contra la mujer. No solo un análisis referente a la etiología de esta criminalidad, sino también las medidas de prevención y protección frente tal hecho criminógeno. Para ello, no es lo más idóneo, y mucho menos suficiente con utilizar el derecho penal, regulando un tipo penal autónomo (feminicidio), que en el fondo solamente muestra un populismo y simbolismo de los legisladores contra la población en general y en especial contra las mujeres. Ahondado a ello, la regulación del artículo 108-B del código penal, con una incidencia basado en género, al señalar “el que mata a una mujer por su condición de tal” haciendo así, un tipo penal en un símbolo de un sector de la sociedad, y del derecho penal neutro en un derecho penal con incidencia de género. El estado debe optar por políticas sociales, por políticas interdisciplinarias, y no hacer uso del derecho penal con el fin populista y simbolista cuando es bien sabido los efectos de esta en los índices de la criminalidad, que no ha disminuido en lo absoluto” (p. 45).*

En esa línea de ideas Villacrés *et al.* (2020) en su investigación sobre *“Violaciones de Derechos y Principios producto de la tipificación del delito de feminicidio en el Ecuador”* concluye que *“Una vez sometido al presente análisis de cada uno de los elementos constitutivos del delito de femicidio, los mismos que no logran garantizar los principios propios del derecho penal como el principio*



de igualdad con lo que va ligado de manera intrínseca la seguridad jurídica y la tutela judicial efectiva garantías de carácter constitucional, las cuales deben ser garantizadas por el Estado no solo a un grupo de personas sino a su generalidad.

El principio de legalidad mediante el tipo penal, impone requisitos tanto formales como materiales, que deben encontrarse manifestados de forma adjetiva con precisión, determinación y claridad de sus conceptos y requisitos, esto con la finalidad de terminar los parámetros específicos que debe cumplir determinado actuación a fin de que esta pueda ser subsumida y determinada como delito, en el caso que el tipo penal no posea alguno de estos presupuestos, violentan una serie de derechos constitucionales, penales o inclusive recaer en discriminación. Conforme a lo manifestado en líneas anteriores, se pretende generar un hiper positivización de la norma conforme lo referente al delito de femicidio, ya que si bien impone una pena equivalente al asesinato se genera una tendencia a que los delitos sean creados por la percepción social creada por determinadas forma como los medios de comunicación, este tipo penal se ha creado y se puede determinar como una mayor valorización de la vida de una mujer en cuanto al hombre y la discriminación de las personas que poseen una distinción de género diferentes y pertenecientes a la población LGBTIQ+, ya que también son susceptibles de ser partícipes en calidad de sujetos pasivos en estos delitos en especial los generados por cuestiones antagonistas por razones de género” (p.160).



2.2. MARCO TEÓRICO

2.2.1. Teorías sobre el feminicidio

A. Teoría de género

La teoría de género establece que históricamente la mujer ha sido sometida por el hombre en diferentes aspectos de su vida, reprimiendo su papel en la sociedad, así como sus intereses individuales, negándosele oportunidades para desarrollar su independencia.

El Observatorio Nacional de Política Criminal (2019) señala que la teoría de género establece que *“el feminicidio se da debido a la negativa de los varones al afán de la mujer a negarse a cumplir los roles que se le han impuesto por ser mujer, es decir, a ser buena madre, respetar al esposo, cuidar el hogar, ser recatada, entre otros roles que se les ha asignado. Por lo que cuando una mujer incumple estos roles corre el riesgo de ser castigada mediante la agresión o el asesinato”* (p. 24).

Los feminicidios se llevan a cabo cuando las mujeres se superponen a los esquemas de pertenencia establecidos por el sistema patriarcal, es así que se genera violencia que tiene como finalidad “restablecer” este esquema tradicional que pretende imponer poder (Segato, 2016).

Por lo que a fin de erradicar esta situación los representantes de esta teoría manifiestan que el pensamiento patriarcal debe de desaparecer, para encontrar una igualdad en el ámbito social, político y material entre las mujeres y varones, para poder reeducar a la sociedad en general y lograr la eliminación de prejuicios machistas sobre los roles que se les asigna a las mujeres, y como resultado se obtendrá la disminución de la violencia de género, en consecuencia la reducción de las cifras de feminicidio. Sin embargo, existen posturas detractoras que respecto a esta teoría precisan que resulta insuficiente cambiar la condición del agresor y sus creencias machistas para evitar el



desencadenamiento de la agresión, sino que la mujer con la que se encuentra entrelazado el agresor comparte creencias las mismas creencias machistas (Observatorio de Criminalidad del Ministerio Público, 2014).

B. Teoría psicopatológica

Según esta teoría el origen de la violencia se encuentra a nivel de los rasgos personales psicopatológicos, tales como los trastornos de personalidad, trastornos mentales y las adicciones (Observatorio de Criminalidad del Ministerio Público, 2014).

Dicho en palabras de Plasencia y Huamán (2011) esta teoría permite estudiar la violencia y los feminicidios, así como otras conductas antisociales, como derivadas de los problemas mentales que puede presentar un individuo. De acuerdo a esta teoría determinados diagnósticos de los victimarios como los trastornos límite de personalidad, trastorno antisocial de la personalidad y trastornos psicóticos, trastorno de delirio celotípico están asociados a casos de violencia o feminicidios.

Los trastornos psicóticos se manifiestan a través de la paranoia, en la cual el síntoma predominante es el delirio que se expresa cuando una persona cree que otra persona lo persigue, le quiere hacer daño o que son víctimas de infidelidad (Observatorio de Criminalidad del Ministerio Público, 2014).

Esta teoría también analiza el caso de algunas mujeres que necesitan afecto y poseen baja autoestima, o de aquellas que se acercan a una relación con una persona paranoica, por las “ganancias secundarias” obtenidas del vínculo: tener atención central y “verdadero amor”, tener certeza que sufren y se mueren de amor por ellas, o saber que les pueden ayudar a detectar a los enemigos y enfrentarlos (Observatorio de Criminalidad del Ministerio Público, 2014).



Los trastornos de personalidad están diagnosticados científicamente, sin embargo, diversos autores precisan que estos se encuentran sobre diagnosticados. En ese sentido Cunningham et al., (1998) precisan que las teorías que se centran en eventos violentos y traumáticos en la infancia de los agresores, no explican las diferencias de género, ni la escala del abuso doméstico y que la cuenta que la mayoría de los hombres con problemas de salud mental no son abusivos, y la mayoría de los abusadores no son diagnosticables como enfermos mentales.

Por lo que puede existir una relación entre el feminicidio y las psicopatías, pero estas no son determinantes para establecer si una persona cometerá o no un feminicidio.

C. Teoría del aprendizaje social

Esta teoría se desarrolló en el año de 1966 por Akers y Burgess. Teniendo en cuenta a Gelles (2000) esta teoría en gran parte de los comportamientos estos son aprendidos mediante la observación y la experiencia de conductas, por lo que existe una mayor probabilidad de que una persona que ha sido víctima de violencia, agrede a otra persona de acuerdo a los actos de violencia a lo que fue sometido.

Según Sutherland (1939) para la criminología esta teoría implica que el desarrollo de varias conductas delictivas son la consecuencia de un “aprendizaje social”, en ese sentido, “la conducta desviada” no es más que un comportamiento aprendido mediante un ciclo de violencia entre una persona con diferentes grupos violentos. Así según esta teoría la conducta delictiva representa a la familia y a los pares, como grupos primarios, modelos directos de conducta para la persona en proceso formativo.

Desde la posición de Chavez (2009) esta teoría distingue tres tipos de tres grupos sociales de influencia para las personas que se encuentran en proceso formativo.

Tabla 1. Influencia de grupos sociales en el proceso formativo de conductas de las personas.

	Niveles	Grupos que influncian
Grupos sociales de influencia	Primario	Familiares y amigos
	Secundario	Vecinos y compañeros de trabajo
	Terciario	Medios de comunicación

Fuente: Sistematización de Observatorio de Criminalidad del Ministerio Público (2014)

Como lo hace notar Gelles (2000) el hogar es el lugar principal donde los individuos en proceso formativo comienzan su aprendizaje sobre cómo lidiar con diversos factores estresantes, crisis y frustraciones; es también el lugar donde experimentan por primera vez las conductas de violencia. A raíz de ello, las personas no solo aprenden conductas violentas, sino que también aprenden cómo justificar las conductas de violencia.

A. Perspectiva biológica

Al respecto, distintos investigadores argumentan que la interpretación biológica sobre lo feminicidios y homicidios se explica desde tres perspectivas. La primera mediante el aparato endocrino, la segunda como una reacción del sistema nervioso y la tercera como un mecanismo evolutivo.

En la investigación realizada por el OCMP (2014) se precisa que las conductas violentas surgen cuando se observa la privación de acceso a los recursos clave inherentes a las relaciones íntimas, cuando se incrementan los eventos amenazantes que acrecientan

la probabilidad de pérdida de esos recursos y finalmente cuando existe la falla o falta de la pareja para conceder estos beneficios.

La teoría evolutiva tiene como finalidad explicar que las conductas violentas surgen a través del nivel neuronal el mismo que modula las agresiones, en tanto las estructuras límbicas y para límbicas del mesencéfalo modulan los comportamientos que pueden resultar violentos (INDAGA - Observatorio Nacional de Política Criminal, 2019).

Tabla 2. Análisis de las agresiones y comportamientos violentos de acuerdo al nivel neuronal.

Sistema límbico y para límbico del cerebro	Lóbulo frontal dorso lateral	Región prefrontal del cerebro	Regiones frontales o temporales del cerebro
Son responsables de muchos componentes de la emoción y el comportamiento, incluidos los aspectos de la agresión.	Conduce a deficiencias de desconcentración.	Se asocian con el comportamiento agresivo como resultado de la impulsividad y un déficit para utilizar señales inhibitorias de retroalimentación para regular el comportamiento.	Estas zonas están relacionadas con el autocontrol deteriorado y la incapacidad para comprender las consecuencias de las propias acciones.

Fuente: Sistematización del OCMP (2014)

A su vez como se precisó anteriormente la presencia de hormonas en nuestro organismo tienen un efecto importante en el desarrollo de la violencia o agresión, como se explicará a continuación.

Tabla 3. Presencia hormonal en el desarrollo de la violencia o agresión.

Hormona	Definición	Consecuencia
Testosterona	Es una hormona esteroidea sexual del grupo andrógeno. De esta dependen las características típicamente masculinas, como el vello facial, púbico y corporal, y también los músculos. Esta hormona también ayuda a mantener el impulso sexual, la producción de espermatozoides y la salud de los huesos.	Se vincula con la conducta sexual, la conducta agresiva, así como a los comportamientos dominantes.
Cortisol	El cortisol, la principal hormona del estrés, aumenta los azúcares (la glucosa) en el torrente sanguíneo, mejora el uso de glucosa en el cerebro y aumenta la disponibilidad de sustancias que reparan los tejidos.	Los bajos niveles de esta hormona se relacionan con una tendencia a la agresión.
Dopamina	Es una neurohormona liberada por el hipotálamo, es frecuentemente considerada como la causante de sensaciones placenteras y la sensación de relajación.	La desregulación de la dopamina se vincula con un aumento de la agresión.
Serotonina	También se la conoce como la hormona de la felicidad, ya que cuando aumentan sus niveles en los circuitos neuronales genera sensaciones de felicidad.	La disminución de los niveles de actividad serotoninérgica promueve la agresión.

Fuente: Sistematización del Observatorio de Violencia contra las Mujeres e

Integrandes del Grupo Familiar (2021)



Distintos investigadores consideran que existen estructuras cerebrales, pautas evolutivas y reacciones endocrinas que están relacionadas con la violencia, el homicidio y los feminicidios (INDAGA - Observatorio Nacional de Política Criminal , 2019).

2.2.2. Perspectiva o enfoque de género

El movimiento Manuela Ramos (2016) define al enfoque de género como *“una forma de mirar la realidad identificando los roles y tareas que realizan los hombres y las mujeres en una sociedad, así como las asimetrías, relaciones de poder e inequidades que se producen entre ellos. El enfoque de género nos ayuda a conocer y explicar los motivos que producen esas asimetrías y desigualdades, para poder formular medidas (mecanismos, políticas, acciones afirmativas, normas, etc.) que contribuyan a superar las brechas sociales de género”* (p.17).

La utilización del enfoque de género debe ser tomado en cuenta al aplicarse la ley, es decir, desde el procesamiento de las denuncias en su marco.

A. Conceptualización de enfoque de género y sexo

A fin de poder comprender la perspectiva de género resulta importante definir los términos “género y sexo” y diferenciarlos ya que muchas veces se cree equivocadamente que ambos términos poseen la misma definición.

En ese sentido el Gobierno Federal de México a través del Instituto Nacional de la Mujer (2011) manifiesta que *“Las diferencias entre los hombres y las mujeres son de carácter biológico y de carácter social. El sexo hace referencia a las características biológicas que distinguen a los hombres de las mujeres y son de carácter universal”* (p. 36).



Según Raguz (2015) el sexo debe entenderse como *“la interpretación social y cultural del conjunto de características biológicas, anatómicas, fisiológicas y cromosómicas que diferencian a las personas en mujeres o varones. Así, se fundamenta en la interpretación que se realiza de las diferencias biológicas”* (p. 65).

Por lo tanto, el término “sexo” sirve para definir expresiones de carácter biológico u orgánico. En tanto el género determina las variadas representaciones de orden cultural y social sobre los roles que corresponden a los sexos tanto masculino y femenino, por lo que también se le llama sexo social (Castillo, 2014).

Castillo (2019) precisa que *“El género alude a las cualidades distintivas de los hombres -identidad masculina- y las mujeres -identidad masculina- que son creadas socialmente. (...) Entonces debe entenderse como una categoría de análisis que permite conocer cómo se construye lo femenino y lo masculino, cómo se valoran, se organizan y relacionan estas construcciones en una sociedad determinada”* (p. 206).

Se debe comprender que género es un cúmulo de características sociales, culturales, políticas y entre otras asignadas socialmente en función del sexo y aprendidas durante el proceso de socialización, entonces es lo que se espera, se permite y valora en una mujer por la sociedad. Se tiene que el enfoque de género reconoce que la situación de desventaja en la que se ubican las mujeres se basa en una estructura de discriminación y desigualdad que deviene en la violación de derechos humanos específicos.

Mantilla (2007) asevera que la perspectiva de género es fundamental para entender que las violaciones de derechos humanos afectan a hombres y mujeres de manera diferente y que las mujeres no reciben la misma atención a las violaciones a sus derechos en comparación a lo que sucede con los hombres, realidad que impide el acceso de las mujeres a la justicia y reparación. Existen violaciones de los Derechos Humanos



que afectan a las mujeres por el hecho de ser mujeres por lo que son denominadas violaciones de género.

B. Estereotipos de género

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (2009) a través del señala que los estereotipos de género son las visiones generalizadas o preconcepciones sobre los atributos, características y roles que deben cumplir las mujeres y los varones de forma respectiva para ser considerados como apropiados en cada sociedad.

Por lo que los estereotipos masculinos implican que los varones no muestren vulnerabilidad o debilidad, que muestren dureza, que sean impasibles, calmos, exitosos, admirados por su vehemencia sexual y heterosexualidad con frecuencia. Sin embargo, los estereotipos femeninos exigen a las mujeres sumisión, pasividad, cuidado en su aspecto físico, delicadeza, permisión sexual cuando el varón se lo exija y en muchos casos pureza sexual, entre otros.

Los estereotipos de género legitiman la valoración de lo masculino por encima de lo femenino, generando así relaciones de poder entre ambas categorías e identidades y, finalmente, entre las personas; e los estereotipos de género se constituyen como un obstáculo para la igualdad, pues continúan asociando a las mujeres a roles y prácticas subordinadas (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2009).

C. Relevancia penal de la perspectiva de género

La perspectiva socio-jurídica en múltiples investigaciones ha estudiado si el control penal opera o no con neutralidad de género, es decir, si la respuesta penal, desde el punto de vista del sexo de quien comete el delito, lo padece o lo juzga, opera indistintamente (Ware, 1994). En tal sentido es importante proteger idóneamente los



derechos de la mujer víctima de violencia de género para garantizar un proceso penal neutro.

Al respecto Pérez (2017) *“Una sobrevaloración de los aportes de género para reforzar por ejemplo la tutela de la víctima, podría convalidar la gravedad que las penas de los delitos sexuales han alcanzado en el Perú”* (p. 96).

Bustos et al. (1993) precisa que al Derecho Penal le compete la protección de bienes jurídicos trascendentales, mas no la eliminación de la discriminación de las mujeres por factores determinantes, si bien es cierto que el enfoque de género busca que se materialice la igualdad. La influencia victimológica de la perspectiva de género en el Derecho Penal puede concretarse a nivel dogmático y procesal.

En el derecho penal material, la victimo-dogmática ayuda a reconocer el comportamiento de la víctima, anterior, simultáneo o posterior al hecho punible, de acuerdo con el principio de autorresponsabilidad, este puede influir en el injusto, como en la culpabilidad o en la individualización judicial de la pena (Bustos et al.,1993).

En el proceso penal, la perspectiva de género puede ampliar los argumentos sobre la necesidad de otorgar al testimonio de la víctima en condiciones de verosimilitud, el carácter de prueba suficiente de la violación y realizar exámenes, peritajes y/o interrogatorios que protejan intimidad, así como establecer programas de asistencia social a la víctima (Pérez, 2017).

D. Violencia basada en género

La expresión “violencia de género” deviene de la traducción del término inglés “gender violence” (violencia de género) o “gender based violence” (violencia basada en el género) que fue utilizado el año 1995 durante la VI Conferencia Mundial sobre la Mujer que se llevó a cabo en Beijing. Desde ese momento de la historia se considera



que la violencia contra las mujeres no es doméstica, ni biológica -por tener el sexo femenino- sino más bien es una violencia basada en el género debió a los roles que la sociedad le asignan.

La Organización de las Naciones Unidas considera la violencia de género como una violencia contra la mujer. La violencia de género es la que se realiza motivada por el odio hacia un género en específico, debido a considerar una prelación de superioridad o de jerarquización distintiva y peyorativa de un género sobre otro (Paino, 2014).

La vulnerabilidad de mujer no se debe a posición dentro de la familia, ni mucho menos a sus condiciones personales, esta vulnerabilidad se debe a la dominación ejercida por el varón amparado en patrones culturales aceptados por la sociedad, ello para mantener a la mujer bajo su control (Arocena, 2017).

Muñoz (2015) precisa que la violencia contra la mujer es una clara muestra de desigualdad en nuestra sociedad que existe entre el hombre y la mujer, debido a que en estos casos los hombres consideran a las mujeres como como carentes de derechos mínimos de libertad y de decisión.

El Tribunal Constitucional español asevera que la violencia de género es una forma de delincuencia especialmente agravada por ser considerada pluriofensiva ya que no solo afecta bienes jurídicos como la salud, la integridad física o la vida sino también la libertad y la dignidad de la persona, por lo que hace necesaria una mayor protección de determinados bienes jurídicos vulnerado de las mujeres (Polaino et al., 2012).

En Argentina de acuerdo con la Ley No. 26.791 se considera a la violencia de género como una violencia desplegada en contra de una mujer y que además manifiesta una relación de poder históricamente desigual entre el varón y las personas de sexo femenino (Arocena, 2017).



La violencia presupone todo esto y mucho más, por lo que su hiper incriminación se basa en que se desarrolla y ataca en un contexto de género (Reategui et al., 2017).

Clara Souto G. (2012) asevera que *“la violencia de género, amparada en unos principios y valores que tratan de acabar con la posición de inferioridad de las mujeres, es la máxima manifestación de desigualdad entre hombre y mujeres. Esta manifestación que vulnera abiertamente lo Derechos Fundamentales de las mujeres, como es el Derecho a la vida y la integridad física y psíquica, supone una obligación para el gobierno y los poderes públicos, para llevar a cabo la aplicación de medidas que hagan reales y efectivos los derechos jurídicamente reconocidos, asegurando el pleno ejercicio de su condición de ciudadanas”* (p.152).

La violencia de género revela el carácter estructural de la violencia hacia las mujeres y evidencia que esta inicia en las desigualdades estructurales e históricas de las sociedades que discriminan a la mujer, en tanto resalta la situación de asimetría de la violencia entre los miembros de distintos sexos y que esta es universal porque se encuentra presente en todas partes del mundo.

Ahora bien, es importante precisar que la violencia de género no es únicamente dirigida hacia las mujeres, sino que esta puede recaer tanto en varones, mujeres, personas homosexuales, transexuales, hermafroditas, etc.; sin embargo, la violencia de género recae frecuentemente en contra de las mujeres.

E. Violencia contra la mujer

El artículo 1° de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer – Belem do Pará (2016), sobre la violencia contra la mujer refiere que *“(...) debe entenderse por violencia contra la mujer, cualquier*



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

La Declaración de la Organización de las Naciones Unidas sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer celebrada el 20 de diciembre del año 1993 señala sobre la violencia contra la mujer que *“constituye una manifestación de relaciones de poder históricamente desiguales entre el hombre y la mujer, que han conducido a la dominación de la mujer y la discriminación en su contra por parte del hombre”*.

Según el artículo 5° de la Ley No. 30364 “Ley para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las mujeres y los Integrantes del Grupo Familiar” define a la violencia contra la mujer como *“cualquier acción o conducta que les cauce la muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico por su condición de tales, tanto en el ámbito público como en el privado”*, a mayor abundancia el artículo 4° del Reglamento de la Ley No. 30364 refiere que la violencia contra las mujeres *“se realiza en el contexto de violencia de genero entendida esta como una manifestación de discriminación que inhibe gravemente la capacidad de las mujeres de gozar derechos y libertades en pie de igualdad, a través de relaciones de dominio, de sometimiento y subordinación hacia las mujeres”*.

2.2.3. El feminicidio

A. Antecedentes del término feminicidio

El origen etimológico del término feminicidio parte de la voz inglesa “femicide” que fue utilizado por primera vez por Diana Russel ante el tribunal popular denominado Tribunal Internacional sobre crímenes contra las Mujeres que se llevó a cabo en el Palacio de Congresos de Brúcelas en el año 1976 donde hace una primera aproximación



definiéndole como *“el asesinato de mujeres por el hecho de ser mujeres”*, sin aun realizarse un estudio a fondo sobre el término (Doughty, 1978).

Posteriormente el término fue mencionado por Caputy y Rusell (1990) denominándolo como *“el asesinato de mujeres realizado por hombres, motivado por el odio, el desprecio el pacer o un sentido de propiedad de las mujeres”* (p. 85).

Cuando Russel et al, (1992) utilizaron el término Femicidio asociándolo como el *“continuum del terror contra las mujeres”* que debe entenderse como *“la forma más extrema de terrorismo sexista, motivada por el odio, placer o sentimiento de propiedad de las mujeres”*.

Villacrés Hernández et al. (2020) define el feminicidio como *“el asesinato misógino de mujeres cometido por hombres, es una forma de violencia sexual”*, intentando englobar con este término la mayoría de asesinatos en contra de las mujeres realizados por sus maridos, novios, padres, conocidos y desconocidos.

Durante la década de 1990 Marcela Lagarde comenzó a utilizar el término feminicidio para para describir *“el sistemático asesinato de niñas y mujeres en el Estado de Chihuahua de la Ciudad Juárez y Ciudad de Guatemala”* (Lagarde, 1997). En el año de 1994 en la “Convención de Belém do Pará”, en el marco del XXIV periodo ordinario de sesiones de la asamblea general de la OEA (2021) se definió al feminicidio como *“Muerte violenta de mujeres por razones de género, ya sea que tenga lugar dentro de la familia, unidad doméstica o en cualquier otra relación interpersonal en la comunidad, por parte de cualquier persona o que sea perpetrada o tolerada por el Estado y sus agentes, por acción u omisión”*.



B. Definición del término feminicidio

Al respecto la ONU (2021) precisa que el feminicidio se refiere al asesinato de una mujer por el hecho de serlo, el final de un continuum de violencia y la manifestación más brutal de una sociedad patriarcal.

La CIDH en la Sentencia del caso denominado “Campo Algodonero” (2009) reconoce al feminicidio como “homicidio de mujer por razones de género”; sin embargo, no desarrolla a profundidad el término pese a lo extensa que es la Sentencia.

Díaz et al., (2019) sostienen que el feminicidio hace alusión no solo al hecho de matar a una mujer, sino, sobre todo, a que dicha acción se encuadra en un contexto en el que la víctima quebranta o se le impone un estereotipo de género. En ese sentido, las muertes propias del feminicidio surgen como respuesta al hecho de que una mujer no acata un mandato cultural que le impone determinados comportamientos, atributos o roles subordinados. El delito de feminicidio, por tanto, posee un plus de injusto que fundamenta su independencia y autonomía respecto de las otras formas de homicidio.

CLADEM – Perú (2021) propone que el feminicidio debe ser entendido como el asesinato de mujeres producto de la discriminación de género, se origina en el afán de control y dominación del cuerpo, voluntad y subjetividad de las mujeres por parte de sus agresores, de quienes utilizan la violencia como un mecanismo para anular cualquier intención de autonomía en las víctimas.

El feminicidio consiste en el acto de matar a una mujer por su condición de tal; es decir, por razones vinculadas a su género y “cuando se identifica la imposición o el quebrantamiento de un estereotipo de género, en contextos de discriminación contra esta, independientemente de que exista o haya existido una relación sentimental, conyugal o de convivencia entre el agente y la víctima” (Tribunal Constitucional, 2019).

Además, la muerte debe producirse en un contexto de desigualdad: violencia familiar, acoso sexual, abuso de poder, discriminación, rechazo u odio, etc.

C. Tipología del feminicidio

No todo homicidio cometido en contra de una mujer debe ser considerado feminicidio, ya que, para considerarse como tal, en primer lugar, este se debe desarrollar en un contexto de violencia de género, discriminación hacia la mujer, es por ello que se suele clasificar de la siguiente manera al feminicidio:

Tabla 4. Clasificación del feminicidio.

Tipo	Concepto
Feminicidio íntimo	Se da en los casos en los que la víctima tenía una relación íntima de pareja, convivencia, familiar o a fin con el agresor.
Feminicidio no íntimo	Se da en los casos en que la no víctima tenía una relación íntima de pareja, convivencia, familiar o a fin con el agresor.
Feminicidio por conexión	Se da en los casos en que la víctima fue asesinada por un hombre que pretendía matar o herir a otra mujer.

Fuente: Sistematización de Diaz et.al. (2019)

Actualmente en el Perú la Corte Suprema de Justicia de la República a través de la Sala Penal Transitoria, mediante el Recurso de Nulidad No. 125-2015, clasifico al Femicidio como íntimo, no íntimo, por conexión, infantil, sistémico, racista, por ocupaciones estigmatizadas, por prostitución, por trata, por tráfico, transfóbico y lesbóbico; resultado de esta clasificación alrededor de doce clases del mismo.



La Corte Suprema de Justicia de la República del Perú (2017) preciso que este tipo de feminicidio se da dentro de una relación conyugal y familiar entre el agresor y la víctima (ámbito privado), mediante circunstancias repetitivas de violencia de maltratos físicos y psicológicos, la manifestación de poder que ejerce el agresor sobre la víctima a través de la violencia, la relación de subordinación de la víctima respecto del agresor, el predominio de la violencia de género, que en su manifestación más extrema genera la muerte de la víctima.

Así pues, tenemos que el feminicidio íntimo se manifiesta cuando el agresor ha mantenido o mantiene una relación de pareja, de convivencia, familiar o afines a cualquiera de éstas con la víctima. El entorno doméstico y las relaciones de pareja se presentan como los principales escenarios en los que se dan con mayor intensidad las agresiones a las mujeres, esta clasificación de feminicidio es la que se presenta con mayor incidencia en nuestro país.

2.2.4. Regulación legal del feminicidio en el Perú

En el Perú, el delito de feminicidio se reguló a través de la modificación del artículo 107 del Código Penal, por la Ley N°29819, que solo sancionó el feminicidio íntimo precisando que, si la víctima “es o ha sido la cónyuge o la conviviente del autor, o estuvo ligada a él por una relación análoga, el delito tendrá el nombre de feminicidio”. Es así que se incluyó el feminicidio íntimo. Enseguida se evidencio que la modificación recaía en insatisfactoria o superflua ya que solo era de orden simbólica porque la pena no era agrava por el hecho de calificarse el parricidio como feminicidio (Dupuit, 2017).

Por lo que el 18 de julio de 2013 se aprobó la Ley No. 30068, que incorporó el artículo 108-B al Código Penal, definiéndola como “la muerte de una mujer, por el hecho



de serlo, en contextos de hostigamiento sexual, violencia familiar, abuso de poder y discriminación de género”.

Dupuit (2017), el feminicidio se convirtió en un delito autónomo ya que se considera el delito como medio no solo para mejor proteger la vida de las mujeres, sino también y de manera significativa dar un paso en adelante contra la situación injusta de dominación y discriminación de las mujeres.

En esa línea el 23 de noviembre de 2015 se promulgó la Ley para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres y los Integrantes del Grupo Familiar, Ley No. 30364 que estableció mecanismos, medidas y políticas integrales de prevención, atención y protección de las víctimas, así como reparación del daño causado; y dispuso la persecución, sanción y reeducación de los agresores sentenciados con el fin de garantizar a las mujeres y al grupo familiar una vida libre de violencia, asegurando el ejercicio pleno de sus derechos fundamentales.

Mas adelante en fecha 27 de julio de 2016. se publicó el Reglamento de la Ley N°30364, mediante el Decreto Supremo N°009-2016-MIMP.

Posteriormente el 6 de enero de 2017 se promulgo el Decreto Legislativo que Fortalece la Lucha contra el feminicidio, la Violencia Familiar y la Violencia de Género, Decreto Legislativo N°1323, que modificó el artículo 108-B del Código Penal, la figura típica del feminicidio, como el asesinato de una mujer en cualquier contexto de discriminación, independientemente de que exista o haya existido una relación conyugal o de convivencia entre la víctima con el feminicida; y también reguló sus formas agravantes por razones de la edad, la discapacidad y otras causas de vulnerabilidad.

Todos los dispositivos legales se regularon en cumplimiento de lo dispuesto por la Convención para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer



y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer y los tratados que el Estado peruano ha ratificado y que forman parte de la legislación nacional.

Si bien es cierto que se ha destacado notablemente en la regulación del delito de feminicidio en nuestro país, tanto que se han eliminado los beneficios procesales que generaban impunidad y flexibilizaban la sanción a los autores del delito, también se debe garantizar una debida diligencia en las investigaciones llevadas a cabo por el Ministerio Público de la mano con la Policía Nacional del Perú y por parte de los Magistrados estos deben de aplicar una perspectiva de género al evaluar y emitir sentencias en cada caso en concreto, porque aun cuando se creen muchas más normas en la materia, si estas no son aplicadas idóneamente no se garantizara el acceso a la justicia.

2.2.5. Legitimidad del feminicidio

Desde la tipificación del delito de feminicidio, la promulgación de la Ley No. 30364 y su Reglamento resaltaron la importancia de la violencia basada en género, porque se comprendió que esta responde a desigualdades estructurales y la importancia del significado la adecuación de nuestra normativa a los estándares internacionales de derechos humanos (Valega, 2015).

A. Críticas al feminicidio

❖ Crítica a la tipificación del delito de feminicidio

Sobre esta crítica se señala que el tipo penal de feminicidio no protege un bien jurídico distinto al cautelado por el homicidio o el asesinato, por lo que la conducta sancionada en el artículo 108-B° del Código Penal peruano bien puede ser comprendido por los delitos mencionados. En ese sentido se ha dicho que el



delito de feminicidio desvalora la misma conducta que cualquier tipo de homicidio, es decir, matar a otro.

Se ha argumentado que no existe fundamento jurídico que sustente la necesidad de crear un delito contra la vida no neutral en términos de género (Ugaz, 2012).

Salinas (2015) asevera que la tipificación del delito de feminicidio solo responde a la finalidad de satisfacer las expectativas de los movimientos feministas.

❖ **Crítica al trato discriminatorio y una violación a la igualdad respecto de dos colectivos: primero, los varones y, segundo, otros grupos en situación de vulnerabilidad.**

Respecto de los varones se ha dicho que la creación de un tipo penal autónomo que protege la vida de las mujeres supone que el legislador valora menos la vida de los varones, entiéndase esto como varones mayores de edad, menores de edad y adultos mayores del sexo masculino, quienes no gozan de una protección penal especial y que el delito de feminicidio implica que solo los varones serán agentes activos del delito, con lo cual se vulnera el principio de culpabilidad.

Respecto a las personas homosexuales, bisexuales, pansexuales y asexuales, Reátegui (2017) considera que se genera una situación de discriminación, en razón a que el delito de feminicidio reduce su marco de aplicación a las relaciones heterosexuales; además, estima que mientras las mujeres poseen una herramienta de protección penal diferenciada, otras personas



que forman parte de grupos en situación de vulnerabilidad no tienen tal posibilidad.

- ❖ **El derecho penal debe hacer frente a la violencia de género, pero no a través de un tipo penal autónomo como el delito de feminicidio, sino a partir del establecimiento de una agravante genérica.**

Según Meini (2014) se debería utilizar una agravante general por los siguientes motivos:

- a. El delito de feminicidio solo se puede aplicar al autor y no al partícipe.
- b. La circunstancia agravante se puede aplicar a cualquier tipo de participación.
- c. La circunstancia agravante opera a través de elementos objetivables y, por tanto, más fáciles de ser probados.
- d. Los jueces están acostumbrados a trabajar con circunstancias agravantes }
- e. La circunstancia agravante evita cualquier cuestionamiento constitucional.

A mayor abundancia, Ramírez (2011) sostiene que una agravante genérica basada en “*motivos discriminatorios*” permitiría cubrir distintos delitos y, por ende, tener un mayor radio de acción frente a la violencia de género.

- ❖ **El Derecho penal resulta incompatible para prevenir el delito de femicidio.**

Reategui (2017) se sostiene que el delito de feminicidio busca constituirse en una acción positiva a través de la cual se cambien los patrones culturales enraizados en nuestra sociedad que sostienen la situación fáctica de desventaja de



las mujeres; no obstante, esta función pedagógica resulta incompatible con el derecho penal y sus fines.

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

En ese sentido, Pitch (2009) penalista y criminóloga señala que el derecho penal transforma una cuestión de desigualdad sociocultural que oprime a las mujeres en un acontecimiento puntual: un acto de violencia cuyo responsable es una persona individual y cuyo sujeto pasivo es una víctima en concreto.

De esta manera, el ordenamiento jurídico se limitaría a utilizar una medida de corte populista, sin tomar acciones reales para trastocar la estructura sociocultural sexista.

❖ **El uso de figuras como el feminicidio ocasiona que las mujeres sean consideradas como débiles o vulnerables frente al sexo masculino.**

Según Lorenzo (2015) el feminicidio refuerza el hecho de que las mujeres sean vistas como personas desvalidas y como personas que necesitan con frecuencia la protección de los hombres.

En mérito a ello Bodelón (2008), manifiesta que cuando las mujeres denuncian casos de violencia basada en género no responden al perfil de víctima femenina, desvalida y necesitada de tutela, por lo que los operadores de justicia cuestionarían su condición de víctima y las revictimizarían.



B. Necesidad político criminal del delito de feminicidio

La política criminal es parte de la política jurídica del Estado, la que a su vez es parte de su política general. Si los delitos están descritos en la Ley, falta determinar cuáles son los parámetros para dictar estas normas. Uno de ellos es que ella este acorde con la normativa constitucional desde un punto de vista formal o material.

Cuenca (2019) precisa que, mediante el punto de vista formal, jerárquicamente la Ley no debe vulnerar la normativa constitucional, el debido proceso legislativo, entre otros; y si nos atenemos a principios materiales iremos a determinar que la Ley se corresponda con el acuerdo político adoptado en la constitución y la función valorativa que se haga de la sociedad. Con este criterio se optará por una política criminal preventiva antes que sancionadora.

A través del derecho penal no se puede incluir todos los campos de lucha contra el delito, por lo que se debe incluir también medidas de prevención.

Según Peña (2013) la política criminal busca y pone en práctica los medios y formas más adecuados para hacer eficaz el logro de los fines del Derecho Penal (prevenir la comisión de delitos y proteger bienes jurídicos), indicando las metas a que éste debe aspirar y los límites que no puede traspasar en su aplicación y formulación; la política criminal es la estrategia penal, es decir, el programa criminal que impulsa y patentiza un Estado en las normas penales.

La función de la política criminal en el contexto de un Estado social de Derecho, no puede pretender combatir la criminalidad a cualquier precio, sino la lucha contra el delito bajo el marco de la legalidad; la prevención del delito no



puede suponer el debilitamiento de las garantías fundamentales del individuo, acuñadas con la aparición del Estado liberal de derecho (Peña Cabrera, 2013).

En ese sentido Díaz et al., (2019) manifiestan que se debe comprender que el feminicidio hace alusión no solo al hecho de matar a una mujer, sino, sobre todo, a que dicha acción se encuadra en un contexto en el que la víctima quebranta o se le impone un estereotipo de género. Por lo que las muertes propias del feminicidio se dan como respuesta al hecho de que una mujer no acata un mandato cultural que le impone determinados comportamientos, atributos o roles subordinados.

Por ello el tipo penal de feminicidio, por tanto, posee un plus de injusto que fundamenta su independencia y autonomía respecto de las otras formas de homicidio. Por esta razón, el feminicidio es considerado un delito pluriofensivo que protege la vida y, al mismo tiempo, la igualdad (Alonso, 2008).

Según Díaz (2019) se reprobaba la mera producción de una muerte, sino aquella que se produce en el marco de una situación de discriminación estructural contra las mujeres, al comunicar que el ataque contra una vida es altamente dañoso, pero, al mismo tiempo, que los estereotipos de género subordinantes no deberían tener una naturaleza prescriptiva.

En tal sentido Díaz et al., (2019) sostienen que el fenómeno criminal sancionado por el delito no es abarcado por el homicidio, ni sus formas agravadas reconocidas en el Código Penal, aun cuando se ha señalado que el delito de parricidio comprendería al feminicidio, esta afirmación no es cierta, por cuanto el primer delito solo agrava la pena del homicida cuando existe una relación



conyugal o de convivencia con la víctima, situación que no contempla en toda su magnitud el espectro de la violencia basada en género contra las mujeres.

El recurso a esta técnica legislativa no es ajeno al derecho penal por cuanto existen distintos ejemplos de delitos autónomos con penas más severas, que incluyen el desvalor del injusto de un tipo penal base agravado por distintas situaciones. Esto sucede, por ejemplo, con el robo y el hurto. Sobre estos tipos penales, si bien tienen una relación criminológica o fenomenológica, es claro que el robo tiene una sustantividad propia porque lo que convierte a un tipo penal en autónomo o distinto es la especialidad de su injusto (Gómez, 2005).

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

En una línea argumentativa similar, Prieto (2017) precisa que el delito de feminicidio no sanciona al varón por ser varón ni protege a la mujer por ser mujer, ni, mucho menos, expresa que la vida de las mujeres tenga mayor valor que la de los varones. El tipo penal desvalora un hecho: la muerte de mujeres en un contexto de subordinación social que no le es trasladable a los varones, por cuanto no se encuentran en una situación de discriminación estructural.

Finamente, es necesario recalcar que la crítica al tipo penal de feminicidio que señala que este refuerza los estereotipos de las mujeres como personas desvalidas y requeridas de protección de los hombres y que, por tanto, puede revictimizar a aquellas víctimas que no cumplan con ese perfil, es en realidad una



crítica a la ausencia de políticas que combatan dichos estereotipos y no al tipo penal en sí mismo.

Díaz et al., (2019) consideran que la tipificación del feminicidio, acompañada de políticas integrales orientadas a evitar la revictimización de las mujeres en el sistema de justicia, debería prevenir estas conductas.

2.2.6. Tipificación del feminicidio en el Perú

A. Descripción del tipo penal de feminicidio

El delito de feminicidio se encuentra regulado en el artículo 108-B° del Código Penal peruano.

B. Bien jurídico protegido

Como lo determina Muñoz (1999) el bien jurídico es el valor al que la ley quiere proteger de las acciones que puedan dañarlo. Este valor es una cualidad positiva que el legislador atribuye a determinados intereses.

Díaz, et al., (2019) precisan que el delito de feminicidio además de proteger la vida humana de la mujer por su condición de tal protege otros bienes jurídicos como “*la igualdad material*”, debido a que esta conducta se produce como quebrantamiento o no cumplimiento de un estereotipo de género que se les impone a las mujeres.

De acuerdo al artículo 9 de la Ley No. 30364 el derecho a una vida libre de violencia incluye el derecho de la mujer a “*estar libre de toda forma de discriminación, estigmatización y de patrones estereotipados de comportamientos, prácticas sociales y culturales basadas en conceptos de inferioridad y subordinación*”, de la lectura de este concepto es más preciso señalar que otro bien jurídico que protege este delito vendrá a ser la dignidad de la mujer, o la estabilidad de la población femenina.



El Acuerdo Plenario 01-2016/CJ-116 sobre el bien jurídico del delito de feminicidio precisó que: *“agregar otro interés jurídico de protección al que sustenta el feminicidio simple, como la dignidad de la mujer, o la estabilidad de la población femenina, no aporta mayores luces al esclarecimiento de lo que se quiere proteger. La dignidad es la condición implícita, incondicionada y permanente que tiene toda persona, por el hecho de serlo. El producirle la muerte, independientemente de que sea varón o mujer, es su negación. La estabilidad de la población femenina se relaciona con otro delito de lesa humanidad como el genocidio, pero no puede confundirse con un delito de organización y común como el feminicidio. (...) Distinta es la configuración del bien jurídico en este delito, cuando se revisan las circunstancias agravantes que concurren en su comisión”* (p. 8).

C. Sujetos del delito de Feminicidio

En el delito de feminicidio hay alguien que realiza la conducta, es decir, el sujeto activo del delito; y por supuesto alguien que resiente la conducta, este último viene a ser el sujeto pasivo del delito, a continuación, se determinara quien posee la calidad de sujeto pasivo y sujeto activo en el delito de Feminicidio.

❖ Sujeto activo del delito

Al respecto Viscardo (2013) precisa que se debe considerar como autor del delito de feminicidio a un sujeto activo cualificado o específico al ser únicamente el varón, el mismo que puede desarrollar su conducta por sí mismo o valiéndose de terceros para la consecución de su fin.

En tanto Salinas (2015) refiere que, en el caso de la omisión impropia, se exige además que el varón tenga una posición de garante sobre la vida de la fallecida.



La Corte Suprema mediante el Acuerdo Plenario No. 01-2016/CJ-116 al respecto señalo que: *“Solo puede ser sujeto activo de este delito un hombre, en sentido biológico, pues la muerte causada a la mujer es por su condición de tal.”* Así mismo en el fundamento 34 del Acuerdo Plenario antes mencionado preciso que: *“(…) por hombre, debe entenderse solo a las personas de sexo varón, considerando que este elemento descriptivo debe ser interpretado desde la identidad sexual y no de género”* (p. 4).

Sin embargo, la Defensoría del Pueblo (2015) preciso que una interpretación como la utilizada por la Corte Suprema en el Acuerdo Plenario No. 01-2016/CJ-116 sobre la determinación del sujeto activo del delito de feminicidio supondría una vulneración del principio de culpabilidad, en específico, de la garantía de prohibición de derecho penal de autor.

Debido a que afirmar que los hombres son los únicos autores del delito significaría una sanción no solo por el hecho cometido, sino también en base a la condición de varón.

En esa línea de ideas Larrauri (2008) precisa que el hecho de que un delito sea expresión de la dominación del sexo masculino frente al sexo femenino, no implica que una mujer no pueda cometer el delito de Feminicidio.

Así pues, Diaz et al., (2019) ejemplifican este hecho de la siguiente manera: existen mujeres que matan a otras mujeres por ser lesbianas y no cumplir con los estereotipos de femineidad; mujeres que matan a otras mujeres por transgredir estereotipos sexuales al dedicarse al trabajo sexual o por ejercer libremente su sexualidad; mujeres que matan a otras en un contexto en el que se cosifica sus cuerpos, como en la trata de blancas o la explotación sexual; entre muchas otras.



De ser el caso que el sujeto activo ejecutara el delito de acuerdo a las modalidades o medios propios del asesinato como son el uso de fuego, veneno y explosivos, el tipo penal se agrava, existiendo un concurso de leyes entre el feminicidio y el asesinato, por lo que de acuerdo al principio de alternatividad, se resolverá aplicando el delito que contenga la pena más grave y para él caso en concreto sería el feminicidio (OCMP, 2014).

❖ **Sujeto pasivo del delito**

En el caso del sujeto pasivo del delito Peña (2013), este es un sujeto específico, al considerarse solo a la mujer desde el momento que nació hasta su muerte, resultando insignificante la edad, raza, religión, posición social y económica, etc. de la víctima, en los contextos que la norma señala como la violencia familiar que englobaría el parentesco y las relaciones conyugales y de convivencia, la coacción, hostigamiento y acoso sexual, la discriminación, entre otros.

En sentido estricto con la lectura del tipo penal de feminicidio el sujeto pasivo de este delito es la mujer por su condición de tal, ello apoyado en la postura que toma la CSJRP el Acuerdo Plenario No 001-2016/CJ-116 ha precisado que dicho elemento debe ser entendido desde la identidad sexual y no de género (Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, 2017).

Según el Tribunal Constitucional del Perú (2016) “la realidad biológica no debe ser el elemento determinante para la configuración del sexo, pues este también debe ser comprendido tomando en cuenta la dimensión social, cultural e interpersonal del ser humano”. En esa línea de ideas el Tribunal Constitucional



del Perú reconoce que la determinación del sexo también debe tomar en cuenta la identidad de género.

De acuerdo con lo precisado por Viscardo (2013) se considerará también como víctima a la persona nacida varón pero que posteriormente hace su cambio judicial de sexo.

D. Comportamiento típico

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

El término *por su condición de tal* significa que el delito sanciona la muerte de mujeres dentro de una situación de quebrantamiento o imposición de estereotipos de género que subordinan a las mujeres en la sociedad.

En ese sentido la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú (2017) en concordancia con el Acuerdo Plenario No. 01-2016/CJ-116 señala que este elemento hace referencia a un contexto de violencia basada en género y en consecuencia a la imposición de un sistema según el cual lo femenino está subordinado a lo masculino.

De acuerdo al artículo 4° del reglamento de la Ley No. 30364 se entiende por violencia contra la mujer por su condición de tal, como aquella acontecida en el marco de la violencia basada en género, es decir, es una expresión de las “relaciones de dominio, sometimiento y subordinación hacia las mujeres”.

Finalmente, de lo señalado por Toledo (2009) se desprende que el elemento *por su condición de tal* no debe ser interpretado en un sentido biológico, sino que debe ser valorado como una expresión que hace referencia a un sistema de género sexista caracterizado por exigirle a las mujeres el cumplimiento de estereotipos de género que las colocan en una posición de subordinación.

E. Contextos de comisión del delito de Femicidio

Ahora bien, el elemento *por su condición de tal* se complementa con los contextos descritos por el propio tipo penal, los mismos que en términos generales evidencian que las conductas estereotipadas de las mujeres deben de estar acorde al sistema de género sexista y subordinante. Estos contextos no son excluyentes, más bien se interrelacionan.

Por lo que el tipo penal ha precisado las circunstancias, contextos o presupuestos en los que se desarrollara la conducta, ya que de no hallarse la conducta dentro de alguno de estos contextos la conducta resultaría atípica. Así, los presupuestos materiales del delito de femicidio establecidos textualmente son la violencia familiar, la coacción, hostigamiento y acoso sexual, el abuso de poder, confianza o de cualquier otra posición o relación que confiere autoridad al agente y cualquier forma de discriminación contra la mujer, independientemente de que exista o haya existido una relación conyugal o de convivencia con el agente.

Tabla 5. Contextos del delito de femicidio.

Contexto	Comportamiento típico
La violencia familiar.	Este contexto debe ser interpretado de acuerdo con la definición de violencia hacia un o una integrante del grupo familiar, de acuerdo con el artículo 6° de la Ley No. 30364 esta se define como: <i>“aquella acción o conducta que causa muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico y que</i>



	<p><i>se produce en el contexto de una relación de responsabilidad, confianza o poder, de parte de un integrante a otro del grupo familiar”.</i></p> <p>En esa línea de ideas el artículo 7° de la misma norma precisa que son miembros del grupo familiar: <i>“Los cónyuges, excónyuges, convivientes, ex convivientes, padrastros, madrastras, ascendientes y descendientes; parientes colaterales de los cónyuges y convivientes hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad; y a quienes, sin tener cualquiera de las condiciones señaladas anteriormente, habiten en el mismo hogar o quienes hayan procreado hijos en común”.</i></p> <p>Agurto y Huacha (2007) manifiesta que la violencia familiar es aquella conducta que afecte gravemente la vida, el cuerpo, la integridad física y psicológica o la libertad causando un serio daño al desarrollo de la personalidad de las víctimas, guiada por los patrones socioculturales, la cultura patriarcal y el machismo imperante en nuestra sociedad que subordina y discrimina a la mujer por su condición de tal.</p>
La coacción	<p>Según la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú (2015) este contexto se da cuando el delito de feminicidio ocurre luego o mientras que el sujeto activo obliga o intenta obligar a la víctima, a través de violencia o amenaza, a hacer algo contra su voluntad.</p> <p>Diaz (2019) propone algunos ejemplos para comprender este contexto: <i>“(…) puede suceder cuando se intenta forzarla a abortar cuando esta desea continuar el embarazo” y “(…)se producen cuando se fuerza a la mujer a realizar cualquier acto de contenido sexual —incluido actos como el desnudo forzado, tocamientos, besos, bailes, entre otros—, a abandonar su oficio o actividad, a entregar parte de su patrimonio, a realizar labores de cuidado, a actuar de forma</i></p>



	<p><i>femenina, a definirse como heterosexual, a retomar o iniciar una relación sentimental” (pág. 153).</i></p>
Hostigamiento o acoso sexual	<p>El hostigamiento es el acto de molestar o burlarse insistentemente que afecta la autoestima o dignidad de la víctima (Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, 2017).</p> <p>Conforme artículo 4° de la Ley No. 30364 y el artículo 5° de su reglamento <i>“el acoso sexual será toda conducta de naturaleza sexual o sexista no deseada o rechazada, cometida por una persona que se aprovecha de una situación ventajosa o que, sin tener esta posición, provoca intimidación, humillación u hostilidad; comportamiento que no requiere reiteración. Esta conducta puede revelarse mediante comentarios e insinuaciones de carácter sexual, gestos obscenos, tocamientos indebidos, roces corporales, exhibicionismo”.</i></p>
El abuso de poder, confianza o autoridad sobre la víctima	<p>De acuerdo con el Acuerdo Plenario No. 01-2016/CJ-116 es necesario que la posición de poder sea regular en el agente, que surja una autoridad de dicha posición y que el sujeto activo use dicho poder para someter, humillar o maltratar a la víctima (Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, 2017).</p> <p>Sobre la relación de confianza de la víctima con el agresor, esto permite extender este elemento a los casos en los que el sujeto activo es un amigo, amigo de la familia, enamorado, novio, entre otros supuestos Diaz et al. (2019).</p> <p>Según Salinas (2015) en ambos contextos, el feminicidio se produce en un escenario en el que el sujeto activo ha utilizado de manera ilegítima su poder o confianza.</p> <p>El abuso de poder, confianza o autoridad sobre la víctima implica el uso exagerado o desproporcionado de determinadas facultades y derechos que se han otorgado a una persona, como es el caso del varón, a través de una interrelación legal,</p>



	<p>contractual o de confianza mediante la que se ocupa una posición de superioridad, que desarrolla su gestión con acciones totalmente opuestas a las obligaciones que le han sido impuestas manifestándose en conductas agresivas y no deseadas que buscan lesionar, humillar, degradar o expresar dominio o presión en las víctimas que se encuentran en una posición de inferioridad respecto del agente. Las mismas que por temor terminan aceptando y tolerancia abusos, por lo que son obligadas a llevar a cabo conductas que no desean (Viscardo, 2013).</p>
<p>En general, cualquier contexto de discriminación contra la mujer independientemente de que exista o haya existido una relación conyugal o de convivencia con el agente</p>	<p>Este contexto prevé que la vulneración a la igualdad puede estar basada en el origen étnico, en la nacionalidad, en el sexo, en la edad, en la situación de discapacidad, en la condición económica, en la raza, en la lengua y en muchas otras características o situaciones por las que determinados colectivos son socialmente marginados (Villavicencio, 2014). De acuerdo con Díaz (2019) este elemento de contexto incluye la discriminación por motivos de género, por lo que se configura como una cláusula que permite extender el feminicidio a todos los homicidios de mujeres por su condición de tal que no han sido incluidos en los escenarios antes descritos.</p> <p>Vizcardo (2013) afirma que el acto de discriminación es independiente a que exista o haya existido una relación conyugal o de convivencia con el agente, es decir, tanto si es una extraña como si existiese o haya existido una relación conyugal o de convivencia con el sujeto activo el delito de feminicidio resultará típico.</p>

Fuente: Sistematización de Díaz et al., (2019)

F. Circunstancias agravantes del delito

De acuerdo con lo que precisan Reategui et al. (2017) el delito de feminicidio se agrava cuando se manifiestan cualquiera de las modalidades que se establecen en la Ley

N° 30068, donde se precisa las características especiales que incrementan el riesgo en agravio de la vida de la mujer; así también a través del Decreto Legislativo No. 1323 se añadió otras agravantes a fin de prevenir y sancionar severamente el delito de feminicidio, violencia de género y la violencia familiar, esto con la finalidad de agregar en la legislación penal precisiones normativas para garantizar una efectiva protección de las mujeres frente a la discriminación, violencia familiar y cualquier otra forma de violencia.

Tabla 6. Circunstancias agravantes del delito de feminicidio.

Agravante	Concepto
La víctima era menor de edad o adulta mayor.	A fin de que la conducta resulte típica se procederá a verificar la edad de la víctima, así pues, en el caso de la víctima menor de edad esta debe ser inferior de 18 años, en tanto en caso de los adultos mayores la edad de estos debe encontrarse entre los 65 a 70 años, este es el caso de las personas de tercera edad o ancianos. En el caso en concreto el fundamento de su agravación es que la conducta delictiva está dirigida contra la población especialmente vulnerable en razón de su edad, debido a que se atenta contra menores de edad que se ubican en las primeras etapas de su desarrollo y que con su muerte se cancela su proyecto de vida humana, mientras tanto en el caso de los adultos mayores, personas de la tercera edad o ancianas estas personas se hallan en sus últimos años de vida lo que imposibilita que puedan defenderse de posibles agresiones que sufran.
La víctima se encontraba en estado de gestación.	Este apartado hace referencia a los casos en que la víctima se encuentra gestando la formación de un nuevo ser humano, por lo que él agresor no solo atentará contra la vida de la mujer por su condición de tal, sino también atentará contra la vida del ser humano que se halla en formación generando así una situación alarmante, debido a que el agente atentará contra dos vidas humanas. Es preciso señalar que resulta necesario



	que éste tenga conocimiento que la mujer se encuentra embarazada.
La víctima se encontraba bajo cuidado o responsabilidad del agente.	En el caso de esta agravante el agente debe tener una determinada posición o condición ya sea legal o fáctica que establece que la víctima se halla bajo el cuidado y responsabilidad del agente; como es el caso de la tutela, curatela, tenencia y patria potestad, en el caso de que la víctima no puede valerse por sí misma ya sea porque esta es menor de edad, incapaz, etc., lo que la obliga a encontrarse bajo el cuidado del sujeto activo, por lo que en muchas oportunidades este se aprovecha de las circunstancias para cometer esta conducta delictiva.
La víctima fue sometida previamente a la violación sexual o actos de mutilación.	En ese apartado se debe verificar tres circunstancias: la muerte de la mujer, que el agente haya ejercido contra ella actos de abuso sexual o mutilación física. Y que estas cuestiones se hayan producido antes o previamente a la muerte de la víctima. Por lo que, el fundamento de agravación se halla en que la conducta del agente no está direccionada únicamente a acabar con la vida de la víctima, sino que planifica violentarla sexualmente en contra de su voluntad de manera previa, procediendo después de satisfacer sus bajos instintos a matarla a fin de ocultar su delito; causándole así dolores o sufrimientos innecesarios cuando la víctima aún se encontraba viva, a fin de lograr la perfección de su plan criminal, desplegando su conducta con gran crueldad o salvajismo con la mutilación de algunos de sus miembros u órganos vitales.
Al momento de cometerse el delito la víctima padeciera cualquier tipo de discapacidad.	De acuerdo con la Ley N°29973 - Ley General de la Persona con Discapacidad, esta precia que <i>“La persona con discapacidad es aquella que tiene una o más deficiencias físicas, sensoriales, mentales o intelectuales de carácter permanente que, al interactuar con diversas barreras actitudinales y del entorno, no ejerza o pueda verse impedida</i>



	<p><i>en el ejercicio de sus derechos y su inclusión plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones que las demás",</i> por lo que las personas con algún tipo de discapacidad forman parte de un sector evidentemente vulnerable. Por lo que, el fundamento de esta agravante radica en que el agente se aprovecha de una mujer que posee alguna discapacidad para desplegar su conducta. Es pertinente señalar que la discapacidad debe ser perceptible ante los sentidos del agente, lo que facilita la consumación del delito toda vez que la víctima no puede defenderse de los ataques de su agresor.</p>
La víctima fue sometida para fines de trata de personas o cualquier tipo de explotación humana.	De acuerdo con lo precisado en el artículo 153° del Código Penal que tipifica el delito de trata de personas, se deduce que la trata de personas puede definirse como la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas, utilizando la amenaza, la fuerza, otras formas de coacción, rapto, fraude, engaño, abuso de poder, situación de vulnerabilidad o la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener un consentimiento viciado, de una persona que tenga autoridad sobre otra, con la finalidad de explotación sexual o laboral, la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos; en los casos de trata de personas con mayor incidencia se trata de mujeres, niños y niñas, por encontrarse en situación de vulnerabilidad debido a su condición física y situación económica. A fin de que la conducta desplegada resulte típica es imprescindible que antes de producir la muerte de la mujer, el agente debe haber ejecutado de manera previa o coetánea cualquiera de los comportamientos que establece el artículo citado, y que luego de haberla sometido ultime a la víctima.
Cuando hubiera concurrido cualquiera de las	De acuerdo con lo precisado en el artículo 108° del Código penal las circunstancias son: <i>"1. Por ferocidad, codicia, lucro o placer. 2. Para facilitar u ocultar otro delito. 3. Con gran crueldad o alevosía. 4. Por fuego, explosión o cualquier otro</i>

circunstancias agravantes establecidas en el artículo 108° del Código Penal que regula al asesinato.	<i>medio capaz de poner en peligro la vida o salud de otras personas”.</i>
Cuando se comete a sabiendas de la presencia de las hijas o hijos de la víctima o de niños, niñas o adolescentes que se encuentren bajo su cuidado.	El fundamento de esta agravante se halla en que el trauma psicológico y sufrimiento que se origina en los hijos de la víctima o los menores que se encuentren bajo el cuidado de la víctima, porque presenciaron de manera directa el cruel asesinato de su madre o cuidadora, ya que las imágenes quedarán grabadas en sus memorias y que repercutirán en su desarrollo y convivencia en sociedad. Asimismo, se tiene en cuenta la situación de orfandad en que se les deja al haber perdido a la persona que les brindaba cuidados y amor dentro del seno de un hogar.
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 el efecto de drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas o sintéticas.	

Fuente: Sistematización de Castillo (2014)

El artículo 108°-B en su último párrafo precisa que en casos de que concurran dos o más circunstancias agravantes la pena será de cadena perpetua. Así también precisa que en todas las circunstancias agravantes 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 de Código de los niños y adolescentes.

G. Tipicidad subjetiva

De acuerdo a la Teoría del conocimiento, el feminicidio se presenta como un tipo eminentemente doloso al implicar que se imputará la conducta delictiva al agente que con



pleno y suficiente conocimiento de que con su actuación cuestiona la vigencia de una expectativa social elemental contenida en la norma penal, da muerte a su víctima, por lo que el tipo subjetivo del delito de feminicidio exige la presencia de dolo, como a continuación procederemos a desarrollar.

❖ **El dolo en el delito de feminicidio**

Villavicencio (2017) precisa que el dolo es conocimiento y voluntad de la realización de todos los elementos del tipo objetivo y es el núcleo de los hechos punibles dolosos, el mismo que cumple una función reductora como una de las bases de la imputación subjetiva que fundamentan la responsabilidad del agente. La doctrina clasifica al dolo en: dolo directo de primer grado, dolo directo de segundo grado y el dolo eventual.

Sobre el dolo directo de primer grado Meini (2014) indica que, en esta clase de dolo, el conocimiento y la voluntad se conjugan en su máxima expresión, como cuando alguien busca matar u otro con disparos de arma de fuego y lo alcanza. Respecto del dolo directo de segundo grado Meini (2014) manifiesta que este se da cuando el agente no persigue la ejecución del tipo, pero tiene pleno conocimiento que su acto tiene muchas posibilidades de realizarlo. En tanto en el dolo eventual el agente considera seriamente la posibilidad de realización del tipo legal y se conforma con ella.

Tabla 7. Tipos de dolo en el delito de feminicidio.

Tipo	Concepto
Dolo directo de primer grado	Este tipo de dolo se presenta cuando el autor actúa con conocimiento del hecho y con la voluntad de producir el resultado, por ejemplo, si se dispara directamente sobre una parte del cuerpo que sabe causará inmediatamente la muerte de su víctima
Dolo directo de segundo grado	En este tipo de dolo, el autor tiene igualmente conocimiento, pero no quiere producir el resultado, pero lo asume como necesario, por ejemplo, si coloca una bomba en el auto de su peor enemigo al que quería matar, sabiendo que va acompañado por su esposa, a quien no quiere matar.
Dolo eventual	En el dolo eventual, el autor tiene conocimiento sobre la probabilidad de que con su conducta podría generar un resultado lesivo, pero aun así continúa con su conducta

Fuente: Sistematización de Gálvez (2011)

El Acuerdo Plenario No. 01-2016/CJ-116 precisa que: “(...) *hurgar en la mente del sujeto activo, los alcances de su plan criminal, es una tarea inconducente. Ha de recurrirse a indicios objetivos para dilucidar la verdadera intencionalidad del sujeto activo. Deben considerarse como criterios, por ejemplo, la intensidad del ataque, el medio empleado, la vulnerabilidad de la víctima, el lugar en donde se produjo las lesiones, indicios de móvil, el tiempo que medió entre el ataque a la mujer y su muerte*”.

En ese sentido en delito de feminicidio resulta de carácter doloso ya que el feminicida actúa de manera consciente y a través de su conducta crea un riesgo idóneo para la aparición de un resultado lesivo, en este caso un daño irreparable al despojarle la vida a una mujer por su condición de tal, pese a que podía desistirse o interrumpir la conducta riesgosa.



❖ El elemento subjetivo adicional o móvil del delito de feminicidio

La judicatura señala que el delito de feminicidio no solo requiere de dolo, sino también es necesario un elemento subjetivo adicional representado por el odio o desprecio hacia las mujeres.

La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia de Colombia (2015) ha indicado lo siguiente: “(...) En otros términos, se causa la muerte a una mujer por el hecho de ser mujer, cuando el acto violento que la produce está determinado por la subordinación y discriminación de que es víctima, de la lo cual resulta una situación de extrema vulnerabilidad”.

Mediante el Acuerdo Plenario No 001-2016/CJ-116 se indicó lo siguiente: *“Para que la conducta del hombre sea feminicidio no basta con que haya conocido los elementos del tipo objetivo (condición de mujer, idoneidad lesiva de la conducta, probabilidad de la muerte de la mujer, creación directa de un riesgo al bien jurídico), sino además haya dado muerte a la mujer «por su condición de tal». Para la configuración del tipo penal al conocimiento de los elementos del tipo objetivo, se le agrega un móvil: el agente la mata motivada por el hecho de ser mujer. El feminicidio deviene así en un delito de tendencia interna trascendente”* (Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, 2017).

Al respecto Diaz et al., (2019) indican que *“(...) desde las teorías normativas del dolo, la tendencia interna intensificada del agente no debe ser descubierta, sino imputada a partir de los hechos objetivos del caso. En esa medida, la piedad como elemento fundante de la atenuación de la pena en la eutanasia, se acreditará a partir de la demostración fáctica de que el procesado causó la muerte del paciente a efectos únicos de evitar su sufrimiento”*.



H. Antijuricidad

Como precisa Villavicencio (2017) la antijuricidad es contraria al derecho, debido a que es un predicado de la conducta, una cualidad o propiedad que se le atribuye a la acción típica para precisar que es contraria al ordenamiento jurídico. Entonces es un juicio negativo de valor que recae sobre un comportamiento contrario a las exigencias del ordenamiento jurídico.

Salinas (2015) precisa que una vez que se contrastó que concurren los elementos objetivos y subjetivos para la configuración del delito de feminicidio, el operador jurídico tiene que precisar si la conducta es contraria al ordenamiento jurídico o si existe causa alguna de justificación previstas en el artículo 20° del Código Penal, las mismas que poseen la finalidad de exonerar de responsabilidad penal al sujeto activo, es decir, la legítima defensa o al estado de necesidad justificante o si se actuó en cumplimiento de un deber.

En caso de que se concluya que existe alguna causa de justificación, la conducta feminicida será típica pero no antijurídica, eliminando así el carácter ilícito de la acción y la responsabilidad penal del sujeto activo (Salinas, 2015).

Por ejemplo, cuando el supuesto feminicida por esquivar los golpes de martillo que venía recibiendo, empuja a su cónyuge agresora, quien rueda por las escaleras y muere. Este caso constituiría un supuesto de legítima defensa si se llegara a comprobar el carácter ilegítimo de la agresión, que no existió una provocación suficiente que diera lugar a la agresión y que los medios empleados para impedirle o repelerla hayan sido racionales.

I. Culpabilidad

Una vez analizada la conducta típica de feminicidio y se llega a la conclusión de que no concurre alguna causa o circunstancia de justificación, el operador jurídico deberá



establecer si la conducta feminicida puede ser atribuida o imputable a su autor; es decir, si goza de capacidad penal para responder por su acto.

Según Gálvez (2011) culpabilidad se determina de acuerdo a lo siguiente:

En primer lugar a la edad biológica del autor o partícipe y a la salud psíquico-mental del autor o partícipe *“manifiesta que la minoría de edad y el estado físico y mental gravemente afectados constituyen causales de inimputabilidad criminal conforme al artículo 20º del Código Penal y suponen la aplicación de la presunción legal iure et de iure de excluirlos de la responsabilidad penal, al impedir que el sujeto perciba adecuadamente la realidad, comprenda el orden social y determine su actuar de acuerdo a él, y así evitar la realización del injusto penal”* (p. 515).

En segundo lugar, Determinar si el agente tenía conocimiento de que su actuar era antijurídico, es decir, contrario al orden jurídico el cual se desprenderá del sentido común que gozamos todas las personas normales.

Y por último Determinar si le era exigible al agente actuar conforme a Derecho y así evitar causar la muerte a su víctima, al existir determinadas situaciones que son excepcionales en las cuales se levanta la obligatoriedad del Derecho y que tienen como efecto no poder reprocharle al autor su conducta. Como es el caso del estado de necesidad exculpante que tiene como contexto un peligro actual que amenaza la vida, la integridad corporal o la libertad de una persona, que al no haber tenido otra alternativa que realizar el echo antijurídicos para alejar el peligro, no será culpable (Gálvez, 2011).

J. Autoría y participación

El delito de feminicidio al constituir un tipo especial propio o cualificado, la calidad de autor está reservada solo al varón que mata a una mujer por su condición dentro

de los contextos precisados, por lo que es admisible las distintas modalidades de autoría recogidas en el artículo 23° del Código Penal.

Tabla 8. Autoría y participación en el delito de feminicidio.

Autoría/Participación	Concepto
Autor Directo	Es el al varón que de forma directa o de propia mano realiza la acción típica teniendo el dominio sobre la ejecución del hecho.
Autor Mediato	Es quien realiza el tipo penal por medio de otra persona que no responde penalmente, y si bien no ha participado de manera directa en la ejecución es responsable penalmente al ser el delito obra suya y al estar dentro de su esfera de dominio.
Coautor	Se da cuando son dos o más varones los que realizan la conducta típica de manera concertada al mediar entre ellos un acuerdo expreso, tácito, previo o simultáneo, actuando con dominio funcional sobre el hecho al haberse distribuido el trabajo realizando cada uno un aporte esencial en la etapa de ejecución del delito.
Participe	Al tratarse de un solo injusto penal y en virtud de los dos principios que rigen la participación delictiva, la accesoriedad y la unidad del título de imputación, respondería penalmente al igual que el autor, es decir, se le enjuiciaría por el mismo delito común y en base al mismo marco penal.

Fuente: Sistematización de Salinas (2015)

Vizcardo (2013) considera que la realización del hecho punible puede que no sea exclusiva del autor, sino también de otras personas que sin tener dominio sobre el hecho colaboran de forma decisiva a fin de que el plan delictivo pueda ejecutarse con éxito. Nos referimos a las formas de participación que nuestro Código Penal regula en los artículos 24° y 25° que son la instigación y la complicidad respectivamente, que se definen como



la cooperación o apoyo intencional en la consumación de un delito doloso de otra persona - autor, autor mediato o coautor respecto a la cual se encuentran en una posición secundaria.

Sin embargo, Villavicencio (2014) precisa que la determinación de la pena para las personas que han participado en un delito especial, como lo es el delito de feminicidio, sin tener la calidad exigida por el tipo, es decir, pertenecer al género masculino, constituye un tema debatible en nuestro país, sobre si resulta aplicable la teoría de la unidad o de la ruptura del título de imputación, ya que mientras la primera considera que la pena se determina en base al marco penal del delito especial, la segunda considera que el marco penal del delito especial solamente sirve para determinar la pena del autor.

El delito de feminicidio, al constituir un delito especial de dominio y que el injusto puede ser configurado por cualquier ciudadano que infringe el deber general negativo de organizarse sin afectar las esferas privadas de otros, la pena del partícipe se determinará sobre la base del marco penal del delito especial acogiendo la teoría de la unidad del título de imputación. Lo que no significa que se les aplique la misma pena en términos cuantitativos, en aplicación del artículo 26° del Código Penal que recoge la teoría de la incommunicabilidad de las circunstancias personales, al establecer que las circunstancias o cualidades que afecten la responsabilidad penal de un autor no pueden ampliarse a los partícipes.

K. Consumación y tentativa

Salinas (2015) considera que la consumación de un hecho punible es el total cumplimiento de los elementos constitutivos descritos en el tipo penal, así el feminicidio alcanza su consumación cuando el agente ha puesto fin a la vida de la mujer por su condición de tal dentro de los contextos regulados.



Castillo (2008) asevera que, al constituir un tipo penal de resultado material, admite todas las formas de tentativa que sean posibles, definida por el artículo 16° del Código Penal como el inicio de la ejecución de un delito que no llega a consumarse. Su punibilidad se fundamenta en la puesta en peligro a la vida humana y en la voluntad criminal del agente la cual es totalmente contraria a la vida de las personas y por ende al ordenamiento jurídico.

Salinas (2015) considera que si bien, el sujeto activo no logra perfeccionar su plan delictivo al no producir la muerte de su víctima, puede producir heridas en la integridad de la víctima siendo merecedor de responsabilidad penal, aunque menor a la del delito consumado, siendo necesario para su atribución la valoración de las circunstancias objetivas e indicios que rodearon el hecho punible que revelen que la dirección criminal del sujeto se dirigió a la eliminación de su víctima, a pesar de no haberla ocasionado.

L. Penalidad

Luego de que se verifica la comisión del delito y el grado de responsabilidad del acusado durante un debido proceso, se le impondrá en la sentencia respectiva una pena privativa de libertad no menor de 15 años ni mayor de 25 si se tratase de feminicidio básico o simple, y en el caso de feminicidio agravado será no menor de veinticinco ni mayor de treinta y cinco años, de concurrir dos o más circunstancias agravantes la pena será de cadena perpetua. Y si el agente tuviese hijos con la víctima, será reprimido además con la pena de inhabilitación prevista en el inciso 5 del artículo 36° del Código Penal que produce su incapacidad para el ejercicio de la patria potestad, tutela o curatela.

Cuando se dé la reincidencia, el juez aumentara la pena en no menos de dos tercios por encima del máximo legal fijado para el feminicidio hasta cadena perpetua, sin que sean aplicables los beneficios penitenciarios de semilibertad y liberación condicional. Y



en el caso de la habitualidad, se sanciona aumentando la pena en una mitad por encima del máximo legal fijado siendo aplicables los beneficios penitenciarios.

Asimismo, de la comisión de hecho delictivo deriva también una responsabilidad civil ex delicto conforme al artículo 92° del Código Penal, la que deberá ser declarada en la sentencia junto a la pena impuesta y exigible ejecutoriamente, al busca reparar o compensar los efectos y daños que el delito ha ocasionado sobre la víctima y demás perjudicados.

Muñoz (2015) sostiene que, en el caso del feminicidio, la reparación civil no comprendería la restitución del bien ya que sería imposible devolverle la vida a una persona muerta, sino el pago de una indemnización de daños y perjuicios tanto en la consumación como en la tentativa del hecho por el daño psicológico que genera en sus víctimas, la misma que podrá ser exigida por los herederos de la occisa en aplicación del artículo 96° del Código Penal.

La indemnización de los daños y perjuicios busca abarcar todo el daño que ha producido el autor del delito, tanto patrimonial como extrapatrimonial y conforme al acuerdo del Pleno Jurisdiccional Penal de 1999 debe comprender el daño económico, moral y personal. En cuanto al daño económico, está conformado por el daño emergente y el lucro cesante entendidos como la disminución de la esfera patrimonial de la víctima y su no incremento al dejar de percibir ingreso alguno.

En cuanto al daño moral, se entiende a la grave afección o preocupación que se genera sobre el afectado. La afección como consecuencia de la imposibilidad de usar o disfrutar un bien, y la preocupación por quedar en una situación de no saber la manera de subsistir o la posibilidad de sufrir un grave daño patrimonial en el futuro.

Y el daño a la persona, abarcaría las situaciones a las que estaría sometido por haber sufrido una lesión en su integridad sicosomática.



Según Castillo (2008) la indemnización que deberá imponer el juez penal en la comisión del delito del feminicidio, deberá cubrir los gastos del funeral, los gastos que se originarían por la situación de desamparo y desprotección económica de la familia si se llegara a comprobar que la víctima era el único medio de sustento, y la aflicción o angustia a la que se expone a los adeudos por la pérdida de un ser amado.

2.2.7. Concurso de delitos

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

En el artículo 121° del Código Penal se encuentra tipificado el delito de lesiones graves, que a la letra señala: *“Artículo 121°.- El que causa a otro daño grave en el cuerpo o en la salud, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de ocho años. Se consideran lesiones graves: 1. Las que ponen en peligro inminente la vida de la víctima (...).”*

En tanto en el artículo 121°-B inciso 1, del Código Penal se regula una agravante del delito de lesiones graves que señala: *“Artículo 121°-B.- En los casos previstos en la primera parte del artículo 121° se aplica pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de doce años cuando la víctima: 1. Es mujer y es lesionada por su condición de tal en cualquiera de los contextos previstos en el primer párrafo del artículo 108°-B (...).”*

En ese sentido el inciso 1 del artículo 121° del Código Penal hace referencia a una lesión que pone en peligro inminente la vida de la víctima, en tanto el inciso 1 del artículo 121°-B hace referencia a una de las agravantes del delito de lesiones dolosas cuando la víctima sea mujer y la lesión que recaiga sobre ella se dé por su condición de tal, por lo que se genera un conflicto para poder distinguir el delito de lesiones dolosas regulado por el artículo 121°-B del Código Penal respecto del delito de feminicidio en grado de tentativa de feminicidio, ya que ambas conductas están dirigidas a matar a una mujer por su condición de tal.



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

Según Díaz et al., (2019) la distinción del delito de feminicidio en grado de tentativa respecto del delito de lesiones graves dolosas debe también ser analizada desde las conductas exteriorizadas por el agente.

Recientemente se ha señalado que a efectos de aplicar el artículo 121°-B o la tentativa de feminicidio a un caso concreto, el operador de justicia debe guiarse por el resultado que observa sobre la víctima. En ese sentido imputar al agente el resultado lesivo contra la salud individual a pesar de que objetivamente la conducta realizada por el autor estaba encaminada a producir la muerte de la víctima desconoce la propia definición de injusto penal que fundamenta la teoría del delito y, consecuentemente, desprotege de forma irracional el bien jurídico comprometido.

Deberán analizarse objetivamente todos los elementos del caso para determinar lógicamente la calificación jurídico penal de la conducta. Así como lo señalado por la Corte Suprema en el Acuerdo Plenario No 001-2016/CJ-116: *“Ahora bien, la prueba del dolo en el feminicidio, para distinguirlo de las lesiones (leves o graves), de las vías de hecho o incluso de lesiones con subsecuente muerte, es una labor compleja. Hurgar en la mente del sujeto activo, los alcances de su plan criminal, es una tarea inconducente. Ha de recurrirse a indicios objetivos para dilucidar la verdadera intencionalidad del sujeto activo. Deben considerarse como criterios, por ejemplo, la intensidad del ataque,*



el medio empleado, la vulnerabilidad de la víctima, el lugar en donde se produjo las lesiones, indicios de móvil, el tiempo que medió entre el ataque a la mujer y su muerte”.

Para una mayor comprensión Díaz et.al., (2019) indican que, por ejemplo, si una mujer está siendo golpeada en virtud del incumplimiento de un estereotipo de género y el agresor le propina golpes en la cabeza, el cráneo o el cuello, zonas de especial vulnerabilidad para cualquier persona, la conducta calzaría más en una tentativa de feminicidio. La misma interpretación puede realizarse si el agente utiliza armas blancas o de fuego sobre la víctima o dependiendo de la intensidad de los golpes.

B. Feminicidio y homicidio por emoción violenta

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

“Artículo 109°. - El que mata a otro bajo el imperio de una emoción violenta que las circunstancias hacen excusable, será reprimido con pena privativa de libertad, no menor de tres ni mayor de cinco años. Si concurre algunas de las circunstancias previstas en el artículo 107°, la pena será no menor de cinco ni mayor de diez años”.

El delito de Homicidio por emoción violenta es considerado una atenuante del delito de homicidio por que la conducta del agente se basa en *“una emoción violenta que las circunstancias hacen excusable su conducta”*, en muchos casos de la jurisprudencia peruana se considera como *“un crimen por celos o crimen pasional cometido contra mujeres”*.

Según un estudio realizado por Díaz (2014) en las sentencias emitidas por la Corte Suprema de Justicia en las que se tipificó el delito de homicidio por emoción violenta, se determinó que el tipo penal era utilizado para el caso de quien mata a su pareja o expareja



mujer por que la encontró manteniendo relaciones sexuales con otra persona, porque esta mujer se relaciona sentimental o amicalmente con alguien distinto al agresor, porque este presume la infidelidad de la mujer o porque la víctima cuestiona su virilidad.

Al analizar las conductas consideradas como *crimen pasional contra mujeres* se encuentra, como contexto de la agresión, el hecho de que la víctima haya quebrantado un estereotipo de género o que el agente considere necesario imponérselo.

Benavides (2015) ha sido enfático al señalar que “*los celos no constituyen un acto pasional, sino que son parte del patrón de dominación y, por ello, no se pueden reconocer como atenuantes, sino como agravantes*” (p.159).

De acuerdo con lo precisado por Peña (2013) los elementos para la configuración del delito de homicidio por emoción violenta son: un hecho enervador repentino e idóneo para producir en el sujeto y una reacción violenta instantánea.

Resulta insuficiente señalar que se cometió el delito de homicidio ante cualquier circunstancia en la que el agente ha perdido el control sobre sus frenos inhibitorios - emoción violenta-, sino más bien deberán concurrir características como su aparición repentina y su idoneidad, así como que la reacción deberá ser instantánea.

A mayor abundancia para poder distinguir el delito de homicidio por emoción violenta frente al delito de feminicidio, el hecho enervador no puede fundamentarse en el quebrantamiento o imposición de un estereotipo de género, pues en ese supuesto, se estará frente al delito de feminicidio (Díaz et.al., 2019).

C. Feminicidio y violación sexual

El artículo 170° del Código Penal regula el delito de Violencia Sexual que a la letra señala: “ *Artículo 170o.- El que con violencia, física o psicológica, grave amenaza o aprovechándose de un entorno de coacción o de cualquier otro entorno que impida a la persona dar su libre consentimiento, obliga a esta a tener acceso carnal por vía*



vaginal, anal o bucal o realiza cualquier otro acto análogo con la introducción de un objeto o parte del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de catorce ni mayor de veinte años”.

Se sabe que existen casos en los que la una mujer es violentada sexualmente y que a la vez incumple con el estereotipo de género descrito y se ha cometido el delito de feminicidio o tentativa de feminicidio, en ese sentido existe una discrepancia si debe tipificarse el delito de violación sexual, tentativa de violación sexual o en concurso ideal o real con el delito de feminicidio, tentativa de feminicidio.

Díaz et.al., (2019) señalan que punto de controversia se basa en que, si los medios comisivos del delito de violación sexual entiéndase esta como violencia, física o psicológica, grave amenaza o provecho de un entorno de coacción o de cualquier otro entorno que impida a la persona dar su libre consentimiento, podrían convertirse en indicios de comisión del delito de feminicidio o si se tratarían, más bien, de elementos acreditativos únicamente del delito sexual.

La (Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, 2017), mediante el Acuerdo Plenario No 1-2011/CJ-116, según el cual “(...) *la constatación de si el agente doblegó o no la resistencia de la víctima de abuso sexual, en absoluto constituye objeto de dilucidación preponderante en el proceso, pues existen supuestos como el abuso sexual practicado con amenaza grave coetánea a la consumación del acto, o se realizan bajo un contexto objetivamente intimidatorio anterior y contemporáneo a la consumación del abuso sexual”*

A decir de Díaz; Rodríguez y Valega (2019) al analizar los casos, los operadores de justicia de deberán distinguir a partir de los hechos, así como de acuerdo la declaración de la víctima:

Tabla 9. Concurso real o ideal en los delitos de violencia sexual y feminicidio.

Concurso de delitos	Conceptualización
Concurso ideal de delitos	El agente ha realizado una sola conducta que puede ser comprendida en el delito de violación sexual, violencia sexual en grado de tentativa, feminicidio y feminicidio en grado de tentativa.
Concurso real de delitos	El agente realiza conductas separadas que permiten distinguir la realización de estos tipos penales en momentos diferentes.

Fuente: Sistematización de Díaz et al., (2019)

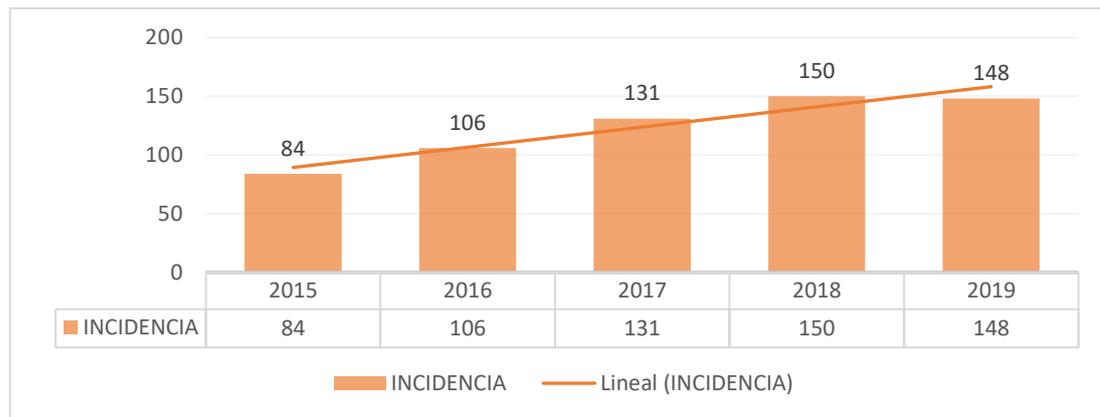
2.2.8. Cifras del feminicidio en el Perú

En nuestro país existen principalmente dos organismos estatales para registrar los casos de feminicidio: por un lado, el Observatorio Nacional de Violencia contra las Mujeres e Integrantes del Grupo Familiar y por otro lado el Observatorio de Criminalidad del Ministerio Público.

A. Registro de la situación del Feminicidio de acuerdo al Observatorio Nacional de Violencia contra las Mujeres e Integrantes del Grupo Familiar

De acuerdo con los lineamientos de la Ley N° 30364, el Observatorio Nacional de la Violencia contra las Mujeres y los Integrantes del Grupo Familiar tiene por objeto monitorear, recolectar, producir y sistematizar datos e información haciendo seguimiento a las políticas públicas y los compromisos internacionales asumidos por el Estado en esta materia. Así el Observatorio Nacional de la Violencia contra las Mujeres y los Integrantes del Grupo Familiar señala que en concordancia a lo precisado por el INEI se tiene que entre los años 2015 y 2019 se han registrado alrededor de 619 casos de Feminicidio, de acuerdo al siguiente cuadro estadístico:

Figura 1. Incidencia de los feminicidios en el Perú durante el periodo 2015-2019.



Fuente: Observatorio Nacional de la Violencia contra las Mujeres y los Integrantes del Grupo Familiar – INEI

B. Registro de la situación del Femicidio de acuerdo al Observatorio de Criminalidad del Ministerio Público

El Observatorio de Criminalidad del Ministerio Público se encarga de sistematizar, analizar y difundir información sobre la criminalidad, las infracciones a la ley penal y la violencia en el Perú, proporcionando información confiable, oportuna y de calidad que sirva de base para el diseño, implementación y evaluación de las políticas de prevención, persecución inteligente del delito y protección de la víctima. Así el Observatorio de Criminalidad del Ministerio Público ha precisado que durante enero del año 2009 a octubre del año 2020 se han registrados 1324 víctimas de Femicidio, de acuerdo al siguiente detalle.

Figura 2. Incidencia de los Femicidios en el Perú durante el periodo 2019-2020

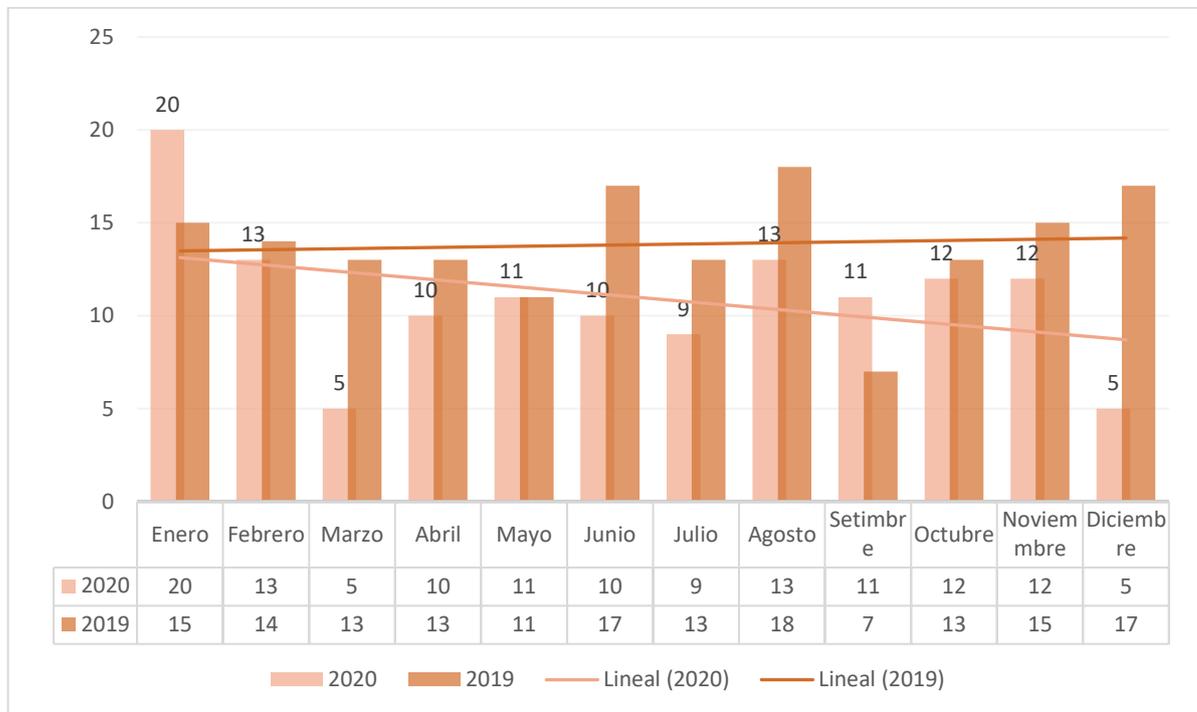


Fuente: Observatorio de Criminalidad del Ministerio Público

C. Registro de incidencias del Femicidio acorde al Programa Nacional Aurora del Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables

El Programa Nacional Aurora desarrollo un reporte estadístico de casos con características de femicidio atendidos por los servicios del programa en mención durante el periodo de enero a diciembre del año 2019 obteniendo una incidencia de 166 casos de Femicidio y durante el periodo enero a diciembre del año 2020 obteniendo una incidencia de 131 casos de Femicidio, de acuerdo al siguiente cuadro estadístico:

Figura 3. Incidencia de los Femicidios en el Perú durante el periodo 2019-2020.



Fuente: Programa Nacional Aurora del Ministerio de la Mujer y Poblaciones

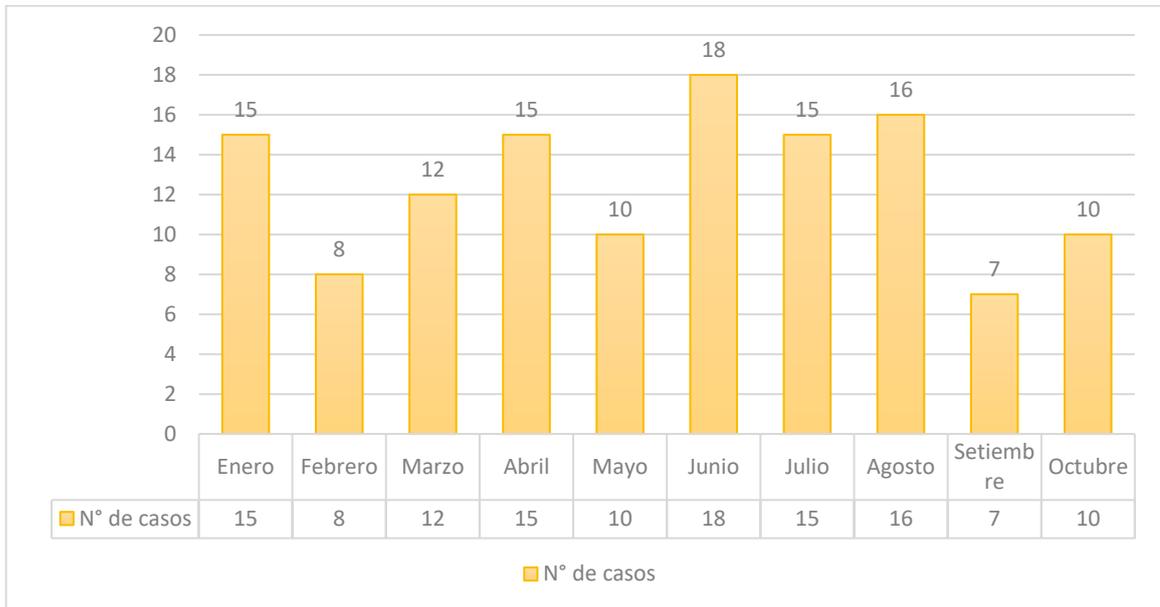
Vulnerables

De acuerdo a los cuadros estadísticos presentados se observa que la violencia de género con una subsecuente muerte de las mujeres, es una realidad latente y preocupante en nuestro país. Si bien es cierto que se observa una reducción mínima de la comisión de este delito, las cifras aún resultan alarmantes.

D. Cifras de femicidio en el año 2021 precisadas por la Defensoría del Pueblo a través del “Reporte de igualdad y no violencia” del mes de octubre.

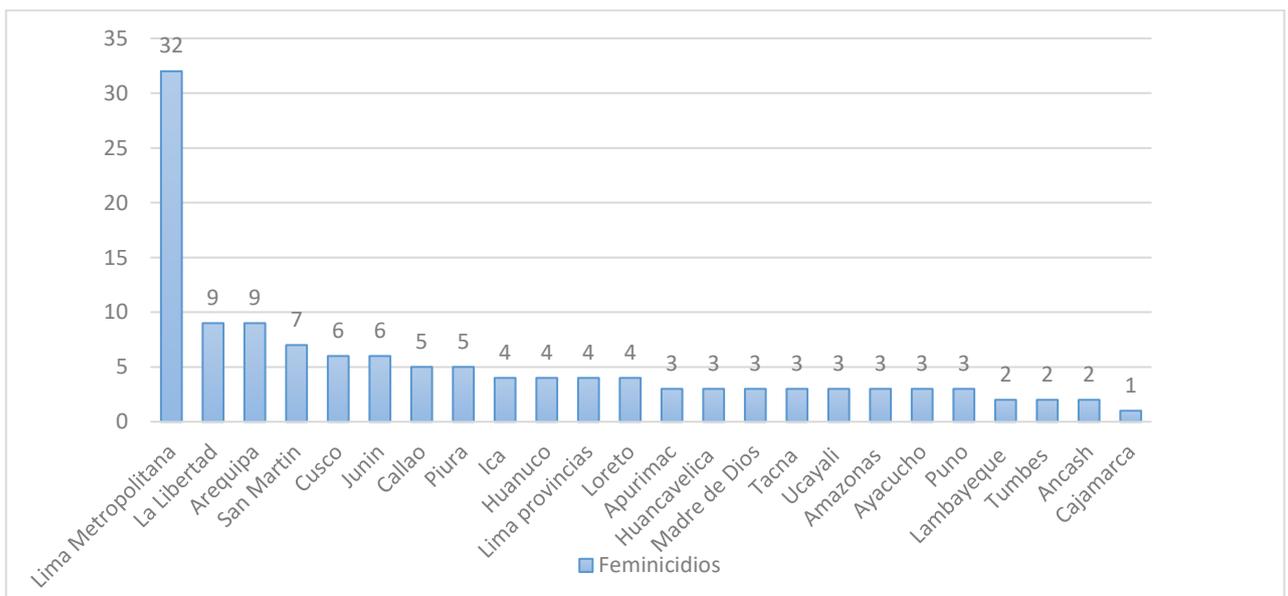
El reporte precisa lo siguiente sobre los casos de femicidio y tentativa: “(...) se reportó más casos de feminidios, pero menos muertes violentas de mujeres en todo su ciclo de vida y una ligera redacción en las tentativas de feminidido” (Defensoria del Pueblo , 2021).

Figura 4. Resumen de casos de feminicidio, tentativa y muertes violentas de mujeres durante el periodo de enero a octubre del año 2021.



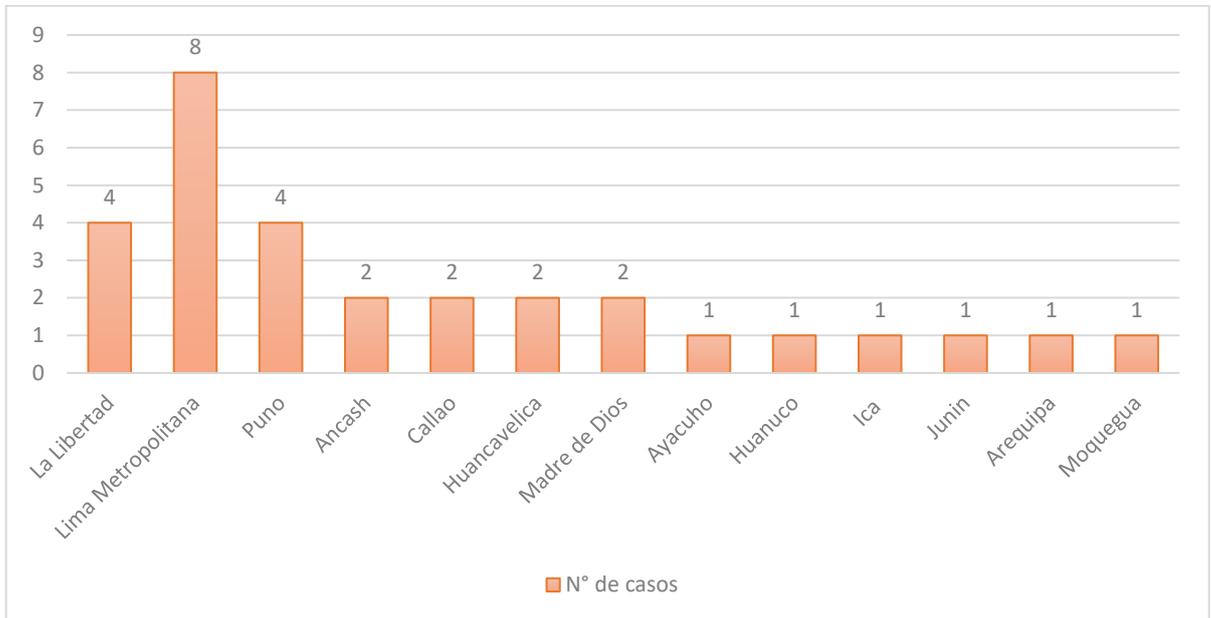
Fuente: Sistematizado de Defensoría del Pueblo (2021)

Figura 5. Resumen de casos de feminicidio por regiones de enero a octubre del año 2021.



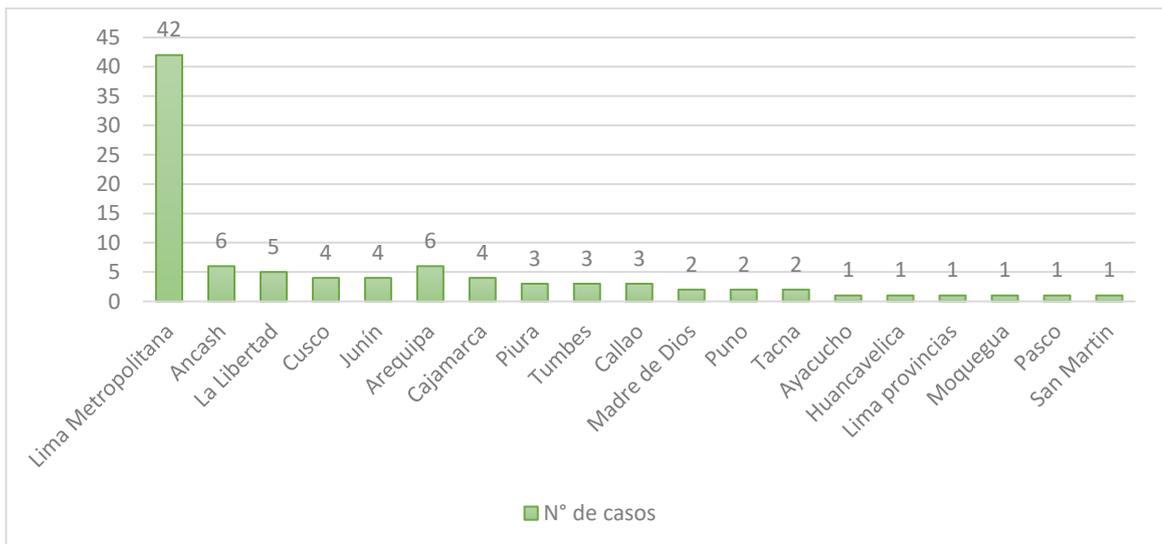
Fuente: Sistematizado de Defensoría del Pueblo (2021)

Figura 6. Resumen de casos de muertes violentas de mujeres por regiones de enero a octubre del año 2021.



Fuente: Sistematizado de Defensoría del Pueblo (2021)

Figura 7. Resumen de casos de tentativas de feminicidio por regiones de enero a octubre del año 2021.



Fuente: Sistematizado de Defensoría del Pueblo (2021)



2.2.9. El feminicidio en América Latina

Lagarde (2021) señala que, de acuerdo con lo precisado por Organización de las Naciones Unidas, la violencia contra las mujeres debe ser considerada como una epidemia mundial, por lo que, debe atenderse como una emergencia de salud pública pues es la mayor causa de muerte y discapacidad de las mujeres, especialmente de aquellas que tienen entre 16 y 44 años.

La Organización Mundial de la Salud asevera que América Latina es la segunda región con los índices más altos de muertes de mujeres por violencia en el ámbito rural y urbano, así mismo precisa que alrededor de la mitad de las mujeres en el mundo mueren en manos de sus esposos, cónyuges, novios, convivientes, ex convivientes y enamorados.

Resulta relevante observar la situación del feminicidio en la región a fin de conocer la ubicación del Perú, así como los riesgos de no atender adecuadamente y de manera integral este delito.

A. El Feminicidio en México

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo primero consagra la garantía de protección de los derechos humanos, dentro de lo que se incluye la prevención, investigación, sanción y reparación de las violaciones que se hagan a los mismos. En tanto el artículo cuarto de la Carta Magna, se entiende al varón y la mujer como seres iguales ante la ley, protegiendo a su vez, el desarrollo de la familia.

En febrero de 2007, se publica la Ley General de acceso a las mujeres a una vida libre de violencias publicada en el diario oficial de la federación, las disposiciones de esta Ley son de orden público, interés social y de observancia general en la República Mexicana con la finalidad de garantizar una vida libre de violencia.



Al respecto (Olamendi, 2016) también procede a definir la violencia feminicida como la forma extrema de violencias de género contra las mujeres, producto de la violación de sus derechos humanos, en los ámbitos público y privado, conformado por el conjunto de conductas misóginas que pueden conllevar impunidad social y del Estado y puede culminar en homicidio y otras formas de muerte violenta de mujeres.

Finalmente, es a través del artículo 325 del Código Penal Mexicano que regula el tipo penal de feminicidio que a la letra señala: *“Artículo 325.- Comete el delito de feminicidio quien prive de la vida a una mujer por razones de género. Se considera que existen razones de género cuando concurra alguna de las siguientes circunstancias:*

- I. La víctima presente signos de violencia sexual de cualquier tipo;*
- II. A la víctima se le hayan infligido lesiones o mutilaciones infamantes o degradantes, previas o posteriores a la privación de la vida o actos de necrofilia;*
- III. Existan antecedentes o datos de cualquier tipo de violencia en el ámbito familiar, laboral o escolar, del sujeto activo en contra de la víctima;*
- IV. Haya existido entre el activo y la víctima una relación sentimental, afectiva o de confianza;*
- V. Existan datos que establezcan que hubo amenazas relacionadas con el hecho delictuoso, acoso o lesiones del sujeto activo en contra de la víctima;*
- VI. La víctima haya sido incomunicada, cualquiera que sea el tiempo previo a la privación de la vida;*
- VII. El cuerpo de la víctima sea expuesto o exhibido en un lugar público.*

A quien cometa el delito de feminicidio se le impondrán de cuarenta a sesenta años de prisión y de quinientos a mil días multa”.



En el Código Penal mexicano se precisa además otras sanciones:

- El sujeto activo perderá todos los derechos con relación a la víctima, incluidos los de carácter sucesorio.
- En caso de que no se acredite el feminicidio, se aplicarán las reglas del homicidio.
- Al servidor público que retarde o entorpezca maliciosamente o por negligencia la procuración o administración de justicia se le impondrá pena de prisión de tres a ocho años y de quinientos a mil quinientos días multa, además será destituido e inhabilitado de tres a diez años para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos.

Entonces para la aplicación del tipo penal de feminicidio debe tenerse en cuenta, además, estos elementos normativos tales como: las razones de género, la interpretación de odio, aversión a la mujer, lesiones o mutilaciones infames, violencia extrema, razones de misoginia, entre otros.

El país mexicano posee la figura de Alerta de Violencia de Género contra las Mujeres (AVGM) que contempla un conjunto de acciones gubernamentales de emergencia para enfrentar y erradicar la violencia feminicida, dentro de los que se tienen alrededor de 13 procedimientos, que además son figuras innovadoras en el mundo, aunque se le acusa de no alcanzar los resultados esperados por la existencia de lagunas jurídica y la falta de voluntad política.

Al mismo tiempo cuenta con más de 70 instrumentos internacionales de Derechos Humanos que han sido suscritos, aprobados, ratificados y publicados, que imponen la obligación a las autoridades federales y estatales cumplir y proteger los derechos allí previstos. Sin embargo, México ha cumplido de manera parcial estas obligaciones, en



especial al momento de brindar atención psicológica, médica y legal a la víctima como se establece en ellos.

En ese sentido podemos afirmar, que son muchos los instrumentos y mecanismos de los que se han dotado a las mujeres de dicho país para la lucha contra la discriminación y la violencia, pero aún se presentan falencias en la aplicación de los mismos, lo que nos invita a continuar con fuerza en la protección de la vida e integridad de todas las mujeres.

❖ **Análisis del caso denominado “Campo algodonero -Gonzales y otras vs México”.**

El caso denominado “Campo Algodonero” es uno de los casos más relevantes sobre feminicidios y violencia de género, en razón al alza de casos de muerte de mujeres que ocurrieron de manera sistemática en la última década debido a la particularidad social, cultural y económica que ha ocasionado un conflicto en las relaciones tradicionales entre los sexos masculino y femenino

En fecha 04 de noviembre de 2007 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos presentó, de conformidad con los artículos 51 y 61 de la Convención, una demanda contra del Estado Mexicano. El petitorio inicial fue presentado ante la Comisión el 6 de marzo de 2002. Tras considerar que México no había adoptado sus recomendaciones, la Comisión decidió someter el presente caso a la jurisdicción de la Corte. La Comisión designó como delegados a los señores Florentín Meléndez, Comisionado, Santiago A. Canton, secretario ejecutivo, y como asesores legales a Elizabeth Abi-Mershed, secretaria ejecutiva Adjunta, y Juan Pablo Albán, Marisol



Blanchard, Rosa Celorio y Fiorella Melzi, especialistas de la Secretaría Ejecutiva (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2009).

La demanda se relaciona con la supuesta responsabilidad internacional del Estado por “la desaparición y ulterior muerte” de las jóvenes Claudia Ivette González, Esmeralda Herrera Monreal y Laura Berenice Ramos Monárrez (en adelante “las jóvenes González, Herrera y Ramos”), cuyos cuerpos fueron encontrados en un campo algodonero de Ciudad Juárez el día 6 de noviembre de 2001.

Se responsabiliza al Estado por *“la falta de medidas de protección a las víctimas, dos de las cuales eran menores de edad; la falta de prevención de estos crímenes, pese al pleno conocimiento de la existencia de un patrón de violencia de género que había dejado centenares de mujeres y niñas asesinadas; la falta de respuesta de las autoridades frente a la desaparición [...]; la falta de debida diligencia en la investigación de los asesinatos [...], así como la denegación de justicia y la falta de reparación adecuada”* (CIDH, 2009, p. 14).

La Comisión solicitó a la Corte que declare al Estado responsable por la violación de los derechos consagrados en los artículos 4 (Derecho a la Vida), 5 (Derecho a la Integridad Personal), 8 (Garantías Judiciales), 19 (Derechos del Niño) y 25 (Protección Judicial) de la Convención, en relación con las obligaciones establecidas en los artículos 1.1 (Obligación de Respetar los Derechos) y 2 (Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno) de la misma, y el incumplimiento de las obligaciones que derivan del artículo 7



de la Convención para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (en adelante “Convención Belém do Pará”).

El 26 de mayo de 2008 el Estado presentó su escrito de contestación de la demanda y observaciones al escrito de solicitudes y argumentos (en adelante “contestación de la demanda”). Dicho escrito cuestionó la competencia de la Corte para conocer sobre las presuntas violaciones a la Convención Belém do Pará. Adicionalmente, objetó la ampliación de las víctimas propuesta por los representantes, y reconoció parcialmente su responsabilidad internacional.

La impunidad imperante en esta sociedad, la discriminación por género y una racionalidad que tiende a devaluar a la mujer y quitarle su categoría de “sujeta de derechos” son factores que determinan la violencia extrema contra la mujer, lo que es evidenciado a través de la lectura de los asesinatos – perpetrados con extrema crueldad– a las mujeres en esta ciudad.

Macassi (2005) precisa que durante 10 años más de 320 mujeres según fuentes oficiales– fueron asesinadas en Ciudad Juárez; sin embargo, las organizaciones de sociedad civil afirman que el número asciende a 359. Las víctimas fueron muertas previo rapto, violación y tortura. Los cuerpos de las mujeres han sido encontrados con signos de extrema violencia sexual e incluso mutilaciones.

No existe un registro acertado de los casos de desapariciones. El informe de la Relatora de Naciones Unidas en el informe sobre México, señala que: “(...) no es posible tener una idea del número real de mujeres que durante estos diez años han desaparecido en la Ciudad de Juárez, pues la cifras



que ofrecen en la actualidad oscilan entre las 44 que declaran las autoridades del Estados, alrededor de 400 que mencionan la ONG y alrededor de 4.500 que denuncia la Comisión Nacional de Derechos Humanos” (Macassi León, 2005).

El caso de los feminicidios en Ciudad Juárez tiene una característica principal: la extrema violencia con que los cuerpos fueron encontrados, que visibiliza la misoginia en la sociedad; y donde los atacantes, en su mayoría, no han sido personas allegadas a la víctima. Dichos crímenes no se realizaron en el espacio íntimo ni doméstico de la víctima.

Existe una relación entre los crímenes perpetrados en su mayoría por desconocidos y la extrema crueldad; lo cual denota la necesidad de hacer explícito el dominio sobre la víctima.

El ámbito doméstico es el espacio social donde las jerarquías de poder se van reproduciendo constantemente, por lo que el dominio masculino se hace implícito; no sucede lo mismo cuando el atacante es un desconocido para la víctima.

Por lo tanto, éste debe hacer explícito su poder de dominación mediante el uso de extrema violencia en el cuerpo de la mujer (el cuerpo y la sexualidad femenina son históricamente los espacios donde más se intenta demostrar la autoridad masculina).

Esta característica se repite en los casos de feminicidios en el Perú, donde los crímenes que han presentado mayor crueldad y torturas (mujeres mutiladas y/o quemadas) han sido perpetrados por desconocidos a las víctimas y, luego, los cuerpos fueron abandonados en lugares desolados.



Amnistía Internacional, en su informe “Muertes Intolerables – Diez años de desapariciones y asesinatos de mujeres en Ciudad Juárez y Chihuahua” (2005), hace hincapié en el hecho de que esta violencia y la falta de actuación efectiva del Estado para prevenir, investigar, sancionar y erradicar los crímenes son manifestaciones de la discriminación contra la mujer.

En consecuencia, para combatir este tipo de violencia se requieren políticas públicas basadas en una perspectiva de género; es decir, una perspectiva sensible a las múltiples formas en las que se manifiesta la discriminación en la perpetuación de estos crímenes. Asimismo, resalta que, aunque los autores de esta violencia no sean agentes estatales, esto no excluye los casos del alcance del derecho internacional.

Las normas internacionales de derechos humanos imponen a los Estados la clara responsabilidad de tomar medidas eficaces para responder a las conductas de particulares que impidan el pleno ejercicio de los derechos humanos, incluyendo la violencia contra la mujer en el contexto de la familia o de la comunidad.

Por otro lado, Amnistía Internacional en el informe “México Poner fin al ciclo brutal de violencia contra las mujeres en Ciudad Juárez y la ciudad de Chihuahua”.

Macassi (2005), hace un análisis del estado de la situación en el año 2003, llamando la atención sobre el hecho de que las autoridades investigativas y judiciales, especialmente en el ámbito estatal, aún consideran



el asesinato de mujeres y niñas como actos delictivos individuales y no como parte de un patrón de violencia contra la mujer.

Así, se considera que el Estado al no tomar en cuenta una y otra vez las cuestiones de género, el trasfondo social y la naturaleza plena de la violencia que sufren las víctimas, genera una respuesta limitada al problema.

B. Análisis del Femicidio en Colombia

Desde la Constitución Política de Colombia, en su artículo 43 se establece una relación igualitaria entre hombre y mujeres, una protección contra la discriminación a la mujer, igualdad en derechos y oportunidades, donde aunado a los derechos fundamentales a la vida (artículo 11) y a la igualdad ante la ley (artículo 13) forman la base constitucional para la tipificación del feminicidio.

En el año 2015 se promulgo la Ley N° 1761 , también conocida como “la Ley Rosa Elvira Cely”, en razón al crimen cometido en el año 2012 sobre la mujer que dota de título a esta ley, se visibilizó la necesidad de atención que requerían los asesinatos contra mujeres a manos de personas en la que ellas depositaban su confianza, lo que lleva a la creación del tipo penal de feminicidio como delito autónomo, buscando garantizar la investigación y sanción de las violencias contra las mujeres por motivos de género y discriminación, así como prevenir y erradicar dichas violencias y adoptar estrategias de sensibilización de la sociedad colombiana.

Mediante el artículo segundo de esta Ley se incluyó el artículo 104A en el Código Penal Colombiano, que señala: *“Quien causare la muerte a una mujer, por su condición de ser mujer o por motivos de su identidad de género o en donde haya concurrido o antecedido cualquiera de las siguientes circunstancias, incurrirá en prisión de doscientos cincuenta (250) meses a quinientos (500) meses. a) Tener o haber tenido una relación*



familiar, íntima o, de convivencia con la víctima, de amistad, de compañerismo o de trabajo y ser perpetrador de un ciclo de violencia física, sexual, psicológica o patrimonial que antecedió el crimen contra ella. b) Ejercer sobre el cuerpo y la vida de la mujer actos de instrumentalización de género o sexual o acciones de opresión y dominio sobre sus decisiones vitales y su sexualidad. c) Cometer el delito en aprovechamiento de las relaciones de poder ejercidas sobre la mujer, expresado en la jerarquización personal, económica, sexual, militar, política o sociocultural. d) Cometer el delito para generar terror o humillación a quien se considere enemigo. e) Que existan antecedentes o indicios de cualquier tipo de violencia o amenaza en el ámbito doméstico, familiar, laboral o escolar por parte del sujeto activo en contra de la víctima o de violencia de género cometida por el autor contra la víctima, independientemente de que el hecho haya sido denunciado o no. f) Que la víctima haya sido incomunicada o privada de su libertad de locomoción, cualquiera que sea el tiempo previo a la muerte de aquella”.

En el marco internacional Colombia ratificó los instrumentos internacionales encaminados a la eliminación de toda forma de violencia contra la mujer, dentro de los que se encuentra:

Tabla 10. Instrumentos internacionales ratificados por Colombia.

La Convención Belém do Pará de 1994	El Comité para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la mujer en 1992
Enmarca la violencia contra la mujer, además de la cometida mediante conductas basadas en su género. Del mismo modo, esta Convención enmarca los deberes de los Estados de incorporar en sus leyes y normas lo pertinente para la prevención, sanción y supresión de la violencia en contra de las mujeres.	Instó a los gobiernos a la adopción de medidas para una protección eficaz y alternativas para la superación del trauma, algunas de estas medidas propuestas son las penas privativas de libertad y recursos civiles como la reparación e indemnización, así como programas de educación, empoderamiento e información, buscando siempre la reparación de la víctima, posible también a través de campañas de apoyo a las mujeres.

Fuente: Sistematización de ONU (2021)

Respecto a los antecedentes en materia jurisprudencial en Colombia sobre el delito de feminicidio, Pedraza et al. (2016) consideran que la primera sentencia en imputarlo es la sentencia del 4 de marzo de 2015 de la Corte Suprema de Justicia, considerada una de las más importantes en la lucha por el reconocimiento y protección de derechos de la mujer en Colombia, la cual concluye la denuncia y sanción del trato violento histórico hacia las mujeres.

Se ubica a esta sentencia como la primera en reconocer el problema social del homicidio y la violencia contra las mujeres y reconoce al derecho penal como encargado de sancionar fuertemente esta violencia histórica, así también reconoce la falencia judicial en su tratamiento: la discriminación hacia esta ha sido tradicionalmente perpetrada por decisiones judiciales, en las que se ha invisibilizado la problemática de género y violencia

hacía la mujer, pues se ha culpado a la mujer del trato violento que recibe y se ha excusado a los victimarios bajo justificaciones como la “celotipia” y “el crimen pasional.

C. Análisis del Femicidio Ecuador

Como ya se observó el femicidio es un problema histórico en América Latina del cual Ecuador no es ajeno. La máxima expresión de violencia de género es el femicidio, que es acabar con la vida de una persona por el hecho de ser mujer, más allá de las circunstancias que rodearon su vida. En se sentido la Constitución de la República de Ecuador (2008) precisa que:

Tabla 11. El feminicidio y la igualdad en la Constitución de la República de Ecuador

Artículos de la Constitución de la República de Ecuador	
Artículo 11° numeral 2	Artículo 66°
Sobre el Principio de igualdad y prohibición de la discriminación, que señala: <i>“todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades. Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género [...]. La ley sancionará toda forma de discriminación”</i> .	En el numeral 1 se reconoce y garantiza: en el numeral 1 “el derecho a la inviolabilidad de la vida”. En el numeral 3, literal b) “una vida libre de violencia en el ámbito público y privado. El Estado adoptará las medidas necesarias para prevenir, eliminar y sancionar toda forma de violencia, en especial la ejercida contra las mujeres, niñas y adolescentes (...)”.

Fuente: Sistematización de Constitución de la República de Ecuador (2014)

El legislador constituyente de la Republica de Ecuador reconoce la desigualdad que genera la violencia de género y conmina a que el Estado adopte las medidas necesarias para erradicar esta lacra social.

El Ecuador es parte de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, conocida como Convención de Belém do Pará (1994), al suscribir el Estado ecuatoriano dicho instrumento internacional, se convertía en un compromiso internacional ajustar la normativa nacional, como varios países latinoamericanos lo habían hecho, sea por ley especial, incluyendo circunstancias agravantes al homicidio o crear un tipo penal autónomo.

En ese sentido el 10 de agosto de 2014 entró en vigor el Código Orgánico Integral Penal (2014), cuerpo normativo en el que por primera vez se tipifica el femicidio.

Tabla 12. Tipificación del delito de Femicidio en Ecuador.

Tipificación del delito de Femicidio en el Código Integral Penal	
Artículo 141. - Femicidio	<i>“La persona que, como resultado de relaciones de poder manifestadas en cualquier tipo de violencia, dé muerte a una mujer por el hecho de serlo o por su condición de género, será sancionada con pena privativa de libertad de veintidós a veintiséis años”.</i>
Artículo 142.- Circunstancias agravantes del femicidio	<i>“Cuando concurran una o más de las siguientes circunstancias se impondrá el máximo de la pena prevista en el artículo anterior: 1. Haber pretendido establecer o restablecer una relación de pareja o de intimidad con la víctima. 2. Exista o haya existido entre el sujeto activo y la víctima relaciones familiares, conyugales, convivencia, intimidad, noviazgo, amistad, compañerismo, laborales, escolares o cualquier otra que implique confianza, subordinación o superioridad. 3. Si el delito se comete en presencia de hijas, hijos o cualquier otro familiar de la víctima. 4. El cuerpo</i>



	<i>de la víctima sea expuesto o arrojado en un lugar público”</i>
--	---

Fuente: Sistematización del Código Integral Penal (2014)

En tipo penal de feminicidio se creó en una respuesta del legislador a los movimientos sociales de mujeres que reclamaban por las alarmantes cifras de muertes violentas de mujeres registradas en el país, para lo cual en el caso de Ecuador se optó por la tipificación autónoma. Conforme lo establecido por el artículo 141° del Código Orgánico Integral Penal “*la persona que*”, el agente de este delito será un sujeto indeterminado, pudiendo ser el sujeto activo un hombre o una mujer. De acuerdo a la redacción del 141° del Código Orgánico Integral Penal el sujeto pasivo será “*una mujer por el hecho de serlo*” hace referencia a las condiciones biológicas de una mujer, así también el artículo hace referencia a la mujer “*por su condición de género*” abriendo así la posibilidad de considerar como sujeto activo a las personas homosexuales, transexuales o intersexuales. El bien jurídico protegido es “*la vida de las mujeres*”. Así respecto de las relaciones de poder este elemento es el que permite distinguir el feminicidio de los delitos de homicidio o asesinato. Considera como conducta típica “*dar muerte*” dentro de un contexto de relaciones de poder. Respecto de la tipicidad subjetiva el delito de feminicidio es netamente doloso, no admite la culpabilidad.



2.2.10. Derecho a la igualdad

Al respecto Rubio (2011) indica que “(...) cuando en términos de derecho se habla de igualdad, lo que se quiere decir es que la ley no establece distinciones individuales respecto a aquellas personas de similares características, ya que a todas ellas se les reconocen los mismos derechos y las oportunidades” (p.78).

De ello entendemos que la igualdad no puede ser entendida como un derecho autónomo sino relacional, esto debido a que opera en cuanto se vincula con el goce de otros derechos, facultades o atribuciones reconocidas legal y constitucionalmente (Osorio, 2003).

Según el TC (2013) debe entenderse a la igualdad en una doble dimensión: en primer lugar, como un principio rector de todo el ordenamiento jurídico del estado democrático de derecho, siendo un valor fundamental y una regla básica que éste debe garantizar y preservar; y en segundo lugar como un derecho constitucional subjetivo, individualmente exigible, que confiere a toda persona el derecho de ser tratado con igualdad ante la ley y de no ser objeto de forma alguna de discriminación.

- ❖ Entonces la igualdad como Derecho Fundamental implica:
 - a. La abstención de toda acción legislativa o jurisdiccional tendiente a la diferenciación arbitraria, injustificable y no razonable.
 - b. La existencia de un derecho subjetivo destinado a obtener un trato igual, en función de hechos situaciones y relaciones homólogas.
 - c. La igualdad funcionara en tanto se encuentre ligado a los derechos, facultades, atribuciones legales y constitucionales restantes.



- ❖ Mientras que el Principio de Igualdad se considera:
 - a. Como un límite para la actuación normativa, administrativa y jurisdiccional de los poderes políticos.
 - b. Como un mecanismo de reacción jurídica frente al hipotético uso arbitrario de poder.
 - c. Como un impedimento para el establecimiento de situaciones basadas en criterios prohibidos (discriminación atentatoria a la dignidad de la persona).
 - d. Como una expresión de demanda al Estado para que proceda a remover los obstáculos políticos, sociales, económicos o culturales que restringen de hecho la igualdad entre los hombres.

2.2.11. La igualdad ante la Ley

Al referirnos sobre la igualdad ante la ley debemos de tener en cuenta dos aspectos importantes:

- ❖ La igualdad de la ley o en la ley: Deber ser entendida como un límite constitucional a la actuación del legislador, debido a que este último no podrá aprobar leyes que vulneren el principio de igualdad de trato al que tienen derecho todas las personas.

- ❖ La igualdad en la aplicación de la ley: Este aspecto impone una obligación a los órganos públicos de nuestro Ordenamiento Jurídico para que no apliquen la ley de manera distinta a personas que se encuentran en situaciones o casos similares.

El principio de igualdad se dio a partir de la consagración del pensamiento liberal, en esa línea de ideas Francisco Fernández Segado (1996) señala con acierto que: *"En el pensamiento liberal del pasado siglo, el principio de igualdad se manifiesta básicamente*



como 'igualdad ante la ley'. Esta es igual para todos porque reúne los caracteres de universalidad y generalidad. Es cierto que debe aplicarse asimismo sin acepción de personas, esto es que puede hablarse de una igualdad en su aplicación, pero para quienes aplican el ordenamiento jurídico no hay más elementos de comparación -a efectos de detectar una presunta desigualdad- que la propia ley, con lo que, en último término, la igualdad se supedita a la voluntad del legislador. Para éste, el principio de igualdad tiene un mayor contenido, por cuanto le veda establecer entre los ciudadanos diferencias que no resulten del libre juego de las fuerzas sociales; pero entendida la sociedad civil como un hecho natural, ajeno al Estado, no hay obstáculo alguno para considerar naturales y, en consecuencia, jurídicamente relevantes, las diferencias que la sociedad establece” (p. 194).

En tanto Rodríguez y Fernández (1986) indican que: *"No tiene por ello nada de extraño que en la época liberal la igualdad ante la ley llegase a significar poco más que el carácter de un mandato legal, la inexistencia de privilegios, la eficacia erga omnes y, en consecuencia, la generalidad e impersonalidad en la delimitación de los supuestos de su aplicación” (p. 193).*

Conceptualizar la igualdad ante la ley como consecuencia de la generalidad propia de la norma legal supone el que todos se someten igualmente al ordenamiento y todos tienen igual derecho a recibir la protección de los derechos que ese ordenamiento reconoce.

La igualdad ante la ley progresivamente será entendida como una igualdad en la aplicación de la ley, debido que su aplicación por los poderes públicos encargados de esa tarea se haga sin excepciones, sin consideraciones personales. En ese sentido comprender la igualdad ante la ley como aplicación de la ley conforme a la ley, como una aplicación



regular, correcta, de las disposiciones legales, sin otras distinciones de supuestos o casos que los determinados por la norma legal.

Debe tenerse en cuenta que se vulneraría la igualdad no sólo si la ley por no ser norma general no contuviese una posible igualdad, sino también si al aplicarse esa norma general no se hiciera de manera general, con abstracción de las personas concretas afectadas (Rodríguez et al., 1986).

2.2.12. Igualdad formal e igualdad material

La igualdad formal y material la ubicamos en la Constitución Española (1978) que en el artículo 14° establece que el principio de igualdad en su concepto clásico de igualdad de trato en la ley y en su aplicación haciendo referencia a la igualdad formal; en tanto el artículo 9.2° se direcciona hacia una igualdad material o sustancial, cuando señala que los poderes públicos tiene la obligación de *"promover condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y los grupos en que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social"*.

Piñas et al. (2019) consideran que la igualdad formal o igualdad ante la ley es el derecho de todas las personas a tener la certeza de que vamos a ser protegidos por la ley de manera igualitaria, prohibiendo todo trato parcializado o diferenciado que propenda a ser injusto, es decir, una igual libertad y de la igualdad de derechos.

En tanto la igualdad material según Piñas et al. (2019), se encuentra uno de los principios que consagra una igualdad real y efectiva, que está llamada a rebasar la sucinta igualdad jurídica tradicional, de modo que existe intervención del Estado y de quienes la componemos, para de esta manera eliminar situaciones de desigualdad, por aquello cuán importante resulta conjugar la exigencia de igualdad en los ámbitos económicos, social,



político, religioso y otros, para de esta manera eliminar situaciones de desigualdad, y en el caso que nos ocupa lograr una verdadera igualdad de derechos.

La igualdad material o igualdad real, se diferencia de la formal principalmente en que no es simplemente algo intangible, un ente simplemente normativo. Igualdad de trato y Derecho a la no Discriminación

El Tribunal Constitucional Español (1982) en reiteradas oportunidades preciso los alcances del derecho subjetivo a la igualdad de trato haciendo hincapié en que todos los poderes públicos deben garantizar a las personas un trato igual, es decir, que tanto el Poder Legislativo al aprobar las leyes, como los órganos estatales que las aplican quedan sujetos a esta limitación imperativa de un trato igual, así también que esta igualdad de trato se debe comprender como *"a la igualdad jurídica o igualdad ante la ley (que) no comporta necesariamente una igualdad material o igualdad económica real y efectiva"*.

Hace referencia a que cuando se den circunstancias iguales se aplicaran unas consecuencias jurídicas que sean iguales también, sin embargo, si se desea introducir diferencias entre los supuestos de hecho debe existir una suficiente justificación para que tal diferencia aparezca, al mismo tiempo, como fundada y razonable de acuerdo con criterios y juicios de valor generalmente aceptado.

Para una mejor comprensión Fernández (1996) precisa que *"no estamos, consecuentemente, ante el derecho a ser igual que los demás, sino a ser tratado de la misma forma que los demás, lo que evidentemente es distinto"* (p. 47)

Así pues, el derecho a la igualdad jurídica de trato en la ley y en su aplicación no sólo no implica una igualdad material; tampoco impide que se reconozcan ciertas diferencias o desigualdades, a condición de que éstas no sean arbitrarias o irrazonables

ya que resultarían discriminatorias, supuesto éste que sí está vedado tanto a la ley como a su aplicación.

Resulta importante señalar que cuándo nos encontramos ante una diferenciación o ante un trato desigual admisible constitucionalmente y que cuando ello configura una situación de discriminación debe quedar proscrita.

2.2.13. El Derecho a la igualdad en la Constitución peruana de 1993

A fin de realizar un análisis de lo consagrado en nuestra Constitución Política de 1993 respecto el Derecho a la Igualdad iniciare haciendo una comparación de nuestra Carta Magna Actual respecto de la Constitución Política de 1979.

❖ Comparación de la Constitución Política de 1993 (el inciso 2 del artículo 2)

Se establecía como un derecho de toda persona: *"A la igualdad ante la ley, sin discriminación alguna por razón de sexo, raza, religión, opinión o idioma.*

El varón y la mujer tienen iguales oportunidades y responsabilidades. La ley reconoce a la mujer derechos no menores que al varón".

❖ Comparación de la Constitución Política del año 1979. 1993 (el inciso 2 del artículo 2)

Se establece que toda persona tiene derecho: *"A la igualdad ante la ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole*

En general ambas Constituciones tutelan el derecho a la igualdad y la eliminación de cualquier forma de discriminación, en tanto la Constitución Política del Perú (1993)



condena de manera directa la discriminación por razón de “*origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole*”.

Sin embargo, lo que llama la atención es que en la Carta Magna de 1993 se suprime el segundo párrafo consagrado en la Constitución Política de 1979 que señala “*El varón y la mujer tienen iguales oportunidades y responsabilidades. La ley reconoce a la mujer derechos no menores que al varón*”.

Como lo establecido el Tribunal Constitucional (2007, pág. 15) “*La aplicación, pues, del principio de igualdad, no excluye el tratamiento desigual; por ello, no se vulnera dicho principio cuando se establece una diferencia de trato, siempre que se realice sobre bases objetivas y razonables*”.

2.2.14. La diferenciación y la discriminación

La diferenciación está constitucionalmente admitida, precisándose que no todo trato desigual debe ser considerado discriminatorio, se habla de diferenciación cuando el trato desigual se funde en causas objetivas y razonables. En ese sentido La diferenciación implica un trato desigual entre los desiguales cuando existan causas objetivas y razonables (Tribunal Constitucional del Perú, 2004).

En tanto la discriminación es una desigualdad de trato no sea ni razonable ni proporcional por lo que no se debe permitir en el ordenamiento jurídico. Así las cosas, la discriminación implica un trato desigual entre los iguales.

Tabla 13. Consideraciones sobre el trato diferenciado.

Elementos del trato diferenciado	
Sujetos	El trato diferenciado se da con personas que se encuentran en contexto de desigualdad.
Fundamento	El trato diferenciado debe sustentarse en un objetivo legítimo, es decir, acorde al principio de razonabilidad.
Finalidad	El trato diferenciado debe estar orientado a remediar una situación de desigualdad.
Forma	El trato diferenciado debe aplicarse de forma en forma proporcional al objetivo legítimo que se desea alcanzar, es decir, acorde al principio de proporcionalidad.

Fuente: Sistematización de (Eguiguren Praeli, 2002)

El Tribunal Constitucional del Perú (2004) ha establecido que, “(...) *debe tenerse en consideración que el Estado en algunas oportunidades promueve el trato diferenciado de un determinado grupo social, otorgándoles ventajas, incentivos o, en general, tratamientos más favorables*” (p. 6).

En concordancia con el principio de razonabilidad se exige que la medida restrictiva se justifique en la necesidad de preservar, proteger o promover un fin constitucionalmente valioso. Entonces esta es la protección de fines constitucionalmente relevantes la que, en efecto, justifica una intervención estatal en el seno de los derechos fundamentales. Tal es así que, si el trato diferenciado respecto de algún derecho fundamental satisface el principio de razonabilidad cada vez que esta persiga garantizar un fin legítimo y, además, de rango constitucional (Tribunal Constitucional del Perú, 2004).

2.2.15. La discriminación a la inversa -Acción afirmativa o positiva

Eguiguren (2002) conceptualiza las acciones afirmativas como medidas que establecen un trato diferenciado a favor de grupos o sectores que se encuentran en una



evidente situación social de marginación, a fin de darles mayores posibilidades y oportunidades de acceso a derechos formalmente consagrados en el ámbito constitucional o legal.

El Tribunal Constitucional (2004) señala que la "discriminación positiva o acción positiva *-affirmative action-*". La finalidad de esta acción afirmativa no es otra que compensar jurídicamente a grupos marginados económica, social o culturalmente; persigue, pues, que dichos grupos puedan superar la inferioridad real en la que se encuentran con acciones concretas del Estado.

Rubio et al. (2011) consideran que la discriminación a la inversa y la acción positiva permite que cuando un grupo de personas tiene una desventaja de algún tipo, naturaleza y en relación fundamental al acceso a medios frente a otro grupo de personas la autoridad puede tomar medidas correctivas en favor de quienes tienen la desventaja.

2.2.16. El test de Igualdad según la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional del Perú

El Tribunal Constitucional (2004, pág. 11) señala que *“la doctrina constitucional ha desarrollado mecanismos para determinar cuándo estamos frente a un trato desigual con base en justificaciones objetivas y razonables; o cuándo frente a un trato arbitrario, caprichoso e injustificado y, por tanto, discriminatorio. Precisamente, uno de esos instrumentos a los que habrá de recurrir nuevamente este Tribunal es al test de razonabilidad”*.

El doctrinario Bernal (2002, pág. 211) define al Test antes mencionado como *“una guía metodológica para determinar si un trato desigual es o no discriminatorio y, por tanto, violatorio del derecho-principio a la igualdad”*.



El test de razonabilidad se direcciona mediante tres subprincipios de acuerdo por lo precisado por el Tribunal Constitucional del Perú (2004):

❖ **Subprincipio de idoneidad o de adecuación:** De acuerdo a este principio, todo lo referente a los derechos fundamentales deber ser idónea o capaz para fomentar un objetivo constitucionalmente legítimo, es decir, se debe tener en consideración la legitimidad constitucional del objetivo y la idoneidad de la medida utilizada.

❖ **Subprincipio de necesidad:** De acuerdo a este principio no debe existir otro mecanismo que revista la idoneidad para alcanzar el objetivo propuesto y que sea más benigno con el derecho afectado. Entonces se debe hacer una comparación de la medida adoptada respecto de la idoneidad equivalente o mayor del medio alternativo respecto de su menor grado de intervención en el derecho fundamental.

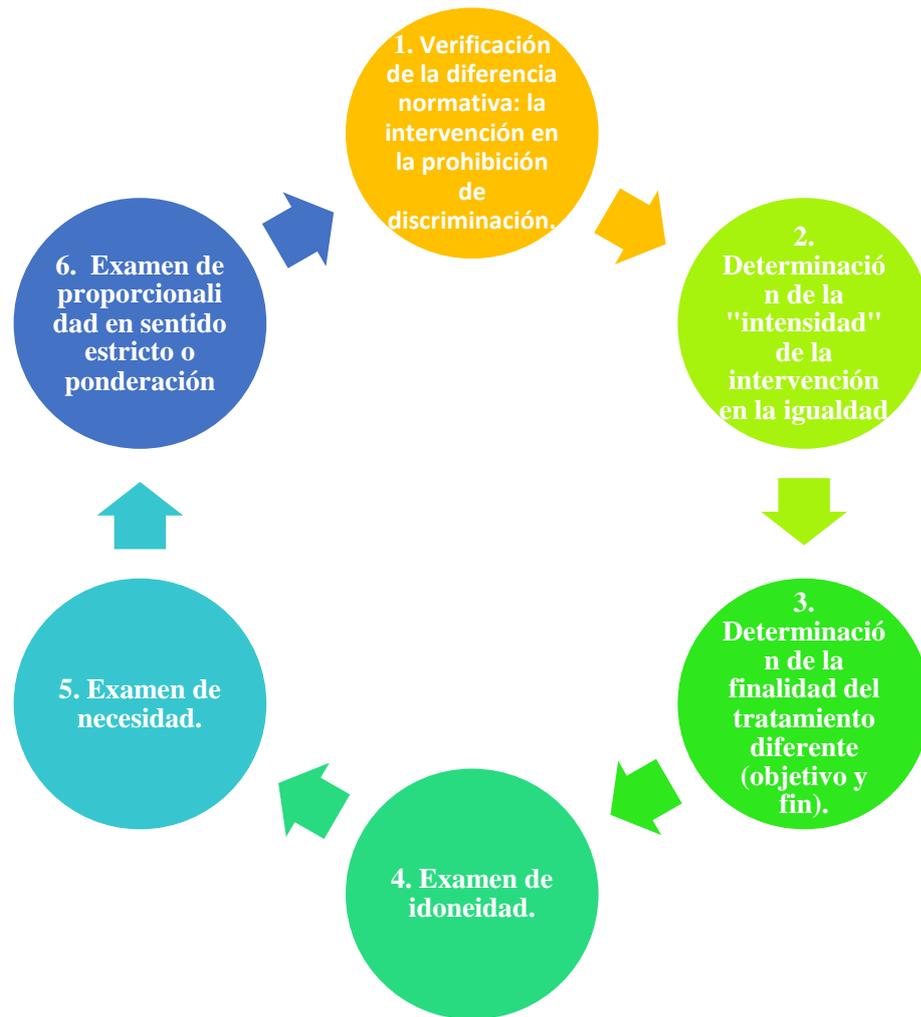
❖ **Subprincipio de proporcionalidad strictu sensu:** De cuerdo a este principio para que todo lo referente a los derechos fundamentales sea legítima, el grado de realización del objetivo de intervención debe ser por lo menos equivalente o proporcional al grado de afectación del derecho fundamental. Entonces se debe hacer una comparación entre la realización del fin de la medida examinada y la afectación del derecho fundamental.

Tal es así que en el año 2006 el Tribunal Constitucional del Perú ha desarrollado metodología para determinar cuándo se está ante un trato diferenciado o discriminación, de tal forma que ha establecido los siguientes pasos para identificar un trato diferenciado o discriminación:



- ❖ Primer paso: Verificación de la diferenciación legislativa, es decir se verifica que la diferenciación efectuada por el legislador no vulnere el principio-derecho de igualdad.
- ❖ Segundo paso: Determinación de la intensidad de la intervención en la igualdad, así el Tribunal Constitucional precisa como grados de intensidad, la intensidad grave, la intensidad media y la intensidad leve.
- ❖ Tercer paso: Verificación de la existencia de un fin constitucional en la diferenciación, es decir se verifica si la diferenciación jurídica persigue un fin constitucional.
- ❖ Cuarto paso: Examen de idoneidad, en esta etapa se precisa si la diferencia de trato es congruente con el fin legítimo que se trata de proteger, es decir, se evalúa si la medida legislativa es idónea para conseguir el fin pretendido por el legislador.
- ❖ Quinto paso: Examen de necesidad, en esta etapa se exige que la medida adoptada por el legislador para ser constitucional, deba ser absolutamente indispensable para la consecución del fin legítimo, pues de existir una medida alternativa que, siendo igualmente idónea para conseguir el mencionado fin, influya con menor intensidad en el respectivo bien constitucional, entonces la medida legislativa cuestionada resultará inconstitucional.
- ❖ Sexto paso: Examen de proporcionalidad, (Alvites, 2006) indica que este comprende la ponderación de dos intensidades: a) aquel que se encuentra en la realización del fin de la medida legislativa diferenciadora; y, b) aquel que radica en la afectación del derecho fundamental de que se trate, de manera tal que la primera de estas deba ser, como se ha mencionado, por lo menos, equivalente a la segunda.

Figura 8. Guía metodológica del Test de igualdad.



Fuente: Elaboración propia



2.2.17. Marco jurídico internacional

Nuestro ordenamiento jurídico se encuentra en la obligación de cumplir los tratados que suscribió, conforme el artículo 55° de la Constitución Política del Perú que señala “*Los tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional.*”.

El término tratado debe comprenderse como “*el acuerdo de voluntades realizado entre sujetos de Derecho Internacional dirigido a producir efectos jurídicos y regulado por dicho ordenamiento*” (Carrilo Salcedo, 1992).

Según nuestro Tribunal Constitucional los tratados “son expresiones de voluntad que adopta el Estado con sus homólogos o con organismos extra nacionales y que se rigen por las normas, costumbres, y fundamentos doctrinarios del derecho internacional (...) Como puede colegirse implican un conjunto de reglas de comportamiento a futuro concertados por los sujetos de derecho internacional público”

Entonces los tratados son la manifestación de voluntad de los miembros de la comunidad internacional y como bien sabemos el Perú es parte de diversos tratados internacionales en materia de igualdad entre varones y mujeres, así como en relación a derechos humanos sobre la erradicación de la violencia contra la mujer, por lo que resulta importante desarrollar brevemente el marco jurídico internacional del Sistema Universal de Protección de Derechos Humanos y el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos.

A. Sistema Internacional de Protección de los Derechos Humanos

La Organización de las Naciones Unidas – ONU, fue creada el 24 de octubre de 1945 mediante la Carta de las Naciones Unidad que se encuentra suscrita por diversos países a nivel mundial, entre ellos el Perú; asumiendo la responsabilidad de “(...)



reafirmar la fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana, en la igualdad de derechos de hombres y mujeres y de las naciones grandes y pequeñas, a crear condiciones bajo las cuales puedan mantenerse la justicia y el respeto a las obligaciones emanadas de los tratados y de otras fuentes del derecho internacional” (ONU, 2021).

❖ CEDAW

La Asamblea General de las Naciones Unidas en fecha 18 de diciembre de 1979 aprobó la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer – CEDAW, la misma que genero un marco jurídico sobre la adopción de lineamientos para eliminar la discriminación en cada una de sus formas y manifestaciones en contra de los derechos humanos y la condición personal de las mujeres en todas las etapas de su vida.

En el Perú se aprobó la incorporación a la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, el 5 de junio de 1982, y se ratificó el 13 de septiembre de ese mismo año, mediante la Resolución Legislativa N°23432, comprometiéndose a garantizar el cumplimiento de este tratado en todo el país.

El 20 de diciembre de 1993 la Asamblea General de las Naciones Unidas decretó la Declaración sobre la Eliminación de la Violencia Contra la Mujer estableció que la violencia contra las mujeres es una manifestación de relaciones de poder históricamente desiguales con el hombre, que la colocan en una situación de subordinación a la mujer respecto del varón.

La CEDAW se guía a través de dos objetivos:

- a. Promover los derechos de las mujeres de cara a la igualdad de género.
- b. Reprimir toda forma de discriminación.



El Centro de la Mujer Peruana Flora Tristán indica que la CEDAW ha precisado que para que un Estado garantice la eliminación de cualquier tipo de discriminación debe:

- a. Adecuar sus marcos normativos y crear nuevas leyes en torno a la eliminación de cualquier tipo de discriminación y promover derechos de la mujer de cara de la igualdad.
- b. Desarrollar políticas públicas sobre derechos de la mujer.
- c. Tomar decisiones judiciales en el marco de la protección de los derechos humanos de las mujeres.

Según la Carta de las Naciones Unidas la CEDAW se rige por tres principios fundamentales:

- a. Principio de igualdad. - Refiere que la igualdad no es solo formal o ante la ley, sino sustantiva (en la vida concreta, en los hechos y resultados).
- b. Principio de no discriminación. - Planteando que la discriminación son resultado de consecuencias sociales y de procesos de socialización, y no una condición inherente al ser humano.
- c. Principio de responsabilidad del Estado. - El Estado es legalmente responsable de velar por los derechos humanos de la población, de lo contrario atenta contra sus obligaciones internacionales.

Nieves Rico (1996) manifiesta que *“En dicho instrumento sólo se aborda en forma tangencial el problema de la violencia contra las mujeres; una de sus deficiencias es precisamente la falta de una definición clara de la violencia de género. La preocupación específica por este problema comenzó a manifestarse a partir de 1980, cuando en la Conferencia Mundial del Decenio de las Naciones Unidas para la Mujer*



celebrada en Copenhague se adoptó la resolución titulada "La mujer maltratada y la violencia en la familia".

❖ **Declaración Universal de los Derechos Humanos**

La Declaración Universal de los Derechos Humanos se aprobó y proclamó el 10 de diciembre del año 1948, nuestro país es parte de este instrumento internacional que como contenido señala una determinada concepción de la dignidad y de los valores que la conforman en el marco histórico de lo que significó la segunda guerra mundial.

En el artículo 1° de la Declaración Universal de los Derechos Humanos se establece: *"Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y dotados como están de razón y conciencia, den comportarse fraternalmente los unos con los otros"*. Así pues se desprende que este artículo señala un contenido ético y precisa que la importancia de los derechos de libertad igualdad, fraternidad, principios que inspiraron la Revolución Francesa, haciendo énfasis además en torno a que los seres humanos, entiéndase estos como varones y mujeres; que son iguales en derechos y dignidad.

En el año de 1965 la (Organización de las Naciones Unidas, 2021) conceptualizo la discriminación como *"toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en raza, color, linaje, origen nacional o étnico que por objeto o por resultado menoscabe, anule el reconocimiento, goce o ejercicio en condiciones de igualdad de los derechos humanos y libertades fundamentales"*.

El artículo 7° de la Declaración de los Derechos Humanos manifiesta: *"Todos son iguales ante la ley y tiene, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tiene derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación"*. Haciendo énfasis en la igualdad ante la



ley, precisando que todos tiene igual protección ante la ley; de lo que se desprende una igualdad formal, es decir, la ley debe aplicarse en forma similar a todos los individuos con independencia de las condiciones o características.

B. Sistema Interamericano de los Derechos Humanos

En fecha 30 de abril del año 1948 se llevó a cabo la Novena Conferencia Internacional Americana en la que alrededor de veintiún Estados dieron lugar a la Carta de la Organización de los Estados Americanos – OEA.

En tanto en fecha 02 de mayo del año 1948, los mismos estados partes de suscribieron la Declaración Americana de Derechos y Deberes del hombre, que precisa las garantías que todas las personas tienen no por hecho de haber nacido o ser ciudadano de América, sino por tener la condición de humano.

En fecha 10 de diciembre de 1948 se creó la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

❖ Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer (Convención Belém Do Pará)

En fecha 9 de junio de año 1994 la Organización de Estados Americanos aprobó la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer, la misma que tiene como finalidad la eliminación de la violencia contra la mujer y que es necesaria para un adecuado desarrollo individual y social y su plena e igualitaria participación en todas las esferas de vida.

El Perú se incorporó a la Convención de Belém do Pará, mediante de la Resolución Legislativa N°26583, del 22 de marzo de 1996, y lo ratificó el 4 de abril de ese mismo año.



En su artículo primero destaca: *“Para los efectos de esta Convención debe entenderse por violencia contra la mujer cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado”*, aludiendo a una definición sobre la violencia de género e indicando que las personas pueden presentar peticiones ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos cuando exista una violación de sus principales garantías.

La Convención de Belém do Pará preciso mecanismos interamericanos de protección, a partir de lo dispuesto en su Capítulo IV, estos mecanismos se encuentran a cargo del Mecanismo de Seguimiento de la Convención de Belém do Pará (MESECVI), mediante los informes nacionales emitidos por los países, de forma periódica.

Resulta importante mencionar la Recomendación General N°1 del Comité de Expertas del MESECVI emitida el 5 de diciembre de 2018, respecto de la legítima defensa, la necesidad racional del medio empleado para repelar la agresión y la violencia contra las mujeres, de acuerdo con el artículo 2 de la Convención que sostiene: *“Se entenderá que violencia contra la mujer 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, dondequiera que ocurra.”

La Convención de Belém do Pará da a conocer que la mujer o el grupo de mujeres que han sufrido la violación de sus derechos fundamentales puedan acceder ante un organismo jurisdiccional internacional para su asistencia, investigación, sanción de los agentes responsables y reparación del daño por el derecho vulnerado (Tello Gilardi, 2021).

Tabla 14. Objetivos de la Convención Belem Do Pará.

Objetivo	Concepto
Objetivo 1	Este tratado sostiene que la violencia contra la mujer constituye una violación de los Derechos Humanos y las libertades fundamentales, limita total o parcialmente a la mujer el reconocimiento, goce y ejercicio de tales derechos y libertades.
Objetivo 2	Así como argumenta que la violencia contra la mujer es una ofensa a la dignidad humana y una manifestación de las relaciones de poder desiguales entre varones y mujeres.
Objetivo 3	La eliminación de la violencia contra la mujer es una condición indispensable para su desarrollo individual y social, su plena e igualitaria participación en todos los ámbitos de la vida.

Fuente: Sistematización de Centro de la Mujer Peruana Flora Tristan (2005)

❖ **Convención Americana de los Derechos Humanos.**

La Convención Americana de los Derechos Humanos se redactó desde el 7 al 22 de noviembre de 1969 y entro en vigencia el 18 de julio de 1978, el estado peruano suscribió este tratado el 27 de julio de 1977, lo ratificó y se adhirió el 12 de julio de 1978.



La CADH “*contiene principios y valores (desde el punto de vista filosófico) que iluminan el texto de la convención (...) se afirma que el reconocimiento de los derechos esenciales del hombre tiene como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican una protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados Americanos*”.

Así el artículo 1 de la CADH señala: “*Obligación de Respetar los Derechos 1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivo de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social. 2. Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano*”. Este artículo sostiene que la obligación de los estados parte tienen la obligación de respetar y garantizar los derechos y libertades reconocidos por la Convención, así mismo este artículo precisa textualmente la prohibición de la discriminación; y define la palabra persona como todo ser humano.

A mayor abundancia el artículo 24 de la CADH refiere “*Igualdad ante la Ley Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley*”. Tal es así que este artículo reconoce dos nociones de igualdad, la primera en torno a la igualdad ante la ley y la segunda a la igual protección de la ley sin discriminación alguna. (Federico Andreu, 2014) Respecto de la igualdad de derechos del hombre y la mujer “*la igualdad ante la ley implica que los órganos administrativos y jurisdiccionales deben aplicar la ley por igual a hombres y mujeres*” (Federico Andreu, 2014).



CAPITULO III

MATERIALES Y MÉTODOS

3.1. DISEÑO Y TIPO DE INVESTIGACIÓN

El diseño de la presente es una investigación con enfoque cualitativo, debido a que se analizó si la tipificación del delito de feminicidio vulnera el Derecho a la Igualdad reconocido en la Constitución Política del Perú.

Al respecto Hernández (2014) manifiesta que el enfoque cualitativo utiliza la recolección y análisis de datos para afinar las preguntas de investigación o revelar nuevas interrogantes en el proceso de interpretación.

En tanto Pineda (2017) indica que el diseño de investigación cualitativa implica un proceso dinámico, no unilineal y sin regresión, como en el cuantitativo, sino es circular, y admite regresiones.

La investigación es de tipo jurídico -dogmático, ya que el fenómeno jurídico se abordó desde el escenario dogmático o teórico al analizarse si la tipificación del delito de feminicidio vulnera el Derecho a la Igualdad reconocido en la Constitución Política del Perú.

García (2015) indica que la investigación jurídico dogmático o teórica se visualiza el problema jurídico a la luz de las fuentes formales e históricas del derecho, y no toma en cuenta los factores reales. Su objeto será el orden jurídico, ya sea del presente o del pasado, y su fin, la determinación del contenido normativo de ese orden jurídico.



3.2. ÁMBITO O LUGAR DE ESTUDIO

El ámbito de estudio es el Derecho Penal peruano y el Derecho Constitucional, siendo el objeto de estudio el análisis sobre si la tipificación del delito de feminicidio vulnera el Derecho a la Igualdad de los varones reconocidos en la Constitución Política del Perú

3.3. UNIVERSO Y MUESTRA

En el presente trabajo, el Universo está compuesto por el Derecho Penal y el Derecho Constitucional, y como muestra u objeto de estudio el delito de feminicidio tipificado en el artículo 108-B° del Código Penal peruano respecto del Derecho a la Igualdad reconocido en el artículo 2, inciso 2 de la Constitución Política del Perú.

3.4. DESCRIPCIÓN DE MÉTODOS DE ACUERDO A CADA OBJETIVO ESPECÍFICO

En este apartado precisare los métodos que se aplicaron en la presente investigación:

3.4.1. Métodos respecto del primer objetivo: Analizar los alcances del delito de feminicidio en la legislación peruana.

Los métodos que se utilizaron en la presente investigación fueron: El exegético y el jurídico-dogmático.

La técnica que utilizo fue la observación documental (Análisis e interpretación de contenidos) a través de los instrumentos denominados: Fichas textuales y fichas de resumen.

Los indicadores de la dimensión fueron:



- a. Conceptualización
- b. Tipología
- c. Regulación legal
- d. Legitimidad (Críticas y Necesidad)
- e. Tipificación del feminicidio
- f. Responsabilidad del Estado frente a los tratados internacionales

3.4.2. Métodos respecto del segundo objetivo: Analizar los alcances del Tribunal Constitucional del Perú sobre el Derecho a la Igualdad.

Los métodos que se utilizaron en la presente investigación fueron: El exegético y el jurídico-dogmático.

La técnica que utilizo fue la observación documental (Análisis e interpretación de contenidos) a través de los instrumentos denominados: Fichas textuales y fichas de resumen.

Los indicadores de la dimensión fueron:

- a. Conceptualización
- b. Regulación legal
- c. Contenido
- d. Postura del Tribunal Constitucional

3.4.3. Métodos respecto del tercer objetivo: Determinar si con la diferenciación de género respecto del sujeto pasivo del delito de feminicidio se vulnera el Derecho a la igualdad de los varones.

El método que se utilizó en la presente investigación fue: El analítico.



La técnica que utilizo fue la observación documental (Análisis de contenido) a través de los instrumentos denominado: Test de igualdad, formato que se creó y desarrolló de acuerdo a lo precisado en las sentencias del Tribunal Constitucional de los Exp. No. 045-2004-PI/TC y el Exp. No. 0004-2006-PI/TC.

Los indicadores de la dimensión fueron:

- a. Trato diferenciado con base en justificaciones objetivas y razonables.
- b. Trato discriminatorio



CAPÍTULO IV

RESULTADOS Y DISCUSIÓN

4.1 RESPECTO DEL PRIMER OBJETIVO: ANALIZAR LOS ALCANCES DEL DELITO DE FEMINICIDIO EN LA LEGISLACIÓN PERUANA.

4.1.1. Resultados y discusión

A. Definición de feminicidio

Se ha logrado precisar que el feminicidio es la muerte de una mujer que se da un contexto de violencia de género basado en estereotipos o roles que le asigna la sociedad a la mujer ya que implica un trato diferenciado hacia la mujer denominado también discriminación.

En el año 1992 Jill Radford enfatizó que el feminicidio es el último eslabón de una larga vida de violencia contra las mujeres, es decir, ya que luego de un círculo vicioso de violencia mediante abusos psicológicos, físicos y sexuales de los cuales son víctimas (Castillo, 2014).

Al desarrollarse una violencia reiterada y sistemática que se ejerce en agravio de una mujer es que se llega como resultado al feminicidio, así pues, se considera como el último capítulo de toda una historia de violencia, que se puede desarrollar en un ámbito público o privado, conducta que puede ser desarrollada por personas conocidas con las que la víctima mantiene un vínculo afectivo o amical, también puede ser desarrollada por personas desconocidas por encontrarse la víctima en condiciones de discriminación, en consecuencia son víctimas potenciales todas las mujeres, sin importar la edad o la condición socioeconómica en la que se encuentran (Centro de la Mujer Peruana Flora Tristan, 2005).



La ONU (2021) precisa que *“El feminicidio se refiere al asesinato de una mujer por el hecho de serlo, el final de un continuum de violencia y la manifestación más brutal de una sociedad patriarcal”*, así como lo referido por la CIDH en la Sentencia del caso denominado *“Campo Algodonero”* (2009) donde reconoce al feminicidio como *“homicidio de mujer por razones de género”*. Ambos conceptos coinciden con el resultado que la muerte de la mujer se da en un contexto de violencia de género, sin embargo, en la sentencia antes mencionada pese a su relevancia no desarrolla a profundidad el término aun cuando esta sentencia resulta sumamente extensa.

Lorente, et. al. (1998) aseveran que el feminicidio es la muerte de mujeres realizada por sus parejas o ex parejas sentimentales haciendo énfasis en que es la máxima expresión de violencia contra la mujer, basándose en razones de género, las mismas que son elementos utilizados a la hora de desarrollar una conducta construida sobre las referencias culturales basadas en la identidad masculina y femenina, es decir los estereotipos o roles que la sociedad es asigna tanto los varones como a las mujeres

Así también CLADEM-Perú (2021) indica que el feminicidio debe ser entendido como *“el asesinato de mujeres producto de la discriminación de género, se origina en el afán de control y dominación del cuerpo, voluntad y subjetividad de las mujeres por parte de sus agresores, de quienes utilizan la violencia como un mecanismo para anular cualquier intención de autonomía en las víctimas”* (pag.17).

Según la Ley N° 30068 el feminicidio se define como *“el que mata a una mujer por su condición de tal”* en los siguientes contextos: violencia familiar; coacción, hostigamiento o acoso sexual; abuso de poder, confianza o de cualquier otra posición o relación que le confiera autoridad al agente; cualquier forma de discriminación contra



la mujer, independientemente de que exista o haya existido una relación conyugal o de convivencia con el agente.

De acuerdo con el artículo 4° del Reglamento de la Ley No. 30364 indica que la violencia en agravio de las mujeres se desarrolla en un contexto de violencia de género y que esta viene a ser una manifestación de discriminación que no permite el goce de los derechos y libertades de las mujeres.

A fin de desarrollar una definición más amplia es preciso señalar que la relación que existe entre el sujeto activo y pasivo se da en un contexto de sometimiento, dominio y subordinación hacia las mujeres, toda vez que es una muerte basada en el sentido de superioridad del sujeto activo del delito ya que tiene un sentimiento de desprecio, placer o de propiedad hacia las mujeres.

Al respecto Carnero (2017) coincide con nuestra postura al precisar que feminicidio se presenta como un fenómeno social que constituye la mayor violación a los derechos humanos de las mujeres, al atentar directamente contra su vida, y como la forma más extrema de violencia que puede ejercerse sobre ellas, y que en la actualidad resulta imparables debido a la ausencia de una política pública eficaz que en vez de prevenir, sancionar y erradicar estos actos de violencia, ha incitado su tolerancia e impunidad.

Castillo (2014) plantea que *“A raíz de la evolución que ha desarrollado el término feminicidio, es que se ha señalado que existen diversas clases o tipologías de feminicidio mediante las cuales puede manifestarse y que responden a las relaciones existentes entre el agresor y su víctima, estas tipologías varían de acuerdo a la incidencia en cada país”* (pag.47).

B. Clasificación de feminicidio

Como se sabe que no toda muerte en agravio de una mujer debe ser denominada feminicidio, ya que, para ser tratada como tal, esta muerte debe desarrollarse dentro de un contexto de violencia de género, discriminación hacia la mujer, es por ello que se ha llegado a clasificar el feminicidio principalmente como no íntimo, íntimo y por conexión.

Tabla 15. Tipos de feminicidio.

Clasificación	Definición
Feminicidio no íntimo	Este tipo de feminicidio se desarrolla cuando la víctima tenía una relación íntima de pareja, convivencia, familiar o a fin con el agresor.
Feminicidio por conexión	Este tipo de feminicidio se desarrolla cuando la víctima fue asesinada por un hombre que pretendía matar o herir a otra mujer.
Feminicidio íntimo	Este tipo de feminicidio se da dentro de una relación conyugal y familiar entre el agresor y la víctima (ámbito privado), mediante circunstancias repetitivas de violencia de maltratos físicos y psicológicos, la manifestación de poder que ejerce el agresor sobre la víctima a través de la violencia, la relación de subordinación de la víctima respecto del agresor, el predominio de la violencia de género, que en su manifestación más extrema genera la muerte de la víctima.

Fuente: Elaboración propia



Sobre la tipología del feminicidio se ha obtenido que el feminicidio se clasifica en feminicidio íntimo, feminicidio por conexión y feminicidio no íntimo, la misma que concuerda con la clasificación desarrollada por Russel y Radford (1998).

Es así que la CSJR del Perú a través de la Sala Penal Transitoria, mediante el Recurso de Nulidad No. 125-2015, clasifico al Feminicidio como íntimo, no íntimo, por conexión, infantil, sistémico, racista, por ocupaciones estigmatizadas, por prostitución, por trata, por tráfico, transfóbico y lesfóbico; resultando de esta clasificación alrededor de doce clases del mismo.

Sin embargo, la CSJRP no desarrolla a mayor escala los doce tipos de feminicidio y se limita a delinear las características del feminicidio íntimo, precisando que este se produce dentro de aquellas relaciones de convivencia, familiares o afines entre el agresor y la víctima e indica que es el tipo penal de mayor ocurrencia.

La CSJRP hace hincapié que el feminicidio como se da dentro del ámbito privado, es decir dentro de una relación conyugal y familiar entre el agresor y la víctima, mediante circunstancias repetitivas de violencia de maltratos físicos y psicológicos, la manifestación de poder que ejerce el agresor sobre la víctima a través de la violencia, la relación de subordinación de la víctima respecto del agresor, el predominio de la violencia de género, que en su manifestación más extrema genera la muerte de la víctima, así también menciona que este tipo de feminicidio posee dos presupuestos, el primero, que el autor sea necesariamente un hombre y la víctima una mujer, en tanto el segundo presupuesto, que ambos estén o hayan estado casados o haya existido una relación de convivencia propia o impropia. En ese sentido el feminicidio íntimo se manifiesta cuando el agresor ha mantenido o mantiene una relación de pareja, de convivencia, familiar o afines con su víctima:

❖ Que ambos estén o hayan estado casados o haya existido una relación de convivencia propia o impropia.

❖ Que el autor sea necesariamente un hombre y la víctima una mujer.

C. Fundamentos para la regulación del delito de feminicidio

A continuación, se precisó los fundamentos que respaldan la regulación del delito de feminicidio en el Código Penal peruano.

Tabla 16. Fundamentos para la regulación del delito de feminicidio

Fundamentos	<ul style="list-style-type: none">• El delito de feminicidio es considerado pluriofensivo debido a que protege la vida y, al mismo tiempo, la igualdad.
	<ul style="list-style-type: none">• El delito no es abarcado por el homicidio, ni sus formas agravadas reconocidas en el Código Penal, tiene una sustantividad propia porque lo que convierte a un tipo penal en autónomo o distinto es la especialidad de su injusto
	<ul style="list-style-type: none">• El delito de feminicidio no se basa en el sexo de la víctima y muchos menos en el sexo del sujeto activo, sino en el contexto de subordinación en el que es causada la muerte de la mujer.
	<ul style="list-style-type: none">• La influencia de los tratados y convenios de índole internacional, que tienen como fin la erradicación de los actos violentos en contra de la mujer.

Fuente: Elaboración propia

❖ El delito de feminicidio es considerado pluriofensivo

Esto debido a que protege la vida y, al mismo tiempo, la igualdad, esta afirmación concuerda con lo que señala Mercedes (2008) quien precisa que el tipo



penal de feminicidio posee un plus de injusto y es considerado un delito pluriofensivo que protege la vida y la igualdad de las mujeres, la precisión sobre la protección del derecho a la igualdad se da debido a que esta conducta se produce como quebrantamiento o no cumplimiento de un estereotipo de género que se les impone a las mujeres.

❖ **El delito no es abarcado por el homicidio, ni sus formas agravadas reconocidas en el Código Penal,**

Toda vez que tiene una sustantividad propia porque lo que convierte a un tipo penal en autónomo o distinto es la especialidad de su injusto; al respecto Gómez (2005) coincide con lo manifestado y preciso que esto sucede, por ejemplo, con el robo y el hurto, ambos tipos penales poseen una relación criminológica o fenomenológica pero que cada uno de los delitos poseen su propia sustantividad.

Toda vez que el no existe tipo penal alguno que tutele la muerte de una mujer “*por su condición de tal*” dentro de los contextos de violencia de género, subordinación o discriminación de la mujer regulados por el artículo 108-B del Código Penal.

❖ **El delito de feminicidio no se basa en el sexo de la víctima y muchos menos en el sexo del sujeto activo.**

El feminicidio se basa en el contexto de subordinación en el que es causada la muerte de la mujer en una línea argumentativa similar Prieto (2017) manifiesta que el delito de feminicidio no sanciona al varón por ser varón ni protege a la mujer por ser mujer, ni, mucho menos, expresa que la vida de las mujeres tenga mayor valor que la de los varones.



Entonces el tipo penal de feminicidio sanciona un hecho específico que es el asesinato de una mujer en un contexto de subordinación por roles y estereotipo de género que le asigna la sociedad, así este hecho específico no puede ser trasladable a los varones debido a que esos roles y estereotipos son asignados específicamente a las mujeres como la sumisión, la pasividad, el cuidado de su aspecto físico, la delicadeza, la permisión sexual cuando el varón se lo exija y en muchos casos pureza sexual, entre otros estereotipos.

❖ **La influencia de los tratados y convenios de índole internacional, que tienen como fin la erradicación de los actos violentos en contra de la mujer.**

Como bien sabemos el Perú es parte de diversos tratados internacionales en materia de igualdad entre varones y mujeres, así como en relación a derechos humanos sobre la erradicación de la violencia contra la mujer.

Así se ha logrado determinar que el delito de feminicidio se regula en América latina como consecuencia de las obligaciones de índole internacional contraídas por los entes estatales con la Convención de Belem Do Pará 1994, las mismas que los instan a luchar contra todo aquello que vulnere los derechos fundamentales de las mujeres, puesto que los índices de violencia registrados en el continente se han incrementado con el paso de los años.

D. Regulación del tipo penal de feminicidio

A raíz de los instrumentos normativos internacionales en los que se delimitaron y establecieron directivas destinadas a promover la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres y los derechos con la perspectiva de género, es que se reguló con mayor severidad el homicidio cuando el sujeto pasivo sea una mujer.

Tabla 17. Regulación del tipo penal de feminicidio.

Norma	Contenido
Constitución	<ul style="list-style-type: none">• Artículo 1º - Defensa de la persona humana.
Política del Perú	<ul style="list-style-type: none">• Artículo 2º inciso 2 – Derecho a la igualdad ante la ley.
Código Penal	<ul style="list-style-type: none">• Artículo 108º-B - Feminicidio
Leyes	<ul style="list-style-type: none">• Ley No. 30068 (Incorpora el delito de feminicidio al Código Penal)• Ley No. 30364 “Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar”• Ley No. 30819 (Modifica el artículo 108º-B del Código Penal)
Acuerdo Plenario	<ul style="list-style-type: none">• Acuerdo Plenario No. 01-2016/CJ-116

Fuente: Elaboración propia

En nuestro territorio nacional se regulo el tipo penal de feminicidio mediante la Ley N°30068 como un tipo penal autónomo, dado que no existe un el tipo penal de homicidio por condición de género, el feminicidio se convirtió en un delito autónomo ya que se considera el delito “*como medio no solo para mejor proteger la vida de las mujeres, sino también y de manera significativa dar un paso en adelante contra la situación injusta de dominación y discriminación de las mujeres*” (Dupuit, 2017, pág. 56).

Antes de la creación de tipo penal de feminicidio si una mujer era asesinada por su condición de tal dentro de un contexto de violencia de género o discriminación, esta



conducta se subsumía en el tipo penal de homicidio simple, homicidio calificado o parricidio, por lo que a fin de crear un tipo penal específico se tipificó la conducta en el artículo 108°-B del Código Penal que fue incorporado mediante el artículo 2° de la Ley No. 30068 publicado el 18 de julio del 2013, modificado por el artículo 1° de la Ley No. 30323 del 07 de mayo del 2015, y modificado nuevamente mediante el artículo 1° de la Ley No. 30819 del 13 de julio del 2018, para agravarse la conducta de feminicidio y para endurecer las penas. Así en noviembre del año 2015 entro en vigencia la Ley No. 30364 se hizo la primera definición de enfoque de género reconociendo la existencia de desigualdades entre los vínculos de hombre y mujer. Mediante el Acuerdo Plenario No. 001-2016/CJ-116 del 12 de junio de 2017 que preciso que la violencia de género es una violencia que se lleva a cabo en contra de la mujer debido a su condición de tal, así también preciso que la violencia de género ejercida en agravio de la mujer se basa en la discriminación, la desigualdad y los vínculos asimétricos de poder entre hombres y mujeres.

La regulación del feminicidio en nuestro país se da a raíz de los instrumentos normativos internaciones en los que se delimitaron y establecieron directivas destinadas a promover la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres y los derechos con la perspectiva de género.

E. Tipificación del delito de feminicidio

El delito de femicidio se encuentra tipificado en el 108-B° del Código Penal, como ya lo mencionamos fue incorporado en el Código Penal Peruano, mediante el artículo 2° de la Ley No. 30068, posteriormente fue modificado en dos oportunidades quedando finalmente el tipo penal de la siguiente manera:



“Artículo 108°-B.- Femicidio

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

- 1. Violencia familiar.*
 - 2. Coacción, hostigamiento o acoso sexual.*
 - 3. Abuso de poder, confianza o de cualquier otra posición o relación que le confiera autoridad al agente.*
 - 4. Cualquier forma de discriminación contra la mujer, independientemente de que exista o haya existido una relación conyugal o de convivencia con el agente.*
- La pena privativa de libertad será no menos de treinta años cuando concurra cualquiera de las siguientes 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 las drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas o sintéticas.*

La pena será cadena perpetua será 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 lo 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.”

Tabla 18. Bien Jurídico protegido del delito de feminicidio

Bien jurídico 1	Bien jurídico 2
La vida humana de una mujer por su condición de tal, cuando padece una situación de desigualdad, discriminación y subordinación.	La igualdad en sentido material.

Fuente: Elaboración propia

Reconocer el bien jurídico del delito de feminicidio permite identificar su función crítica y su función interpretativa frente a los homicidios de mujeres, porque solo a través de la correcta identificación del bien jurídico se podrán identificar adecuadamente los elementos típicos del delito y su alcance.

De manera general de acuerdo a lo precisado en el artículo 108°-B del Código Penal el delito de feminicidio protege la vida humana de una mujer por su condición de tal.

De acuerdo a lo precisado por Toledo (2009) el bien jurídico que protege el delito de Feminicidio es la vida de la mujer que se encuentra en una situación de desigualdad, discriminación o subordinación respecto de su agresor; así pues, esta situación a la que hace mención constituye un elemento implícito en la violencia de la que son víctimas muchas mujeres.

En cuando al bien jurídico del delito de feminicidio el Acuerdo Plenario 01-2016/CJ-116 ha precisado que considerar como interés jurídico la dignidad de la mujer o la estabilidad de la población femenina, no aporta mayores luces al esclarecimiento de lo que se quiere proteger, sin embargo, no se pronuncia respecto de la igualdad material.



Dado que se afirma que delito de feminicidio es un delito autónomo que se basa en la muerte o puesta en peligro de una mujer, esta conducta se realiza ante el quebrantamiento o no cumplimiento de un rol o estereotipo de género que se le impone a la mujer a fin de que cumpla determinados comportamientos o actitudes que las subordinan, en consecuencia, otro bien jurídico que protege el delito de feminicidio sería la “igualdad material”.

En esa línea de ideas Díaz et al (2019) precisan que el delito de Feminicidio además de proteger la vida humana de la mujer por su condición de tal protege otros bienes jurídicos como “*la igualdad material*”, debido a que esta conducta se produce como quebrantamiento o no cumplimiento de un estereotipo de género que se les impone a las mujeres.

Así la igualdad material debe entenderse como un goce efectivo de los derechos humanos, en el caso en concreto, el goce efectivo de los derechos humanos de las mujeres. En ese sentido la Corte Interamericana de Derechos Humanos (2015) ratifica lo mencionado indicando que la protección de la igualdad material es condenar las prácticas que tienen el efecto inevitable de perpetuar en nuestra sociedad la posición subordinada de las mujeres como colectivo.

A fin de dilucidar las discrepancias planteadas en el Acuerdo Plenario 001-2016/CJ-11 interpretar como bien jurídico del delito de feminicidio la dignidad de la mujer o la estabilidad de la población femenina resulta vago o inexacto dado que son conceptos muy amplios que permite establecer los alcances del delito, debido a que resulta dudoso precisar que la estabilidad de la población femenina deba considerarse como un bien jurídico penalmente relevante.

En efecto a diferencia de lo señalado por el Acuerdo Plenario 001-2016/CJ-116, en el desarrollo de la presente investigación consideramos que el delito de feminicidio es pluriofensivo porque protege la vida de la mujer y la libertad material.

Tabla 19. Sujetos del delito de feminicidio

Sujeto pasivo	Sujeto activo
La mujer por su condición de tal, desde su identidad de género.	El delito puede ser cometido por cualquier persona, entonces el sexo y/o identidad de género del sujeto activo del delito no es relevante efectos de determinar la autoría por feminicidio.

Fuente: Elaboración propia

Sobre el sujeto pasivo del delito de feminicidio, es que el mismo tipo penal sostiene que se trata de una mujer por su condición de tal, a fin de precisar a quien debe considerarse como sujeto pasivo del delito de feminicidio la CSJRP (2017) mediante el Acuerdo Plenario No. 001-2016/CJ-116 ha precisado que dicho elemento debe ser entendido desde la identidad sexual y no de género, es decir, la palabra “*mujer por su condición de tal*” no debe ser comprendida desde la perspectiva de la genitalidad física, sino desde la identidad sexual. Lo señalado por la CSJRP se encuentra respaldado por el TC (2016) que argumenta “*la realidad biológica no debe ser el elemento determinante para la configuración del sexo, pues este también debe ser comprendido tomando en cuenta la dimensión social, cultural e interpersonal del ser humano*”.

Así el TC del Perú reconoce que la determinación del sexo también debe tomar en cuenta la identidad de género.



Así en la presente investigación, respaldamos lo considerado por CSJRP Acuerdo Plenario No 001-2016/CJ-116, respecto del sujeto pasivo del delito, por lo que concluimos que en el delito feminicidio se busca proteger a las mujeres de ataques contra sus vidas que reafirmen estereotipos que las subordinan socialmente, así, resulta lógico afirmar que las mujeres transgéneros cuya vida es puesta en riesgo o lesionada como resultado del quiebre o la imposición de estereotipos de género también deben ser consideradas víctimas de feminicidio.

En sentido estricto de acuerdo con lo precisado en el artículo 108°-B del Código Penal el sujeto activo del delito será “el que mata a una mujer”, así de acuerdo a la redacción del tipo penal el sujeto activo del delito podría ser cualquier persona, sin embargo, la CSJRP a través del Acuerdo Plenario No. 01-2016/CJ-116 señaló que: *“Solo puede ser sujeto activo de este delito un hombre, en sentido biológico, (...) por hombre, debe entenderse solo a las personas de sexo varón, considerando que este elemento descriptivo debe ser interpretado desde la identidad sexual y no de género”*.

Por lo que según la CSJRP solo un hombre podría actuar contra la mujer, produciéndole la muerte, por su género o su condición de tal. Esta motivación excluye entonces que una mujer sea sujeto activo. En la presente investigación consideramos que no podemos señalar expresamente que las mujeres no pueden cometer el delito de feminicidio, dado que muchas de ellas son parte activa de una sociedad machista, por lo que el delito de feminicidio resulta ser un tipo penal común que puede ser cometido por cualquier persona, entonces el sexo y/o identidad de género del sujeto activo del delito no es relevante efectos de determinar la autoría por feminicidio.

Concluyo este apartado precisando que el delito puede ser cometido por cualquier persona, entonces el sexo y/o identidad de género del sujeto activo del delito no es relevante para efectos de determinar la autoría en el delito de feminicidio.

Tabla 20. Comportamiento típico y móvil del delito de feminicidio.

Comportamiento típico	Móvil del delito/Elemento subjetivo adicional del delito
Es de carácter doloso “ <i>matar a una mujer</i> ”.	El agente la mata a la mujer motivado “ <i>por su condición de tal</i> ”.

Fuente: Elaboración propia

El Acuerdo plenario No. 01-2016/CJ-116 señala que en el delito de feminicidio es de carácter doloso, por lo que se deberá probar “*el conocimiento actual que la conducta desplegada por el sujeto activo era idónea para producir la muerte de la mujer, produciendo un riesgo relevante en la vida de esta y que se concretó en su muerte*” (Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, 2017).

El tipo penal de feminicidio resulta de carácter doloso ya que el feminicida actúa de manera consciente y a través de su conducta crea un riesgo idóneo para la aparición de un resultado lesivo, en este caso un daño irreparable al despojarle la vida a una mujer por su condición de tal, pese a que podía desistirse o interrumpir la conducta riesgosa.

En sentido estricto el comportamiento típico que prevé el delito de feminicidio es “*matar a una mujer por su condición de tal*” de acuerdo a los contextos que prevé el artículo 108°-B del Código Penal como la violencia familiar, la coacción, hostigamiento o acoso sexual, el abuso de poder, confianza o autoridad sobre la víctima, en general, cualquier contexto de discriminación contra la mujer.



Distintos doctrinarios han señalado que el delito de feminicidio no solo requiere de dolo, sino también es necesario un elemento subjetivo adicional representado por el odio o desprecio hacia las mujeres.

Toledo (2009) refiere que el delito de feminicidio no se limita a la misoginia. Sino más bien que, incorpora casos en los que los autores lejos de odiar o despreciar a las mujeres consideran que sienten *amor o pasión* por su víctima o por las mujeres en general.

Es importante señalar que el término “*por su condición de tal*” significa que el delito sanciona la muerte de mujeres dentro de una situación de quebrantamiento o imposición de estereotipos de género que subordinan a las mujeres en la sociedad, en ese sentido la CSJRP (2017) aseveró que este elemento hace referencia a un contexto de violencia basada en género y en consecuencia a la imposición de un sistema según el cual lo femenino está subordinado a lo masculino.

Esa línea argumentativa Toledo (2009) indica que el delito de feminicidio como violencia basada en género contra las mujeres supone el castigo a aquellas que se aparten de lo que se considera normal en términos de los roles socialmente asignados con base en el sexo, tanto más que el artículo 4° del reglamento de la Ley No. 30364 manifiesta que se debe entender por violencia contra la mujer por su condición de tal, como aquella acontecida en el marco de la violencia basada en género, es decir, es una expresión de las relaciones de dominio, sometimiento y subordinación hacia las mujeres.

En ese entender concluyo precisando que el término “*por su condición de tal*” hace referencia a la muerte causada en base al incumplimiento o imposición del conjunto de reglas culturales que prescriben determinados comportamientos y conductas a las

mujeres, que las discriminan y subordinan socialmente. En ese entender, el elemento por su condición de tal no debe ser interpretado en un sentido biológico.

En ese sentido Diaz et al., (2019) aducen que los operadores de justicia no deben intentar descubrir si el sujeto activo mató a la mujer porque tenía la intención de sancionarla por quebrantar o incumplir algún estereotipo de género. Sino más bien, el quebrantamiento o la imposición del estereotipo de género se imputará a partir del contexto objetivo. Por lo que resulta importante verificar si la muerte de la mujer ocurre en una situación en la que se identifica un hecho objetivo que atenta contra las normas culturales del sistema de género sexista.

Tabla 21. Contextos de comisión del delito

Contextos	<ul style="list-style-type: none">• Violencia familiar
	<ul style="list-style-type: none">• Coacción• Hostigamiento o acoso sexual
	<ul style="list-style-type: none">• El abuso de poder• Confianza• Autoridad sobre la víctima
	<ul style="list-style-type: none">• Cualquier contexto de discriminación contra la mujer independientemente de que exista o haya existido una relación conyugal o de convivencia con el agente.

Fuente: Elaboración propia

El artículo 108°-B del Código Penal prevé textualmente como contextos: Violencia familiar, coacción, hostigamiento o acoso sexual, el abuso de poder, confianza o autoridad sobre la víctima o cualquier contexto de discriminación contra la mujer independientemente de que exista o haya existido una relación conyugal o de convivencia con el agente; con los contextos descritos por el propio tipo penal, se evidencian situaciones generales en las que los estereotipos de género delinear el comportamiento



que las mujeres deben tener para actuar conforme al sistema de género sexista y subordinante, así también cada uno de estos elementos no son excluyentes, sino que en varios puntos se interrelacionan.

Al respecto Villavicencio (2014) precisa que los contextos deben de ser analizados a la luz del elemento central del delito de feminicidio: el matar a una mujer en tanto incumple o se le imponen los estereotipos de género, es decir, el matar a una mujer por su condición de tal.

Como ya se explicó el feminicidio consiste en matar a una mujer por su condición de tal, por lo que el tipo penal ha precisado las circunstancias, contextos o presupuestos en los que se desarrollara la conducta, ya que de no hallarse la conducta dentro de alguno de estos contextos la conducta resultaría atípica.

❖ El feminicidio dentro de un contexto de violencia familiar debe ser entendido desde la definición de violencia precisada en la Ley No. 30364 que precisa que esta violencia es una acción o conducta que causa muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico todo ello dentro de un contexto de subordinación en agravio de la víctima.

La violencia a la que se hace referencia puede evidenciarse de tres formas, física al concretarse en golpes, gritos, empujones o utilizando algún medio causando un sufrimiento físico siendo visible sobre el cuerpo; psicológica o moral mediante la manipulación, chantaje, burlas, amenazas que en lo posterior derivaran en trastornos emocionales; y sexual que contiene el acoso o hostigamiento sexual entre otros actos con propósitos sexuales.

❖ El feminicidio desarrollado en un contexto de coacción implica que se obliga o intenta obligar al sujeto pasivo del delito realice actos en contra de su



voluntad mediante amenazas o actos de violencia. Por ejemplo, se da cuando en contra de su voluntad se obliga a una mujer a mantener relaciones de contenido sexual, abortar, renunciar a su trabajo, entregarle parte de su dinero o bienes a su agresor, a retomar una relación sentimental, entre otras situaciones.

Entonces la coacción sexual, se debe comprender como la fuerza o violencia que ejecuta cualquier varón sobre la mujer para obligarla a realizar actos sexuales en contra de su voluntad con la finalidad de satisfacer sus perversiones sexuales, que no solo incluirían al coito sino también los manoseos, masturbaciones, pedofilia erótica, atentados contra el pudor, exhibicionismos, entre otros (Bodelón, 2008).

❖ El feminicidio dentro de un contexto de hostigamiento o acoso sexual debe ser comprendido como un acto de contenido sexual o sexista con la finalidad de intimidar, humillar a la víctima. Esta conducta puede darse, por ejemplo, mediante comentarios, insinuaciones de connotación sexual, gestos obscenos o tocamientos indebidos.

Así, Basualdo (2013) considera que el hostigamiento o acoso sexual es aquella conducta física o verbal repetida de naturaleza sexual, o referida al tema sexual y otros comportamientos que tengan connotación sexual, que es no deseada o rechazada por la víctima, esta conducta es desarrollada por varón que se aprovecha de su posición de autoridad o cualquier otra situación ventajosa respecto de la víctima que rechaza dichas conductas al considerar que afecten su dignidad y derechos.

❖ El feminicidio dentro de un contexto de abuso de poder, confianza o autoridad sobre la víctima implica la existencia de una relación de poder regular del sujeto activo hacia la víctima, que le permita someterla, humillarla o



maltratarla, en este contexto el agente puede ser el novio, enamorado, amigo de la víctima, entre otros supuestos.

Vizcardo (2013) precisa que el abuso de poder, confianza o autoridad sobre la víctima implica el uso exagerado o desproporcionado de determinadas facultades y derechos que se han otorgado a una persona, como es el caso del varón, a través de una interrelación legal, contractual o de confianza mediante la que se ocupa una posición de superioridad, que desarrolla su gestión con acciones totalmente opuestas a las obligaciones que le han sido impuestas manifestándose en conductas agresivas y no deseadas que buscan lesionar, humillar, degradar o expresar dominio o presión en las víctimas que se encuentran en una posición de inferioridad respecto del agente. Las mismas que por temor terminan aceptando y tolerancia abusos, por lo que son obligadas a llevar a cabo conductas que no desean.

❖ El feminicidio en general, cualquier contexto de discriminación contra la mujer independientemente de que exista o haya existido una relación conyugal o de convivencia con el agente, en palabras de Villavicencio (2014) este contexto implica que la vulneración a la igualdad puede estar basada en el origen étnico, en la nacionalidad, en el sexo, en la edad, en la situación de discapacidad, en la condición económica, en la raza, en la lengua y en muchas otras características o situaciones por las que determinados colectivos son socialmente marginados. Es contexto implica una discriminación por motivos de género, por lo que permite extender el feminicidio a todos los homicidios de mujeres por su condición de tal que no han sido incluidos en los escenarios antes descritos. Es importante precisar que la conducta resultará típica independientemente de que

haya existido una relación conyugal o de convivencia entre la víctima y el victimario.

F. Responsabilidad del Estado frente a los tratados internacionales

El ordenamiento jurídico peruano se encuentra en la obligación de cumplir los tratados que suscribió, conforme el artículo 55° de la Constitución Política del Perú que señala “*Los tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional.*”.

Como bien sabemos el Perú es parte de diversos tratados internacionales en materia de igualdad entre varones y mujeres, así como en relación a derechos humanos sobre la erradicación de la violencia contra la mujer, por lo que resulta importante desarrollar brevemente el marco jurídico internacional del Sistema Universal de Protección de Derechos Humanos y el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos.

Tabla 22. Responsabilidad del Estado frente a los tratados internacionales.

Sistema Internacional de Protección de los Derechos Humanos		Sistema Interamericano de los Derechos Humanos	
Tratado internacional	Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer – CEDAW	Tratado Internacional	Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer (Convención Belém Do Pará)
Objetivos:	Reprimir toda forma de discriminación. Promover los derechos de las mujeres de cara a la igualdad de género.	Objetivos:	Eliminación de la violencia contra la mujer que es necesaria para un adecuado desarrollo individual y social. Plena e igualitaria participación en todas las esferas de vida.

Fuente: Elaboración propia



En la actualidad a nivel mundial la violencia de género en agracio de las mujeres, por su grado de incidencia y la gravedad de la conducta es que se considera un problema de salud pública y de violencia de los Derechos Humanos. A causa de ello nuestro país a suscrito diversos tratados internacionales entre ellos la Convención Para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminatorias contra la Mujer, CEDAW y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer también conocida como Convención Belem Do Pará.

En el artículo 1° de la Convención Para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminatorias contra la Mujer, define a la violencia de género como “*debe entenderse por violencia contra la mujer cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado*”, precisando que la violencia de género en agravo de las mujeres puede causarle la muerte, considerándose esta conducta como feminicidio.

Tello (2021) asevera que la Convención de Belém do Pará da a conocer que la mujer o el grupo de mujeres que han sufrido la violación de sus derechos fundamentales puedan acceder ante un organismo jurisdiccional internacional para su asistencia, investigación, sanción de los agentes responsables y reparación del daño por el derecho vulnerado. Además, este tratado Internacional precisa que los estados partes a fin de “*Prevenir, sancionar y erradicar la violencia hacia la mujer*” tienen la obligación de actuar con debida diligencia, conminar al agresor a abstenerse de ejercer violencia, adoptar medidas legislativas apropiadas, establecer mecanismos para la reparación del daño, abolir leyes y/o reglamentos que toleran la violencia, abstenerse de ejercer violencia, entre otras obligaciones.



Mejía (2012) destaca que: *“Durante años los derechos humanos de niñas, adolescentes y mujeres en ámbitos diferentes a sus relaciones con el Estado, no fueron reconocidos como derechos humanos (...), la Convención de Belém do Pará pone bajo la lupa del Derecho Internacional de los Derechos Humanos la realidad que enfrentan las mujeres a diario en la Región, adoptando como nuevo paradigma de los derechos humanos –y en especial de los derechos humanos de las mujeres– que lo privado es público y, en consecuencia, le corresponde a los Estados asumir el deber indelegable de prevenir, erradicar y sancionar los hechos de violencia en la vida de las mujeres, tanto en las esferas públicas como en las esferas privadas”* (p. 215).

Por lo que al suscribir este tratado internacional nuestro estado se comprometió a velar por los derechos humanos de las mujeres de acuerdo a las obligaciones precisadas y así implementar políticas públicas destinadas prevenir, sancionar y erradicar el delito de feminicidio como es el caso de la regulación del tipo penal de feminicidio.

Respecto de la CEDAW esta se rige a través de dos objetivos principales: En primer lugar, promover los derechos de las mujeres de cara a la igualdad de género, en segundo lugar, reprimir toda forma de discriminación. Se podría aseverar que la CEDAW generó un cambio de paradigma que fuera en contra de toda distinción, exclusión o restricción que se basa en el género, que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad con el hombre, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera, de acuerdo a lo señalado en su primer artículo, sin embargo, una falencia de este tratado internacional es no establecer una definición clara sobre la violencia de género, tal como lo manifiesta Nieves Rico (1996).



Entonces podemos señalar que este instrumento internacional tiene como objetivo exigir al Estado la creación de políticas a fin de promover los derechos humanos de todas las mujeres y verificar si las medidas que se tomaron ante la vulneración de estos derechos son eficaces.

En síntesis, al suscribir los diversos tratados el Perú se comprometió a desarrollar políticas públicas a fin de prevenir, sancionar y erradicar la violencia de género en contra de las mujeres; a causa de ello es que se tipifica el delito de feminicidio y se promulga la Ley No. 30364, tomando en cuenta lo elevados índices de violencia de género en agravio de las mujeres entonces se ha logrado determinar que el delito de feminicidio se regula en América latina como consecuencia de las obligaciones de índole internacional contraídas por el Estado peruano, las mismas que instan al Perú a luchar contra todo aquello que vulnere los derechos fundamentales de las mujeres, puesto que los índices de violencia registrados se han incrementado con el paso de los años.

4.2. RESPECTO DEL SEGUNDO OBJETIVO: ANALIZAR LOS ALCANCES DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ SOBRE EL DERECHO A LA IGUALDAD.

4.2.1. Resultados y discusión

A. Principio – derecho a la Igualdad

En la actualidad la igualdad es una proyección jurídica, es decir, una igualdad dentro de ley o en la ley y en el ámbito de su aplicación. (Tribunal Constitucional de España, 1995). En tanto la desigualdad ley se produce cuando una norma distingue de forma irrazonable y arbitraria un supuesto de hecho específico, al que anuda consecuencias jurídicas determinadas, en otras palabras, la norma trata de una manera

distinta supuestos de hechos iguales y como consecuencia se genera sin fundamento fáctico suficiente una violación al derecho de igualdad.

Rubio et al. (2010) manifiestan que el TC del Perú considera que la igualdad debe entenderse desde dos aspectos: como principio rector de la organización y actuación del Estado democrático de Derecho y como un derecho fundamental de personas. Es así que la igualdad es un principio permite que cualquier persona pueda exigirlo en cualquier instancia del ordenamiento jurídico, toda vez que cada funcionario y cada persona debe cumplirla en el cumplimiento de sus funciones y en su trato cotidiano. En tanto como derecho subjetivo de la persona la igualdad permite que cualquier persona reclame un trato igual al del resto, el mismo que debe ser no discriminatorio y le otorgue igualdad de oportunidades en todos los aspectos de su vida. Al respecto Rubio et al. (2010) precisan que *“El derecho no establece la igualdad, sino que como dice la parte final de la cita, se limita a reconocerla y garantizarla”* (p. 146).

Tabla 23. Conceptualización del Derecho a la Igualdad.

Concepto como Derecho	Concepto como Principio
La abstención de toda acción legislativa o jurisdiccional tendiente a la diferenciación arbitraria, injustificable y no razonable.	Como un límite para la actuación normativa, administrativa y jurisdiccional de los poderes políticos. Como un mecanismo de reacción jurídica frente al hipotético uso arbitrario de poder.
La existencia de un derecho subjetivo destinado a obtener un trato igual, en función de hechos situaciones y relaciones homólogas.	Como un impedimento para el establecimiento de situaciones basadas en criterios prohibidos (discriminación atentatoria a la dignidad de la persona). Como una expresión de demanda al Estado para que proceda a remover los obstáculos políticos, sociales, económicos o culturales que restringen de hecho la igualdad entre los hombres.

Fuente: Elaboración propia



Como señala Mesías (2018) la igualdad ante la ley fue una de las reivindicaciones fundamentales de las revoluciones burguesas, esto debido a que en la sociedad estamental del antiguo régimen cada estamento poseía sus propias normas y su propio tribunal.

Sin embargo, para García (1991) el concepto sobre el principio de igualdad “*tenía más que ver con los efectos de la Ley que con la igualdad de los ciudadanos, pues de lo que en realidad se trataba era de garantizar el alcance general de la Ley*” (p. 128).

Al tratar de concebir el concepto de igualdad en forma literal no encontramos en una indeterminación ya que la igualdad por sí sola es una expresión vacía, carece de contenido. El doctrinario Bobbio (2011) agrega que “*(...) decir que dos entes son iguales, sin otra determinación, nada significa (...) si no se especifica de que entes se trata y respecto de que cosas son iguales, es decir, si no está en condiciones de responder a dos preguntas: a) ¿Igualdad entre quienes? y b) ¿Igualdad en qué?*” (p. 142).

Para lograr concebir la definición de la Igualdad esta se debe comprender de acuerdo a una doble dimensión, tal como lo ratifica Osorio (2003) esta debe ser comprendida como Derecho Fundamental y como Principio Constitucional. Esta postura es ratificada por el TC (2013) que sostiene que la igualdad debe comprenderse como un principio rector de todo el ordenamiento jurídico del estado democrático de derecho y como un derecho constitucional subjetivo.

Así el Tribunal Constitucional (2013) considera que la Igualdad como un principio rector de todo el ordenamiento jurídico del estado democrático de derecho debido a que es un valor fundamental y una regla básica que éste debe garantizar y preservar; en tanto como un derecho constitucional subjetivo, individualmente exigible, que confiere a toda persona el derecho de ser tratado con igualdad ante la ley y de no ser objeto de forma alguna de discriminación.



Se entiende entonces que la igualdad es un principio-derecho que intenta colocar a las personas situadas en idéntica condición en un plano de equivalencia. Ello implica una conformidad o identidad por coincidencia de naturaleza, circunstancias, cantidad o forma. A fin de que no se generen excepciones o privilegios que excluyan a una persona de los Derechos que se conceden con otra, en paridad sincrónica o concurrencia de razones (Tribunal Constitucional del Perú, 2016).

La igualdad se configura como una posibilidad de tratamientos diferenciados pero no discriminatorios, toda vez que en la realidad los hombres y los grupos sociales se hallan en situación de desigualdad, son iguales ante la ley pero no lo son en la realidad; por lo que como precisa Eguiguren (2002) *“se trata pues de un mandato encaminado a avanzar en la igualdad sustancial o material, trascendiendo a la mera igualdad formal, mediante la adopción de medidas positivas o afirmativas que deben conducir a la creación de una mayor igualdad de oportunidades”* (p. 100).

En efecto en la presente investigación consideramos que la Igualdad como derecho implica la existencia de un derecho subjetivo destinado a obtener un trato igual, en función de hechos situaciones y relaciones homólogas y la abstención de toda acción legislativa o jurisdiccional tendiente a la diferenciación arbitraria, injustificable y no razonable, por eso es que la igualdad busca regular de manera uniforme las situaciones similares, ergo consisten en ausencia de discriminación, privilegio, favor o preferencia de unos seres humanos sobre otros.

Por tal razón la igualdad, además de ser un derecho fundamental, es también un principio rector de la organización del Estado social y democrático de Derecho y de la actuación de los poderes públicos y que no toda desigualdad genera discriminación ya



que la igualdad solamente será vulnerada cuando el trato desigual carezca de una justificación objetiva y razonable.

La igualdad es considerada también una obligación constitucionalmente interpuesta a los poderes públicos, que no pueden tratar a las personas según su libre consideración, ni llevar a cabo tratamientos discriminatorios, sino que han de brindar un trato similar a quienes se encuentren en igualdad de situaciones de hechos. Pero también tienen la posibilidad de aplicar tratamientos diferenciados que se encuentren fundados en elementos objetivos, razonables y proporcionales (Eguiguren, 2002).

B. Naturaleza del derecho a la igualdad

En tanto, la naturaleza del derecho a la igualdad es relacional debido a que no se afecta en abstracto la igualdad sino en relación a otros derechos: la libertad de residencia, el trabajo, la tutela judicial efectiva, entre otros derechos, en efecto la igualdad no solo se configura como un derecho subjetivo de la persona, sino como un principio rector del ordenamiento jurídico.

Como manifiesta Eguiguren (2002) la igualdad *“supone también un valor esencial y una regla que debe ser observada en el desarrollo legislativo y en la aplicación del conjunto de los derechos fundamentales que Constitución recoge”* (p. 96).

C. Consideraciones sobre la regulación legal del Derecho a la Igualdad en la Constitución Política del Perú del año 1993 y del año 1979

Al desarrollarse una comparación respecto de nuestra Constitución Política de 1993 y la Constitución Política de 1979 se obtuvo los siguientes resultados:

Tabla 24. Regulación legal del Derecho a la Igualdad en la Constitución Política del Perú del año 1993 y del año 1979.

Constitución Política de 1993	Constitución Política del año 1979
Artículo 2, inciso 2: <i>“Toda persona tiene derecho: (...) 2. A la igualdad ante la ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole”.</i>	Artículo 2, inciso 2: <i>“Toda persona tiene derecho: (...) 2. "A la igualdad ante la ley, sin discriminación alguna por razón de sexo, raza, religión, opinión o idioma. El varón y la mujer tienen iguales oportunidades y responsabilidades. La ley reconoce a la mujer derechos no menores que al varón".</i>

Fuente: Elaboración propia.

En la actualidad el Derecho a la Igualdad se encuentra consagrado en el inciso 2 del artículo 2 Constitución Política de 1993 que precisa que toda persona tiene derecho: *"(...)2. A la igualdad ante la ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole"*, en este apartado resulta importante hacer una comparación con la Constitución Política del Perú del año 1979, donde se establecía que toda persona tiene derecho: *"(...) 2. A la igualdad ante la ley, sin discriminación alguna por razón de sexo, raza, religión, opinión o idioma. El varón y la mujer tienen iguales oportunidades y responsabilidades. La ley reconoce a la mujer derechos no menores que al varón"*.

Así pues, es evidente que para la redacción de la Constitución de 1993 se suprime el segundo párrafo consagrado en la Constitución Política del Perú del año 1979 que

señala “*El varón y la mujer tienen iguales oportunidades y responsabilidades. La ley reconoce a la mujer derechos no menores que al varón*”, este último párrafo hace referencia a una visión tradicional de la igualdad formal ante la ley, precisando la igualdad de oportunidades entre varón y mujer, así como reconoce a las mujeres derechos no menores a los del varón, entonces abría la posibilidad de que se pudieran conferir -en ciertos casos- derechos mayores a las mujeres.

D. La igualdad ante la ley

Se ha logrado determinar que cuando se habla sobre la igualdad ante la ley esta se estudia desde dos puntos de vista, que a continuación se desarrolló:

Tabla 25. La igualdad ante la ley

La igualdad de la ley o en la ley.		La igualdad en la aplicación de la ley.	
Concepto	Límite constitucional respecto de la actuación del legislador a fin de que no se aprueben leyes que lleguen a vulnerar el principio de igualdad de trato que poseemos todas las personas.	Concepto	Esto implica que se impone una obligación a los órganos públicos de nuestro ordenamiento jurídico para que no apliquen la ley de manera distinta a personas que se encuentran en situaciones o casos similares.

Fuente: Elaboración propia.

Tal como argumenta Fernández (1996) precisando que el principio de igualdad se manifiesta básicamente como 'igualdad ante la ley'. Esta es igual para todos porque reúne los caracteres de universalidad y generalidad. Es cierto que debe aplicarse asimismo sin acepción de personas, esto es que puede hablarse de una igualdad en su aplicación. El legislador no puede generar diferencias entre los ciudadanos.

El derecho-principio a la igualdad supone dos contenidos: un derecho a la igualdad en la ley y un derecho a la igualdad en la aplicación de la ley. La primera se constituye como un límite al legislador, es decir, la actividad del legislador deberá estar encaminada a respetar la igualdad, encontrándose vedado establecer diferenciaciones basadas en criterios irrazonables y desproporcionados. La segunda de las dimensiones de la igualdad se configura como límite al actuar de órganos públicos, tales como los jurisdiccionales y administrativos. Exige que estos, al momento de aplicar la ley, no deban realizar tratos diferentes entre casos que son sustancialmente iguales (TC, 2005).

E. Igualdad material y formal

En la actualidad podemos hacer una diferenciación entre una igualdad formal y una igualdad material; debiendo entenderse por igualdad formal todas las personas tienen derecho a que la ley los trate y se les aplique por igual la ley, en tanto respecto a la igualdad material o sustancial se entiende que impone más bien la obligación de que la ley tienda además a crear igualdad de condiciones y oportunidades para las personas.

Tabla 26. Igualdad material y formal

Igualdad material		Igualdad formal	
Concepto	Impone la obligación de que la ley tienda a crear igualdad de condiciones y oportunidades para las personas.	Concepto	Todas las personas tienen derecho a que se los trate y se les aplique por igual la ley.

Fuente: Elaboración propia.

El principio la igualdad establece que todas las personas tienen derecho a que la ley los trate y se les aplique por igual la ley, en tanto la igualdad material impone más bien la obligación de que la ley tienda además a crear igualdad de condiciones y

oportunidades para las personas, Fernández (1996) ratificando la postura indica la igualdad sustancial o material impone a los órganos estatales una auténtica obligación de hacer y de actuar, a fin de obtener unos determinados resultados sociales.

En efecto la igualdad material o sustancial se encamina y trasciende respecto de la igualdad formal porque a través de la adopción de medidas positivas o afirmativas se crea una mayor igualdad de oportunidades, de acuerdo con lo precisado por el Tribunal Constitucional del Perú (2004) la igualdad en su dimensión material supone no sólo una exigencia negativa, es decir la abstención de tratos discriminatorios; sino, además, una exigencia positiva por parte del Estado, que se inicia con el reconocimiento de la insuficiencia de sus mandatos prohibitivos de discriminación y la necesidad de equiparar situaciones, per se, desiguales.

Tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales, pues, no se traduce en el derecho a ser objeto del mismo trato, con independencia del contexto o la circunstancias en las que un sujeto se encuentre, sino a que se realice un tratamiento diferenciado si es que dos sujetos no se encuentran en una situación igual. Por tanto, el problema es determinar qué tratos diferenciados son constitucionalmente admisibles, lo que deberá de analizarse en cada caso concreto conforme al test de igualdad.

F. La diferenciación y discriminación

La verdadera esencia de igualdad implica tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales, de allí que no todo trato desigual debe considerarse una discriminación.

Tabla 27. La diferenciación y la discriminación

La diferenciación		La discriminación	
Conc	Es el trato desigual se funde en causas objetivas y razonables.	Conc ento	Es la desigualdad de trato que no es ni razonable ni proporcional.

Fuente: Elaboración propia.



En primer lugar, la diferenciación está constitucionalmente admitida, precisando que no todo trato desigual es discriminatorio siempre que este se funde en causas objetivas y razonables; mientras que la discriminación es un trato arbitrario, caprichoso e injustificado.

El TC (2005) ha precisado que cuando la desigualdad de trato no sea ni razonable ni proporcional estaremos frente a una discriminación y por tanto frente a una desigualdad de trato constitucionalmente intolerable. Mientras que respecto de la diferenciación preciso que está constitucionalmente admitida, precisándose que no todo trato desigual debe ser considerado discriminatorio, se habla de diferenciación cuando el trato desigual se funde en causas objetivas y razonables.

El TC (2004) en ese sentido la diferenciación implica un trato desigual entre los desiguales cuando existan causas objetivas y razonables. Por lo que se debe tener en consideración que el trato diferenciado se da entre personas que se encuentren en un contexto de desigualdad.

La diferenciación debe fundarse en motivos objetivos y razonables, este trato diferenciado debe estar orientado a solucionar una situación de desigualdad y debe aplicarse en forma proporcional al fin legítimo que se desea alcanzar.

Sin embargo, Alonso (1993) precisa que el trato diferenciado que no tenga una justificación objetiva y razonable resultara en un trato diferenciado arbitrario o discriminación, de forma que la existencia de tal justificación debe apreciarse en relación a la finalidad y efectos de la medida considerada, debiendo darse una relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y la finalidad perseguida.

G. La discriminación a la inversa -Acción afirmativa o positiva

El Tribunal Constitucional del Perú (2013) ha conceptualizado a la acción positiva de la siguiente manera: *“La primera condición para que un trato desigual sea constitutivo de una diferenciación admisible, es la desigualdad de los supuestos de hecho. Es decir, implica la existencia de sucesos espacial y temporalmente localizados que poseen rasgos específicos e intransferibles que hacen que una relación jurídica sea de un determinado tipo y no de otro. Asimismo, la existencia de una diferenciación debe perseguir una intencionalidad legítima, determinada, concreta y específica, debiendo asentarse en una justificación objetiva y razonable, de acuerdo con juicios de valor generalmente aceptados. Se trata pues de un tema que, en la doctrina se conoce con el nombre de discriminación inversa, esto es, un caso en el cual se debe realizar un tratamiento diferenciado precisamente para promover la igualdad. Para ello se incita que el Estado adopte una labor legislativa positiva y diligente, ya sea para corregir las disparidades en el goce de los derechos fundamentales o para alcanzar su integral realización”.*

Tabla 28. La discriminación a la inversa o acción afirmativa positiva

Concepto	Es el trato diferenciado que se le otorga a un determinado grupo social mediante incentivos, ventajas, tratamientos favorables, ello con la premisa de “tratar igual a los iguales”.
Finalidad	La finalidad de esta acción afirmativa no es otra que compensar jurídicamente a grupos marginados económica, social o culturalmente; persigue, pues, que dichos grupos puedan superar la inferioridad real en la que se encuentran con acciones concretas del Estado.

Fuente: Elaboración propia



De acuerdo a la discriminación a la inversa o acción afirmativa positiva, el derecho de igualdad ante la ley exige que el legislador emita medidas legislativas dirigidas a revertir las condiciones de desigualdad material, es decir, a reponer las condiciones de igualdad de las que la realidad social pudiera estar desvinculado, en desmedro de aspiraciones constitucionales.

Como ya se mencionó el Estado en algunas oportunidades impulso el trato diferenciado de un determinado grupo social, otorgándoles ventajas, incentivos o, en general, tratamientos más favorables, a esta acción se le denomina discriminación positiva o acción positiva. Eguiguren (2002) señaló que las acciones afirmativas son medidas que otorgan un trato diferenciado a favor de grupos o sectores que se encuentran en una evidente situación social de marginación o vulnerabilidad, con la finalidad de darles mejores y mayores oportunidades y posibilidades de gozar sus Derechos fundamentales.

En efecto el TC (2004) ratifica que la finalidad de esta acción afirmativa es compensar jurídicamente a grupos marginados económica, social o culturalmente; persigue, pues, que dichos grupos puedan superar la inferioridad real en la que se encuentran con acciones concretas del Estado, como es el caso de las personas que tiene algún tipo de discapacidad.

La discriminación a la inversa o Acción afirmativa o positiva tiene como finalidad revertir las condiciones situaciones de desigualdad o restablecer las condiciones de igualdad que se estaría omitiendo, por lo que a través de las acciones positivas se prevé promover real y efectivamente la igualdad sustancial entre las personas para generar una simetría en las oportunidades de estos. No se considera discriminación aquellas medidas



legislativas que establecen tratos diferenciados con la finalidad de desarrollar una igualdad de oportunidades.

La acción positiva pertenece a aquel ámbito de la igualdad en el que ha que “tratar en forma desigual a los desiguales” con la finalidad de obtener oportunidades equilibradas para poder participar en la vida social y progresar, cuando sea el caso poder compartir con los demás.

Así, por ejemplo, algunas de las leyes que contienen esta discriminación positiva son:

- a. Ley 27050 - Ley general de la persona con discapacidad: Esta Ley se da en base a una acción afirmativa a favor de las personas con discapacidad.
- b. Las leyes sobre "cuota electoral"
 - Ley 26859 - Ley Orgánica de Elecciones (Artículo 116°.- Listas de Candidatos).
 - Ley 27683 – Ley de Elecciones Regionales (Artículo 12°.- Inscripción de listas de candidatos).

En ese sentido Rubio et al. (2011) sostienen que el principio de igualdad está orientado, esencialmente a que todos tengan las mismas oportunidades hasta donde sea posible y eso es lo que alienta al Estado hacia la acción positiva, la misma que debe ser utilizada con mucha mesura y solo en los casos que se pruebe su indispensable necesidad.

H. El test de igualdad de acuerdo a lo precisado por el Tribunal Constitucional del Perú

A lo largo del tiempo el Tribunal Constitucional ha desarrollado una metodología que permite el análisis de los casos que puedan ser considerados de diferenciación y

discriminación, metodología denominada “Test de igualdad”, el mismo que ha sido desarrollado ampliamente en las sentencias del Tribunal Constitucional del Perú de los Exp. No. 045-2004-PI/TC y el Exp. No. 0004-2006-PI/TC.

Tabla 29. Postura del TC respecto del test de igualdad

Test de igualdad	
Concepto	Es una guía metodológica para determinar si un trato desigual es o no discriminatorio y, por tanto, violatorio del derecho-principio a la igualdad.
Pasos para desarrollar el test de igualdad:	<ul style="list-style-type: none">• Verificación de la diferencia normativa: la intervención en la prohibición de discriminación.• Determinación de la "intensidad" de la intervención en la igualdad.• Determinación de la finalidad del tratamiento diferente.• Examen de idoneidad.• Examen de necesidad• Examen de proporcionalidad en sentido estricto o ponderación

Fuente: Elaboración propia

El Tribunal Constitucional del Perú a través de los Expedientes N.º 00045-2004-PI/TC y

No. 00004-2006-PI/TC desarrollo la aplicación del test de igualdad y preciso los pasos que se debe seguir, sin embargo, el principal problema radica en que estas sentencias no poseen la calidad de precedente vinculante, por lo que el empleo del test no se visualiza de forma adecuada o uniforme, este se aplica de forma difusa y variada, situación que impide conocer la forma de aplicación del mismo, toda vez que el mismo Tribunal Constitucional en los Exp. No. 0020-2017-PA/TC, Exp. No. 09833-2016-PA/TC o Exp. No. 02345-2009-PA/TC, no utiliza o sigue los mismos pasos que desarrolla en los expedientes No. 00045-2004-PI/TC y No.00004-2006-PI/TC, sino que se limita a invocar el término de comparación válida, la utilización de tres pasos o la invocación



directa de los pasos del test de proporcionalidad, por lo que en la presente investigación consideramos que al momento de aplicar el test de igualdad obligatoriamente se debe utilizar los pasos desarrollados en los expedientes No. 00045-2004-PI/TC y No. 00004-2006-PI/TC porque permiten una aplicación más integral y compacta para comprender los alcances del test, tanto más que desarrollan cada paso y su aplicación.

A fin de conceptualizar el test de igualdad el TC señala que es un *“mecanismo para determinar cuándo estamos frente a una aplicación más integral y compacta para comprender los alcances del test, tanto más que desarrollan cada paso y su aplicación., caprichoso e injustificado y, por tanto, discriminatorio”*.

El Tribunal Constitucional del Perú (2004) precisó también que el test de igualdad tiene como finalidad solucionar problemas vinculados con el tratamiento desigual y de condiciones desequilibradas, para evitar la discriminación o diferenciación irrazonable y arbitraria, esto último ratificado por Bernal (2002) quien precisa que el test de igualdad es una guía metodológica para determinar si un trato desigual es o no discriminatorio.

A través del test de igualdad se controla si el tratamiento diferenciado está provisto de justificación, si entre la medida adoptada y la finalidad perseguida existe relación y por último si se trata de una medida adecuada y necesaria acorde al principio de proporcionalidad.

Como ya lo mencionamos en las sentencias de los expedientes No. 00045-2004-PI/TC y No. 00004-2006-PI/TC se precisó los pasos para la aplicación del test de igualdad, así en la presente investigación una vez desarrollada la observación documental se llegó a determinar las siguientes consideraciones respecto de cada paso del desarrollo del test de igualdad:

A. Primer paso: Verificación de la diferencia normativa: la intervención en la prohibición de discriminación.

Como primer paso se realiza un análisis comparativo si el supuesto que se considera como discriminación es igual o diferente del supuesto de hecho, denominado término de comparación o *tertium comparationis*.

La identificación de tal diferenciación jurídicamente se realiza mediante la comparación, la misma que implica un análisis del trato que se cuestiona con un objeto, sujeto, situación o relación distintos. Este término de comparación tiene como finalidad identificar a que supuestos iguales se haya previsto consecuencias jurídicas distintas, o si se ha realizado un trato semejante a situaciones desiguales. Entonces en el juicio de igualdad, ese objeto, sujeto, situación o relación con el cual se realiza el contraste se denomina término de comparación, de modo tal que debe determinarse si el término de comparación es sustancialmente igual al de la persona excluida.

La desigualdad de los hechos implica la existencia de situaciones de hecho que por ser diferentes admiten un trato también diferente, en efecto el principio de igualdad solo se viola cuando se trata desigualmente a los iguales. Como consecuencia de este análisis comparativo se obtendrán una de las siguientes posibilidades:

Tabla 30. Verificación de la diferencia normativa.

Opción 1	Ambos supuestos de hecho son iguales	La medida adoptada que contiene un tratamiento diferente deviene en inconstitucional porque se ha realizado un trato diferente en el otorgamiento de derechos o en el goce de estos derechos.
Opción 2	Ambos supuestos de hechos son diferentes	Se continua con los siguientes pasos del test de igualdad.

Fuente: Elaboración propia

B. Segundo paso: Determinación de la "intensidad" de la intervención en la igualdad.

La determinación de la intensidad de la intervención en el derecho de igualdad se da en tres grados o intensidades: intensidad grave, intensidad media e intensidad leve; como a continuación se desarrolla.

Tabla 31. Determinación de la intensidad.

Opción 1	Intensidad grave	Se da cuando la discriminación se sustenta en alguno de los motivos proscritos por la propia Constitución (artículo 2º, inciso 2: origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica) y, además, tiene como consecuencia el impedimento del ejercicio o goce de un derecho fundamental o un derecho constitucional.
Opción 2	Intensidad media	Se da cuando la discriminación se sustenta en alguno de los motivos proscritos por la propia Constitución (artículo 2º, inciso 2: origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica) y, además, tiene como consecuencia el impedimento del ejercicio o goce de un derecho de rango meramente legal o el de un interés legítimo.
Opción 3	Intensidad leve	Se da cuando la discriminación se sustenta en motivos distintos a los proscritos por la propia Constitución y, además, tiene como consecuencia el impedimento del ejercicio o goce de un derecho de rango meramente legal o el de un interés legítimo.

Fuente: Elaboración propia

C. Tercer paso: Determinación de la finalidad del tratamiento diferente (objetivo y fin).

El tratamiento diferente solo se justifica si tiene una finalidad concreta, en consecuencia, no es objetivo ni razonable el trato diferenciado que se otorga a título gratuito y que no obedece a un fin o valor constitucional.

Por lo que en esta etapa se analiza si la diferenciación jurídica persigue un fin constitucional, donde se obtendrá como respuesta uno los siguientes supuestos:

Tabla 32. Determinación de la finalidad.

Opción 1	Cuando se acredite que el establecimiento de un trato diferente que no apunta a la persecución de un fin constitucional.	Se concluye que la medida es inconstitucional
Opción 2	Cuando se acredite que el establecimiento de un trato diferente que apunta a la persecución de un fin constitucional.	Se continua con la verificación del test de igualdad.
Opción 3	En caso de duda acerca de la finalidad	Opera el principio de constitucionalidad de la Ley.

Fuente: Elaboración propia

De acuerdo al Principio de Constitucionalidad de la Ley la Constitución está sobre todas las demás normas del sistema; que toda ley y todo acto judicial o ejecutivo tienen que encontrar su fundamento de validez en la norma suprema.

D. Cuarto paso: Examen de idoneidad.

Consiste en la adecuación de los medios a los fines perseguidos. En otras palabras, es necesario que exista un nexo entre el trato desigual que se impone, el supuesto de hecho que lo justifica y la finalidad que persigue

Por lo que se analiza la relación de causalidad de medio a fin, es decir, se analiza si la medida legislativa es congruente con el fin constitucional que se desea alcanzar, donde se obtendrá como respuesta uno los siguientes supuestos:

Tabla 33. Examen de idoneidad

Opción 1	Cuando se acredita que la medida legislativa no es idónea para alcanzar el fin que pretendido por el legislador	Se concluye que este es inconstitucional.
Opción 2	Cuando se acredita legislativa es idónea para alcanzar el fin que pretendido por el legislador	Se continua con la verificación del test de igualdad.

Fuente: Elaboración propia

- ❖ En el examen de idoneidad, el análisis del vínculo de causalidad tiene dos fases: La relación entre la intervención en la igualdad - medio- y el objetivo.
- ❖ La relación entre objetivo y finalidad de la intervención.

E. Quinto paso: Examen de necesidad

En este nivel se verificará si existen medios alternativos al optado por el legislador que no sean gravosos o, al menos, que lo sean en menor intensidad, es decir, se realizara un análisis de una relación medio – medio. Entonces se realizar una comparación del medio usado por el legislador respecto del o los hipotéticos alternativo que se hubiera podido adoptar para alcanzar el mismo fin. En el examen de necesidad se compara dos medios *idóneos*.

F. Sexto paso: Examen de proporcionalidad en sentido estricto o ponderación

La proporcionalidad es un elemento que precisa que el tratamiento diferenciado solo será constitucionalmente admisible solo si existe proporción entre las diferencias que se establecen y la finalidad perseguida, es decir, no resultará lícito

si lo que se obtiene en realidad, como resultado del trato diferenciado, no trae la igualdad requerida, sino que se produce más bien una nueva desigualdad.

En otras palabras, la proporcionalidad implica que la consecuencia jurídica que constituye el trato desigual no guarde una absoluta desproporción con las circunstancias de hecho y la finalidad que la justifican.

En este nivel se realiza una comparación o ponderación entre dos intensidades:

Tabla 34. Examen de proporcionalidad.

Supuesto 1	Supuesto 2
Aquel que se encuentra en la realización del fin de la medida legislativa diferenciadora, es decir, el grado de realización u optimización del fin constitucional.	Aquel en que la finalidad de la medida diferenciadora sea, por lo menos, equivalente al derecho fundamental limitado, por lo menos equivalente a la segunda, es decir, la intensidad de la intervención en la igualdad

Fuente: Elaboración propia

Es preciso señalar que en este punto se exige que, habiéndose determinado previamente el peso o intensidad de los bienes jurídicos en pugna, la ventaja ha de obtenerse con la medida legislativa diferenciadora y debe ser proporcional con la intervención en otros bienes constitucionales, es decir, que el trato desigual no debe sacrificar principios o derechos fundamentales que tengan un mayor peso que el bien constitucional que se quiere satisfacer mediante el aludido trato (Tribunal Constitucional del Perú, 2004).

Se establece aquí una relación directamente proporcional según la cual:

Tabla 35. Resultado del examen de proporcionalidad.

Opción 1	Cuanto mayor es la intensidad de la intervención o afectación de la igualdad, tanto mayor ha de ser el grado de realización u optimización del fin constitucional.	Si esta relación se cumple, entonces, la intervención en la igualdad habrá superado el examen de la ponderación, no será inconstitucional.
Opción 2	En el caso de que la intensidad de la afectación en la igualdad sea mayor al grado de realización del fin constitucional.	La intervención en la igualdad no estará justificada y será inconstitucional.

Fuente: Elaboración propia

Otro aporte de la presente investigación es la creación de un formato para la aplicación integral y compacta del test de igualdad, el desarrollo de este formato se realizó acorde a lo establecido en las sentencias de los expedientes No. 00045-2004-PI/TC y No. 00004-2006-PI/TC a fin de uniformizar la información respecto de cada uno de los pasos del test de igualdad. El formato en mención se encuentra ubicado como ANEXO 2.1 en la presente investigación.

4.3. RESULTADO DEL TERCER OBJETIVO: DETERMINAR SI CON LA DIFERENCIACIÓN DE GÉNERO RESPECTO DEL SUJETO PASIVO DEL DELITO DE FEMINICIDIO SE VULNERA EL DERECHO A LA IGUALDAD DE LOS VARONES.

4.3.1. Resultado del test de igualdad

A. Primer paso: Verificación en la diferencia normativa: Juicio de racionalidad.

❖ **Finalidad:** Verificar si el supuesto de hecho que plantea la norma es observado como una diferenciación arbitraria, es decir, discriminación.

❖ **Identificación de los supuestos de hecho:**

Determinar el supuesto de hecho acusado y el supuesto de hecho comparado.

Tabla 36. Identificación de los supuestos de hecho

Supuesto de hecho acusado	Dar muerte a una mujer por razones de género (Delito de feminicidio).
Supuesto de hecho comparado	Dar muerte a un varón por razones de género.

Fuente: Elaboración propia

En ese sentido se ha logrado determinar que el supuesto de hecho acusado es “*Dar muerte a una mujer por razones de género (Delito de feminicidio).*”, en tanto el supuesto de hecho comparado es “*Dar muerte a un varón por razones de género*”.

❖ **Análisis del caso en concreto**

En el caso en concreto cuando una mujer es asesinada en un contexto de violencia de género se le ofrece a una tutela penal reforzada por medio de la figura

del feminicidio, en tanto, cuando muere un varón asesinado por condiciones de género esta conducta se sanciona a través del delito de Homicidio, ello muestra una distinción en el género masculino y femenino. Por lo que ambos supuestos de hechos son diferentes.

❖ **Término de comparación**

Establecer el termino de comparación sobre los supuestos de hecho.

Tabla 37. Termino de comparación de los supuestos de hecho.

Sobre los supuestos de hecho	Marca con una “X”	Instrucciones
Ambos supuestos de hecho son iguales		La medida adoptada contiene un tratamiento diferente deviene en inconstitucional porque se ha realizado un trato diferente en el otorgamiento de derechos o en el goce de estos derechos.
Ambos supuestos de hechos son diferentes	X	Se continua con los siguientes pasos del test de igualdad.

Fuente: Elaboración propia

En este apartado del test de determino que “*Ambos supuestos de hechos son diferentes*”, por lo que se debe continuar con los siguientes pasos del test de igualdad.

B. Segundo paso: Determinación de la intensidad de la intervención en la igualdad.

❖ **Finalidad:** Analizar si la intensidad de la medida es de nivel grave, medio o leve.

❖ **Análisis del caso en concreto:**

Se debe precisar que el tipo penal de Femicidio considera como único sujeto pasivo a la mujer por su condición de tal, otorgándose una tutela penal reforzada a favor de las mujeres; así las cosas existe una notable diferenciación sobre el género del sujeto pasivo al excluir de la tutela a los varones, en consecuencia se vulnera lo establecido en el artículo 2°, inciso 2 de la Constitución Política del Perú por realizarse una discriminación por razón de sexo en agravio de los varones que impide el goce y ejercicio del Derecho a la igualdad, por lo que el grado de intensidad de la medida legislativa es de intensidad grave.

❖ **Determinación de los grados de intensidad de la medida legislativa**

Tabla 38. Grados de intensidad.

Sustento de la discriminación	Grado de intensidad	Marca con una “X”
La discriminación se sustenta en alguno de los motivos proscritos por la propia Constitución (artículo 2°, inciso 2: origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica) y, además, tiene como consecuencia el impedimento del ejercicio o goce de un derecho fundamental o un derecho constitucional.	Intensidad grave	X
La discriminación se sustenta en alguno de los motivos proscritos por la propia Constitución (artículo 2°, inciso 2: origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica) y, además, tiene como consecuencia el impedimento del ejercicio o goce de un derecho de rango meramente legal o el de un interés legítimo.	Intensidad media	



La discriminación se sustenta en motivos distintos a los proscritos por la propia Constitución y, además, tiene como consecuencia el impedimento del ejercicio o goce de un derecho de rango meramente legal o el de un interés legítimo.	Intensidad leve	
---	--------------------	--

Fuente: Elaboración propia

En este apartado se ha logrado determinar que la intervención del Derecho a la Igualdad respecto a la tipificación del delito de feminicidio es de intensidad grave, de acuerdo con lo precisado en el análisis del caso en concreto.

C. Tercer paso: Verificación de la existencia de un fin constitucional en la diferenciación.

- ❖ **Finalidad:** Verificar si la diferenciación jurídica persigue un fin constitucional
- ❖ **Análisis del caso en concreto:**

Al respecto, debo precisar que el feminicidio hace alusión a la conducta de asesinar a una mujer pero que esta conducta se debe encuadrar en un contexto en el que la víctima quebranta o se le impone un estereotipo de género, es decir, las muertes propias del feminicidio se llevan a cabo como respuesta al hecho de que una mujer no acata un mandato cultural que le impone determinados comportamientos, atributos o roles subordinados, es así que lo antes mencionado fundamenta su independencia y autonomía respecto de las otras formas de homicidio, por lo que delito de feminicidio además de proteger el derecho a la vida protege el derecho a la igualdad, por lo que persigue un fin constitucional.

A mayor abundancia nuestro Ordenamiento Jurídico es parte de diversos tratados internacionales como la Convención para la Eliminación de todas las

Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW) y la Convención para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención Belém do Para) este último es el único documento internacional que reconoce de manera expresa que la violencia de género ejercida contra la mujer puede causarle la muerte.

Como bien sabemos desde la suscripción de los de los instrumentos internacionales nuestro país se encuentra obligado a procurar e implementar políticas públicas destinadas a prevenir, sancionar y erradicar cualquier tipo de violencia y discriminación hacia la mujer; en ese sentido concluyo este apartado precisando que la diferenciación que se realiza en la tipificación del delito de feminicidio persigue un fin constitucional debido a que los tratados internacionales poseen un rango constitucional y son de cumplimiento obligatorio.

❖ **Sobre la existencia de un fin constitucional en la diferenciación.**

Tabla 39. Determinación de un fin constitucional en la diferenciación.

Finalidad del trato diferenciado	Marca con una “X”	Instrucciones
Cuando se acredite que el establecimiento de un trato diferente que no apunta a la persecución de un fin constitucional.		Se concluye que la medida es inconstitucional
Cuando se acredite que el establecimiento de un trato diferente que apunta a la persecución de un fin constitucional.	X	Se continúa con la verificación del test de igualdad.
En caso de duda acerca de la finalidad		Opera el principio de constitucionalidad de la Ley.

Fuente: Elaboración propia



En este apartado se ha logrado acreditar que el trato diferenciado aplicado en el delito de feminicidio persigue un fin constitucional, por lo que se continúa con el desarrollo del test de igualdad.

D. Cuarto paso: Examen de idoneidad

- ❖ **Finalidad:** Verificar si la medida legislativa es congruente con el fin legítimo que pretende alcanzar.
- ❖ **Análisis del caso en concreto**

En el año 2003 mediante la ley No. 30068 por primera vez se incorporó la figura de feminicidio en el artículo 108 – A en nuestro ordenamiento jurídico, que posteriormente fue modificada; y se precisó que se incorporó tipo penal con la finalidad de prevenir, sancionar y erradicar el feminicidio en nuestro país. Sin embargo, en realidad la principal finalidad de la tipificación del feminicidio es la sancionadora ya que castiga la conducta del sujeto activo del delito. En tanto la finalidad preventiva y la finalidad de erradicar el feminicidio se desarrollarán mediante políticas públicas que deben de ser desarrolladas por el Estado a través del Poder Ejecutivo, Legislativo, Policía Nacional, Ministerio de Educación, entre otras instituciones.

Concluyo este apartado precisando que la medida legislativa persigue una finalidad sancionadora de la conducta, la misma que debe ser acompañada por políticas públicas o mecanismos que prevengan su comisión y erradiquen el feminicidio.

❖ **Determinación de la idoneidad de la medida**

Tabla 40. Idoneidad de la medida.

Sobre la idoneidad de la medida legislativa	Marca con una “X”	Instrucciones
Se acredita que la medida legislativa no es idónea para alcanzar el fin que pretendido por el legislador.		Se concluye que la medida legislativa es inconstitucional.
Se acredita que la medida legislativa es idónea para alcanzar el fin que pretendido por el legislador.	X	Se continua con la verificación del test de igualdad.

Fuente: Elaboración propia

En este apartado se ha logrado determinar que la medida legislativa, es decir, la tipificación del delito de feminicidio es idónea para alcanzar el fin pretendido del legislador, por lo que se continua con el desarrollo del test de igualdad.

E. Quinto paso: Examen de necesidad

❖ **Finalidad:** Verificar que la medida legislativa resulte la menos gravosa para los principio y derechos afectados.

❖ **Análisis del caso en concreto**

A fin de prevenir, sancionar y erradicar cualquier tipo de violencia y subordinación o discriminación estructurada en contra de las mujeres que se desarrolle en un contexto de violencia de género se creó la medida legislativa que incorpora el delito de feminicidio en nuestro Ordenamiento Jurídico, la característica principal para que el tipo penal de feminicidio sea considerado un delito autónomo es que este se desarrolla en un contexto de violencia de

género, si bien es cierto existe una semejanza entre el delito de feminicidio y Homicidio, ambos delitos poseen una sustantividad propia técnica legislativa que ha sido utilizada respecto de otros delitos, lo que impide que esta conducta sea sancionada por el delito de homicidio, sus figuras agravantes o el parricidio, en ese sentido se sustenta la necesidad de la medida legislativa.

A mayor abundancia debo precisar que los tratados internacionales obligan a nuestro país a tomar las medidas necesarias para prevenir, sancionar y erradicar el feminicidio, por lo que una iniciativa para sancionar esta conducta es la medida legislativa, así también, los índices de Femicidio actualmente continúan siendo alarmantes por lo que se necesita esta medida para poder sancionar esta conducta. En ese sentido concluyo que es una medida indispensable para garantizar la los derechos de las mujeres.

❖ **Determinación de la necesidad de la medida legislativa**

Tabla 41. Necesidad de la medida.

Necesidad de la medida	Marca con una “X”	Instrucciones
Medida indispensable optada por el legislador. (Regulación del delito de feminicidio)	X	Se continua con la verificación del test de igualdad.
Existencia de una medida hipotética alternativa menos gravosa		Se concluye que la medida legislativa es inconstitucional.

Fuente: Elaboración propia

En este apartado se ha logrado determinar que la regulación del delito de feminicidio es una medida indispensable para prevenir, sancionar y erradicar

cualquier tipo de violencia y subordinación o discriminación estructurada en contra de las mujeres, por lo que se continua con el desarrollo del test de igualdad.

F. Sexto paso: Examen de proporcionalidad en sentido estricto

- ❖ **Finalidad:** Comparar o ponderar el fin de la medida legislativa diferenciadora y verificar que sea equivalente al derecho fundamental limitado.
- ❖ **Comparación o Ponderación de la medida legislativa respecto del derecho fundamental limitado**

Tabla 42. Comparación o Ponderación.

Medida legislativa diferenciadora	Derecho fundamental limitado
Delito de feminicidio tipificado en el artículo 108-B del Código Penal.	Derecho a la igualdad de los varones reconocido en el inciso 2 del artículo 2° de la Constitución Política del Perú.

Fuente: Elaboración propia

- ❖ **Análisis del caso en concreto: Se pondera el fin de la medida legislativa diferenciadora y que ello sea equivalente al derecho fundamental limitado**

El fin de la medida legislativa que en este caso es la tipificación del feminicidio no radica en el sexo del sujeto pasivo ni del sujeto activo, sino más bien en el contexto de subordinación o discriminación estructural en el que se desencadena la muerte de la mujer. Así la regulación del delito de feminicidio no obedece a normas descontextualizadas sino más bien atiende a la realidad, el contexto sociocultural y a la igualdad material.

Así el delito de feminicidio se encuentra respaldado mediante el artículo 2° inciso 1 de la Constitución Política del Perú que señala como



derecho fundamental de toda persona “A la vida a su identidad, su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar”, así como el artículo 1 de la Constitución Política del Perú que precisa que *“La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado”* en el caso en concreto nos referimos a la dignidad de la mujer. Así también, encontramos respaldo constitucional en los tratados internacionales que protegen a la mujer de la violencia de género y la subordinación estructurada, teniendo en cuenta ello, es que el legislador regulo la figura del Femicidio en nuestro ordenamiento jurídico por ser una necesidad ante la realidad preocupante sobre la incidencia del delito de Femicidio. Entonces se dice que el Derecho vulnerado sería el Derecho a la igualdad de los varones reconocido en el inciso 2 del artículo 2° de la Constitución Política del Perú y respecto de la medida legislativa que tipifica el delito de Femicidio como ya lo mencionamos se encuentra enmarcada en el artículo 1 de la Constitución Política del Perú sobre la dignidad de la mujer y el artículo 2° inciso 1 de la Constitución Política del Perú sobre el Derecho a la vida, toda vez que el femicidio se da en un contexto de violencia de género, subordinación y discriminación estructurada en agravio de la mujer.

Se concluyó que la medida diferenciadora es equivalente al derecho fundamental limitado debido a que la medida legislativa diferenciadora se encuentra basada en el artículo 1 de la Constitución Política del Perú sobre el derecho la dignidad, en el caso en concreto sobre el Derecho a la dignidad de la mujer y el artículo 2° inciso 1 de la Constitución Política del Perú sobre el Derecho a la vida, en el caso en concreto sobre el Derecho a la vida de la mujer.

❖ **Determinación de la proporcionalidad de la medida legislativa y resultado del test de igualdad**

Tabla 43. Proporcionalidad de la medida.

Instrucciones	Marca con una “X”	Resultado del test
Cuanto mayor es la intensidad de la intervención o afectación de la igualdad, tanto mayor ha de ser el grado de realización u optimización del fin constitucional.	X	Si esta relación se cumple, entonces, la intervención en la igualdad habrá superado el examen de la ponderación, no será inconstitucional.
En el caso de que la intensidad de la afectación en la igualdad sea mayor al grado de realización del fin constitucional.		La intervención en la igualdad no estará justificada y será inconstitucional.

Fuente: Elaboración propia

En este apartado se ha logrado determinar que el fin de la medida legislativa diferenciadora es equivalente al derecho fundamental limitado, en ese sentido, la intervención en la igualdad ha superado el examen de ponderación, es decir, la medida legislativa para tipificar el delito de feminicidio no es inconstitucional.

G. Resultado final del test de igualdad

La distinción de género al tipificar el delito de feminicidio no vulnera el Derecho a la Igualdad de los varones, sino le otorga un trato diferenciado en base en justificaciones objetivas y razonables, por lo tanto, no deviene en inconstitucional.



Este trato diferenciado se encuentra basado en datos objetivos ya que se basa en datos exactos y socio culturales, la diferenciación es razonable por lo que deviene en proporcional en razón de que protege la vida, la dignidad, la igualdad, la integridad física, psicológica y sexual de las mujeres. Así la regulación del feminicidio como delito en nuestro Ordenamiento Jurídico atiende a la realidad, el contexto sociocultural y a la igualdad material, debido a que el Estado tiene la obligación de velar por los Derechos Humanos de la población.

4.3.2. Discusión

En primer lugar, de acuerdo al análisis del sujeto pasivo del tipo penal de feminicidio podemos determinar que este siempre va ser una mujer desde su identidad de género, es por ello que un sector de la doctrina considera que se estaría vulnerando el Derecho a la Igualdad de los varones, sin embargo, la tipificación del delito de feminicidio obedece a determinados compromisos por parte del Estado peruano con el Derecho Internacional a fin prevenir, erradicar y sancionar cualquier tipo de violencia contra mujer. Como es el caso de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer – CEDAW, la misma que genero un marco jurídico sobre la adopción de lineamientos para eliminar la discriminación en cada una de sus formas y manifestaciones en contra de los derechos humanos y la condición personal de las mujeres en todas las etapas de su vida, entonces para que un estado elimine la discriminación de género en agravio de las mujeres tiene que debe de:

- Adecuar sus marcos normativos y crear nuevas leyes en torno a la eliminación de cualquier tipo de discriminación y promover derechos de la mujer de cara de la igualdad.
- Desarrollar políticas públicas sobre derechos de la mujer.



- Tomar decisiones judiciales en el marco de la protección de los derechos humanos de las mujeres.

Así también la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer (Convención Belém Do Pará) tiene como objetivos principales:

- Eliminación de la violencia contra la mujer que es necesaria para un adecuado desarrollo individual y social.
- Plena e igualitaria participación en todas las esferas de vida.

La Convención de Belém do Pará considera que los estados partes a fin de *“Prevenir, sancionar y erradicar la violencia hacia la mujer”* tienen la obligación de actuar con debida diligencia, conminar al agresor a abstenerse de ejercer violencia, adoptar medidas legislativas apropiadas, establecer mecanismos para la reparación del daño, abolir leyes y/o reglamentos que toleran la violencia, abstenerse de ejercer violencia, entre otras obligaciones.

Por consiguiente, el Estado peruano tipificar el delito de feminicidio y considerar como sujeto pasivo a la mujer, estableciendo que la violencia de género es un problema social que debe ser sancionado penalmente, únicamente está cumpliendo con lo direccionado por los tratados internacionales de los que es parte.

Respecto al Derecho a la igualdad, este encuentra estrechamente ligado con la no discriminación, por lo que resulta particularmente complejo desarrollarlo. No es lo mismo hablar de igualdad de trato, igualdad de oportunidades o igualdad de resultados, ya que el respeto de uno de estos puede implicar la vulneración del otro, esto en merito a lo precisado por la acción afirmativa, como sabemos en casos que los supuestos de hecho ameritan y justifican se debe desconocer el derecho a la igualdad de trato a fin de erradicar



desigualdades ya sea de oportunidades o de resultado (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 1988).

El hecho de querer tratar igual a los iguales y distinto a los desiguales será siempre una labor complicada, toda vez que dentro de la cantidad de semejanza y diferencias que se dan entre las personas o los supuestos de hecho, se debe dar importancia para precisar cuándo se puede tratar igual o desigual.

La CIDH (1988) enfatiza que *“no todo tratamiento jurídico diferente es propiamente discriminatorio, porque no toda distinción de trato puede considerarse ofensiva, por sí misma, de la dignidad humana (...) existen ciertas desigualdades de hecho que legítimamente pueden traducirse en desigualdades de tratamiento jurídico, sin que tales situaciones contraríen la justicia”* (p. 91).

No existirá discriminación si una distinción de tratamiento es reconocida legítimamente, es decir, si este trato diferenciado es proporcional, necesario y justificado, toda vez que un trato diferenciado no puede guiarse de fines arbitrarios, caprichosos o que vulneren la dignidad humana. Esto último concuerda con el artículo científico perteneciente a Ontaneda y Gonzales (2020), titulado El femicidio como figura género específico en el Código Orgánico Integral Penal, donde concluyen que *“(...) Con el estudio de los casos, puedo concluir que el femicidio como figura género específico no vulnera el principio de igualdad y no discriminación, pues, su tipificación es necesaria, para cumplir con las obligaciones internacionales y con los principios y derechos reconocidos en la Constitución de la República del Ecuador”*. Toda vez que conforme a la Convención Belem Do Pará los estados parten de este tratado internacional a fin de *“Prevenir, sancionar y erradicar la violencia hacia la mujer”* tienen la obligación de adoptar medidas legislativas apropiadas.



Sin embargo, nuestra postura se contrapone con lo precisado en la tesis denominada “El artículo 108-b del Código Penal incorporado por la Ley No. 30068 sobre feminicidio y la vulneración del derecho de igualdad ante la Ley” perteneciente a Rodríguez (2018), que concluye *“De la información recolectada a través de los instrumentos, se afirma que, sí existe vulneración del principio de igualdad, en la normatividad expresada en el artículo 108-B de la Ley No. 30068 contenida en el Código Penal Peruano, respecto a los derechos del varón, los cuales están amparados por distintas herramientas jurídicas nacionales e internacionales. La discriminación por motivo de sexo está prohibida en casi todos los tratados de derechos humanos, lo que abarca también el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que en virtud del artículo 3, común a ambos, ya que aseguran a los hombres y a las mujeres igual título a gozar de todos los derechos enunciados en esos documentos”*, en definitiva, en la investigación desarrollada por Rodríguez (2018) no consideran que al tipificar el delito de feminicidio se está otorgando un trato diferenciado a la mujer debido a la impunidad imperante en esta sociedad, la discriminación por género y una racionalidad que tiene a devaluar a la mujer; Rodríguez (2018) también omite lo precisado en los tratados internacionales para la prevención, sanción y erradicación de la violencia de género como es la Convención Belem Do Pará y la CEDAW que textualmente precisan que los estados parte de estos tratados internacionales tienen la obligación de adoptar medidas legislativas apropiadas para erradicar, sancionar y prevenir la violencia de género ejercida en contra de las mujeres.

En ese sentido es pertinente precisar que solo quienes se resisten a aceptar la existencia de la violencia basada en género como fenómeno estructural que afecta la igualdad material pueden afirmar que el feminicidio discrimina a los varones, así pues, la



tipificación del delito de feminicidio implica que una intervención del derecho penal frente a actos que afectan, además de la vida, la igualdad como bien jurídico conjunto.

El feminicidio lo que hace es comunicarle al delincuente que ha cometido un daño severo contra la vida de la víctima y que los estereotipos de género no tienen validez en un sociedad democrática e igualitaria; asimismo, a las mujeres les confirma la validez de su derecho a una vida libre de violencia y estereotipos que la sociedad le asigna.

Así también nuestra postura no concuerda con lo señalado por Mendoza (2020) en el artículo científico “Feminicidio: Por su condición de tal”, donde concluye que “(…). *No solo un análisis referente a la etiología de esta criminalidad, sino también las medidas de prevención y protección frente tal hecho criminógeno. Para ello, no es lo más idóneo, y mucho menos suficiente con utilizar el derecho penal, regulando un tipo penal autónomo (feminicidio), que en el fondo solamente muestra un populismo y simbolismo de los legisladores contra la población en general y en especial contra las mujeres*”, como ya se mencionó en la presente investigación la tipificación del delito de feminicidio obedece a determinados compromisos internacionales, es decir, tratados de carácter internacional de los que es parte nuestro país. Los mismos que consideran que la falta de actuación efectiva de los Estados para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer son manifestaciones de discriminación contra la mujer, por ende, tipificar el delito de feminicidio en nuestro ordenamiento jurídico, no es más que una iniciativa para para prevenir, sancionar y erradicar la violencia de género en agravio de las mujeres.

De la misma manera Gamarra (2020) en su investigación denominada “Tipificación del Delito de Feminicidio en Código Penal Peruano y Vulneración del Principio de Igualdad ante la Ley, Trujillo, 2019” concluye que “*Primero: En relación al objetivo general, se concluye que la tipificación del delito de Feminicidio en el Código*



Penal Peruano vulnera el principio de igualdad ante la ley, Trujillo 2019 porque: a) se limita a proteger a la mujer, dejando en desprotección a los demás sujetos vulnerables b) existe una evidente desproporción de penas a imponer. Segundo: Con respecto al primer objetivo específico, se ha llegado a la conclusión que el delito de feminicidio en el Perú, ha sido tipificado sin tener en cuenta la relación entre la normatividad existente y los instrumentos de índole internacional orientados a la protección de los derechos fundamentales, sobredimensionando para ello la victimización de la mujer sobre el hombre”, sin embargo, nuestra postura se contrapone a la precisada por Gamarra (2020), ya que el delito de feminicidio no sanciona al varón por ser varón ni protege a la mujer por ser mujer, tampoco señala que la vida de las mujeres tenga mayor valor que la de los varones, sino más bien el tipo penal desvalora la muerte de mujeres en un contexto de subordinación social debido a roles y estereotipos que la misma sociedad le otorga a la mujer, esta subordinación que no le es trasladable a los varones, por cuanto no se encuentran en una situación de discriminación estructural. Gamarra (2020) tampoco considera la acción afirmativa o positiva que contempla el trato diferenciado que se le otorga a un determinado grupo social mediante incentivos, ventajas, tratamientos favorables con la finalidad de compensar jurídicamente a grupos marginados económica, social o culturalmente; persigue, pues, que dichos grupos puedan superar la inferioridad real en la que se encuentran con acciones concretas del Estado, como es el caso de las mujeres víctimas de violencia de género, específicamente las víctimas de feminicidio.

Un sector de la doctrina penal utiliza el argumento de criticar la intervención del derecho penal frente a la violencia basada en género, mientras que en otros casos como el de los delitos económicos, la criminalidad organizada y la corrupción abogan por la modernización de los principios limitadores y la consecuente ampliación del derecho penal, entonces como manifiesta Bodelón (2008), *“pareciera que detrás de esta*



argumentación está la diferenciación entre bienes jurídicos considerados superiores en relación a los que protegen a las mujeres de la violencia de género estructural” (p. 292). Sin embargo, esto último es insostenible jurídicamente si se toma en cuenta el reconocimiento constitucional que tiene el derecho de las mujeres a una vida libre de violencia.

En el ámbito penal el feminicidio se refiere al tipo penal que castiga los homicidios de mujeres por el hecho de ser tales, en un contexto social y cultural que las ubica en posiciones, roles o funciones subordinadas, contexto que favorece y expone a múltiples formas de violencia, en tanto la CEDAW y la Convención Belem do Pará ordenan a los estados implantar políticas para respetar y garantizar los derechos humanos como es el caso de la tipificación del feminicidio, con la finalidad de respetar y garantizar el derecho a la vida, integridad personal y a la libertad personal.

El artículo científico perteneciente Ontaneda y Gonzales (2020) titulado “El femicidio como figura género específico en el Código Orgánico Integral Penal”, también concluye que “(...) *El femicidio como tipo penal autónomo era necesario para la protección de las víctimas de violencia de género y su protección no menoscaba los derechos de igualdad entre hombres y mujeres*”, en efecto la regulación del tipo penal de feminicidio como autónomo es relevante porque se dirige al delincuente como ser responsable capaz de tomar consciencia del daño causado; a la víctima, a quien se le reconoce el sufrimiento padecido y se le comunica la vigencia de sus derechos; y a la sociedad, a quien se le confirma la dañosidad del acto delictivo y se la disuade, apelando al sentimiento de la gente sobre el carácter lesivo de la conducta castigada. Entonces, el feminicidio se refiere al tipo penal que castiga los homicidios de mujeres por el hecho de ser tales en un contexto social y cultural que las ubica en posiciones, roles o funciones subordinadas, contexto que favorece y expone a múltiples formas de violencia.



Respecto al argumento de que el delito de feminicidio no abarca la protección penal diferenciada de otros grupos de personas en situación de vulnerabilidad, cabe señalar que esta es en realidad una crítica al sistema jurídico-penal y no al tipo penal, si la crítica es que el derecho penal no incluye los casos en los que personas son violentadas en contextos distintos de la subordinación de género, la respuesta se debe expresar en términos de propuesta de cambio y no de simple erradicación de lo avanzado respecto de la violencia basada en género contra las mujeres, como es el caso de la tipificación del delito de feminicidio. Concluyo este apartado precisando que la diferenciación normativa que establece el legislador no se sustenta en el sexo de los sujetos activo y pasivo, sino en su voluntad de sancionar con más dureza aquellas agresiones que son más graves y reprochables socialmente.



V. CONCLUSIONES

PRIMERA: Los alcances principales del feminicidio en la legislación peruana permiten precisar que el tipo penal de feminicidio es la violencia de género que sanciona un hecho específico que es el asesinato de una mujer en un contexto de subordinación por roles y estereotipos de género que le asigna la sociedad, así este hecho específico no puede ser trasladable a los varones debido a que esos roles y estereotipos son asignados específicamente a las mujeres. El delito de feminicidio es pluriofensivo debido a que los bienes jurídicos que protege son: a) La vida de la mujer por su condición de tal, y b) la igualdad material.

SEGUNDA: El Tribunal Constitucional del Perú ha precisado que la diferenciación implica un trato desigual entre los desiguales cuando existan causas objetivas y razonables, este trato diferenciado debe estar orientado a solucionar una situación de desigualdad y debe aplicarse en forma proporcional al fin legítimo que se desea alcanzar; el cual se aplica a través de la discriminación a la inversa o Acción afirmativa o positiva tiene como finalidad revertir las condiciones situaciones de desigualdad o restablecer las condiciones de igualdad que se estaría omitiendo, por lo que a través de las acciones positivas se prevé promover real y efectivamente la igualdad sustancial entre las personas para generar una simetría en las oportunidades de estos.

TERCERA: La diferenciación de género en la tipificación del delito de feminicidio, no vulnera el Derecho a la Igualdad, ya que esta tipificación obedece a una serie de compromisos internacionales suscritos por el Estado Peruano con la finalidad de prevenir, erradicar y sancionar la violencia de género.



Mediante el “Test de Igualdad” se ha logrado determinar que la distinción de género al tipificar el delito de feminicidio no vulnera el Derecho a la Igualdad de los varones, sino le otorga un trato diferenciado en base en justificaciones objetivas y razonables, por lo tanto, no deviene en inconstitucional. En consecuencia, la desprotección penal a otros grupos en situación de vulnerabilidad como son los ancianos, niños y personas de la comunidad LGTBIQ+, es en realidad una crítica al sistema jurídico-penal y no al tipo penal de feminicidio. Si el derecho penal no incluye los casos en los que personas son violentadas en contextos distintos de la subordinación de género, la respuesta se debe expresar en términos de propuesta de cambio y no de simple erradicación de lo avanzado en relación a la violencia de género contra las mujeres.



VI. RECOMENDACIONES

PRIMERO: El legislador debe precisar que el delito de feminicidio tiene la calidad de pluriofensivo, porque protege el derecho a la vida de la mujer por su condición de tal, en esa misma línea de ideas debe precisar también que el sujeto pasivo del delito de feminicidio es la mujer desde su identidad sexual y el sujeto activo puede ser cualquier persona. Así también el legislador debe procurar establecer medidas legislativas que tutelen el asesinato de otros grupos en situación de vulnerabilidad como son los ancianos, niños y personas de la comunidad LGTBIQ+.

SEGUNDO: A los operadores de justicia pertenecientes al Poder Judicial, Ministerio Público y al Ministerio de la Mujer y poblaciones vulnerables a desenvolverse acorde a lo precisado en la Convención Para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminatorias contra la Mujer, y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia que obligan a los estados parte: a) Actuar con debida diligencia, b) Conminar al agresor a abstenerse de ejercer violencia, c) Adoptar medidas legislativas apropiadas, d) Establecer mecanismos para la reparación del daño, e) Abolir leyes y/o reglamentos que toleran la violencia y f) Abstenerse de ejercer violencia, entre otras obligaciones.

Exhortar al Ministerio de la Salud que implemente políticas públicas de salud mental, para el cuidado, tratamiento y diagnóstico de las víctimas y victimarios, ya que en el caso de los victimarios de acuerdo a la Teoría de la psicopatología sobre el feminicidio, determinados diagnósticos de los victimarios como son los trastornos límite de la personalidad, trastorno antisocial de la personalidad y trastornos psicóticos, trastorno de delirio celotípico, entre otros, están asociados a los casos de violencia de género.



Al Ministerio de Educación exhortar implementar políticas públicas sobre perspectiva o enfoque de género en la educación inicial, primaria, secundaria y superior, a fin de erradicar los estereotipos de género que la sociedad le otorga a las mujeres y a los varones.

TERCERO: Al Tribunal Constitucional que debe considerar como precedente vinculante el Test de Igualdad de acuerdo a lo precisado en lo Expedientes No. 00045-2004-PI/TC y No. 00004-2006-PI/TC para generar predictibilidad en su aplicación.



VII. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Agurto Peralta, R. C. y Huacha Posada, C. P. (2007). *Manual Legal de Protección frente a la violencia familiar y los Derechos de la mujer, el niño y el adolescente: doctrina, legislación, jurisprudencia* Grafica San Martin.
- Alonso García, E. (1993). *El principio de igualdad del artículo 14 de la Constitución española*. *Revista de Administración Pública*, (100-102).
- Alonso, M. (2008). *Protección penal de la igualdad y derecho penal de género*. Cuadernos de Política Criminal.
- Arocena, G. (2017). *El femicidio o Femicidio en el Derecho Argentino*. En J. Hurtado Pozo, *Género y Derecho Penal*. Pacífico.
- Basualdo Hilario, A. F. (2013). *Hostigamiento sexual en el ámbito laboral público: Comentarios al precedente vinculante establecido en la Casación N° 3804-2010 del Santa*. *Revista Soluciones Laborales N° 68*. Gaceta Jurídica.
- Benavides, F. (2015). *Femicidio y derecho penal*. Policia Nacional de Colombia.
- Bergalli, R. y Bodelón, E. (1993). *La cuestión de las mujeres y el derecho penal simbólico*. Anuario de Filosofía del Derecho.
- Bernal Pulido, C. (2002). *El juicio de la igualdad en la jurisprudencia de la Corte Constitucional Colombiana*. En J. Vega Gómez, & E. Corso Sosa, *Instrumentos de tutela y justicia constitucional. Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional*. UNAM.
- Bodelón, E. (2008). *La violencia contra las mujeres y el derecho no androcéntrico: perdidas en la traducción jurídica del feminismo*. En Patricia Laurenzo, María Maqueda, y Ana Rubio (Coords.), *Género, Violencia y Derecho*. Tirant lo Blanch.
- Bustos Ramirez, J. y Larrauri Pijoan, E. (1993). *Victimología: presente y futuro*. Temis.
- Caputi, J. y Rusell, D. (1990). *Femicide: Speaking ta Unspeakeble*. Mis.
- Carnero Farias, M. (2017). *Analisis del delito de Femicidio en relación al principio de minima intervención y la prevención general como fin de la pena*. [Tesis de



licenciatura en Derecho, Universidad de Piura].

<https://pirhua.udep.edu.pe/handle/11042/3432>

Carrilo Salcedo, J. A. (1992). *Curso de Derecho Internacional Público*.

Castillo Alva, J. (2008). *Derecho Penal: Parte Especial*. Grijley.

Castillo Aparicio, J. (2014). *El Delito de Femicidio*. Ediciones Normas Jurídicas SAC.

Castillo Aparicio, J. (2019). *La Prueba en el Delito de Violencia contra la Mujer y el Grupo Familiar*. Editores del Centro.

Centro de la Mujer Peruana Flora Tristan. (11 de julio de 2016). *El Femicidio en el Perú*. <http://www.flora.org.pe/pdfs/Femicidio.pdf>

CLADEM - Perú. (18 de mayo de 2021). *Comité de América Latina y el Caribe para la Defensa de los Derechos de la Mujer*. <https://cladem.org/>

COIP. (2014). *Código Orgánico Integral Penal*. Corporación de Estudios y Publicaciones.

Constitución Política del Perú . (1979). [Const] Art. 2, inc. 2.

Constitución Política del Perú. (1993). [Const] Art. 2, inc. 2 .

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2015). *Caso Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala*. Sentencia de Excepciones.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (1988). *Sentencia del caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*. Sentencia de Excepciones.

Corte Suprema de Justicia de Colombia. (2015). *Sentencia emitida por la Sala de Casación Penal* .

Corte Suprema de Justicia de la República del Perú (2015). *Recurso de Nulidad No. 1257-2015*.

Corte Suprema de Justicia de la República del Perú. (2017). *X Pleno Jurisdiccional de las Salas Permanente y Transitorias Acuerdo Plenario No 001-2016/CJ-116*.

Cosntitución Española. (1978). *Const. art. 14* .



- Cuenca, Q. W. (2019). *La vulneración del principio de mínima intervención del derecho penal y el de igualdad de la constitución por parte de la política criminal estatal al incorporar el delito de feminicidio en el Código Penal. [Tesis de licenciatura en Derecho, Universidad Nacional de Colombia].* <http://repositorio.unc.edu.pe/handle/UNC/2679>
- Defensoría del Pueblo. (2015). *Feminicidio en el Perú: estudio de expedientes judiciales. Serie Informes de Adjuntía (Informe N° 40-2010/DP-ADM).*
- Díaz Castillo, I., Rodríguez Vasquez, J. y Valega Chipoco, C. (2019). *Femincidio Interpretación de un delito de violencia basado en género.* Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Díaz, I. (2014). *Homicidio por emoción violenta y perspectiva de género: el caso de las mujeres víctimas de violencia que dan muerte a sus parejas.* DEMUS.
- Doughty, F. (1978). *Lesbians and International Women's Year: A Report on Three Conferences, in Our Right to Love: A Lesbian Resource Book,* Ginny Vida. Prentice Hall, .
- Dupuit, J. (2017). *Feminicidio: criterios ideológicos y recurso al derecho penal.* En J. Hurtado Pozo, *Género y Derecho Penal.* Instituto Pacífico.
- Eguiguren Praeli, F. (2002). *Principio de igualdad y derecho a la no discriminación.* ARA editores.
- Eguiguren Praeli, F. (2002). *Estudio Constitucionales.* ARA Editores.
- Federico Andreu, A. C. (2014). *Convención Americana de los Derechos Humanos.* Plural Editores.
- Fernández Segado, F. (1996). *El principio de igualdad jurídica y la no discriminación por razón de sexo en el ordenamiento constitucional español.* Movimiento Maanuela Ramos.
- Gaarder, J. (2010). *El mundo de Sofía novela sobre la historia de la filosofía.* Siruela.
- Galvez Villegas, T. (2011). *Derecho Penal: Parte Especial.* Jurista Editores.



- Gamarra, R. A. (2020). *Tipificación del Delito de Femicidio en Código Penal Peruano y Vulneración del Principio de Igualdad ante la Ley*, Trujillo, 2019. [tesis de maestría, Universidad Cesar Vallejo]. <https://hdl.handle.net/20.500.12692/46456>
- García Fernández, D. (2015). *La metodología de la investigación jurídica en el siglo XXI*. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3983/24.pdf>
- García Fernández, D. (2015). *La investigación jurídica contemporánea*. En D. García Fernández, *Como elaborar una tesis en Derecho (pautas metodológicas y técnicas para el estudiante o investigador del derecho)*. Grijley.
- García Morillo, J. (1991). *La clausula general de igualdad*. Tirant lo Blanch.
- Gelles, R. (2000). *Estimating the incidence and prevalence of violence against women*. Violence against women (6)
- Gobierno Federal Instituto Nacional de la Mujer, Ciudad de Mexico, Mujeres DF y vivir mejor. (2011). *Programa de Fortalecimiento a la transversalidad de la perspectiva de género*.
- Gómez, V. (2005). *La doctrina del «delictum sui generis»: ¿queda algo en pie?* Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, (49).
- Hernández Sampieri, R. (2014). *Metodología de la investigación*. Mc Graw Hill.
- Viscardo, H. S. (2013). *El nuevo delito de feminicidio y sus implicancias político-criminales*. Gaceta Jurídica.
- INDAGA - Observatorio Nacional de Política Criminal . (2019). *Victimas y victimarios del Femicidio un estudio desde los perpetradores del delito*. <https://indagaweb.minjus.gob.pe/>
- INEI Observatorio de Violencia contra las Mujeres e Integrandes del Grupo Familiar. (2021). *Los feminicidios y la violencia contra la mujer en el Perú, 2015-2019*. INEI.
- Lagarde, M. (1997). *Una mirada feminista en el umbral del milenio*. Universidad Nacional de Costa Rica. .
- Lagarde, M. (26 de 05 de 2021). “*Por la vida y la libertad de las mujeres. Fin al feminicidio*. Día V-Juárez”.



http://info.comvomujer.org.pe/catalogocomvo/productoscatalogos2015/5_ComVoMujer_Hoja%20de%20contenido_Feminicidio_Regional_2014.pdf

- Larrauri, E. (2008). *Una crítica feminista al Derecho penal*. Euros Editores.
- Laurenzo, P. (2015). *¿Hacen falta figuras género específicas para proteger mejor a las mujeres?*. Estudios penales y Criminológico.
- Lopera, J., Ramirez, C., Zuluaga, M., y Ortiz, J. (2010). *El Método analítico*. CISH
- Lorente Acosta, M., Lorente Acosta, J., y Lorente Acosta, M. (1998). *Agresión a la mujer, maltrato, violación y acoso. Entre la realidad social y el mito cultural*. Comares.
- Macassi León, I. (2005). *Violencia contra la mujer: feminicidio en el Perú*. CMP Flora Tristán.
- Mantilla Falcón, J. (2007). *La perspectiva de género en el derecho internacional de los derechos humanos: El caso Castro Castro*. Palestra.
- Meini, I. (2014). *Lecciones de Derecho Penal. Parte general. Teoría jurídica del delito*. Fondo editorial PUCP.
- Meini, I. (2014). Postura a favor de la segunda tendencia (agravante tipo penal de homicidio calificado). CLADEM.
- Mejía Guerrero, L. P. (2012). *La Comisión Interamericana de Mujeres y la Convención de Belém do Pará. Impacto en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*. Revista IIDH. 7(12)
- Mendoza Garay, A. (2020). Feminicidio: Por su condición de tal. Revista de la Facultad de Dercho de México, 686-687.
<http://www.revistas.unam.mx/index.php/rfdm/article/view/75194>
- Mesías Ramirez, C. (2018). *Los Derechos fundamentales: Dogmática y jurisprudencia del Tribunal Constitucional*. Gaceta Jurídica.
- Mir, S. (2011). *Derecho Penal. Parte General*. Reppertor.
- Movimiento Manuela Ramos. (2016). *Ley para prevenir, sacionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar Ley N° 30364 comentada, Programa Poder, Democracia y Política del Movimiento Manuela Ramos*. Servicios Graficos JMD.



- Muñoz Conde, F. (1999). *Teoría General del Delito*. Temis S.A.
- Muñoz Conde, F. (2015). *Derecho Penal: Parte Especial*. Tirant lo Blanch.
- Observatorio de Criminalidad del Ministerio Público. (2014). *Estadísticas sobre feminicidio según las características de víctimas y el presunto victimario Cuadro N° 02 – 2009-2014*.
<https://portal.mpfm.gob.pe/descargas/01%20Feminicidio%20%282009-2014%29.pdf>
- Olamendi, P. (2016). *Feminicidio en México*. Instituto Nacional de las Mujeres.
- Ontaneda Rubio, A. M. y González Granda, D. A. (2020). *El femicidio como figura género específica en el Código Orgánico Integral Penal. [Tesis de licenciatura en Derecho, Universidad del AZUAY]*. <http://dspace.uazuay.edu.ec/handle/datos/10356>
- ONU. (18 de junio de 2021). *Organización de las Naciones Unidas*.
<https://www.un.org/es/about-us/un-charter/preamble>
- Organización de las Naciones Unidas. (17 de mayo de 2021). *ONU Mujeres Colombia*.
<https://colombia.unwomen.org/es/como-trabajamos/violencia-contra-las-mujeres/feminicidio#:~:text=El%20feminicidio%20se%20refiere%20al,brutal%20de%20una%20sociedad%20patriarcal>.
- Osorio, M. (2003). *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales*. Heliasta S.R.L.
- Paino, F. J. (2014). *La violencia intrafamiliar como realidad social y medidas jurídicas para combatirlas*. Alerta Editores.
- Pedraza, G., y Rodríguez, A. (2016). *El corto recorrido del feminicidio en Colombia*. UNA Revista de Derecho.
- Peña Cabrera, A. (2013). *El derecho penal del Género: A propósito de la inclusión en el Código Penal del delito de Feminicidio*. Gaceta jurídica.
- Pérez Gonzales, R. B. (2017). *El delito de Feminicidio y la perspectiva de género en el Derecho Penal Peruano [Tesis de postgrado, Universidad Nacional Santiago de Antunez de Mayolo]*. <http://repositorio.unasam.edu.pe/handle/UNASAM/1627>
- Pineda Gonzales, J. A. (2017). *El Proyecto de Tesis en Derecho*. Editorial Altiplano.



- Pitch, T. (2009). *Justicia penal y libertad femenina*. Anthropos.
- Plasencia Lapa, P. y Huaman Soriano, J. (2011). *El femicidio y la tentativa como último eslabon de la violencia en las provincias de Huancayo, Jauja, Chupaca y concepción 2009-2011*. Universidad Nacional del Centro del Perú.
- Polaino Orts, M., y Ugaz Heudebert, J. D. (2012). *Discriminación positiva y violencia contra la mujer. La legitimación de un enemigo de género*. Ara editores.
- Prieto del Pino, A. M. (2017). *Maltrato habitual y maltrato ocasional en la pareja*. Didot.
- Raguz, M. (2015). *Sexo, sexualidad, género e identidad*. PUCP.
- Ramirez, B. (2011). *Cuando la muerte se explica por el género. Problematizando la tipificación del femicidio/femicidio*. Gaceta Constitucional.
- Ramos Núñez, C. (2007). *Como hacer una tesis de Derecho y no envejecer en el intento*. Gaceta Jurídica.
- Reategui Sanches, J. y Reátegui Lozano, R. (2017). *El delito de Femicidio y la jurisprudencia*. Iustitia.
- Reátegui, J. (2017). *El delito de parricidio y de femicidio en el Código Penal*. Iustitia.
- Rico, N. (1996). *Violencia de Género: Un problema de Derechos Humanos*. CEPAL.
- Rodríguez Piyero, M. y Fernadez López, M. F. (1986). *Igualdad y discriminación*. Tecnos.
- Rodriguez, P. J. (2018). *El artículo 108-b del código penal incorporado por la Ley N° 30068 sobre femicidio y la vulneración del derecho de igualdad ante la Ley [Tesis de maestría, Universidad Nacional Pedro Ruíz Gallo].*
<http://repositorio.unprg.edu.pe/handle/UNPRG/7430>
- Rubio Correa, M., Eguiguren Praeli, F., y Bernales Ballestero, E. (2011). *Los Derechos Fundamentales en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional, análisis de los asrtículo 1,2, y 3 de la Constitución*. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Rubio, M., Eguiguren, F. y Bernales, E. (2010). *Los derechos fundamentales en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional*. Fondo Editorial PUCP.



- Russel, D., y Radford, J. (s.f.). *Femicide: The politics of woman killing*. Open University Press.
- Salinas Siccha, R. (2015). *Derecho penal. Parte especial*. Iustitia.
- Sánchez Zorrilla, M. (2011). *La metodología en la investigación jurídica: características peculiares y pautas generales para investigar en el Derecho*. *Revista Telemática de Filosofía del Derecho*. (14), 317-358.
- Segato, L. (2016). *Las estructuras elementales de la violencia*. Universidad de Quilmes.
- Sotomarinero Cáceres, S. R. (2018). *Métodos de investigación jurídica (archivo de video)*. <https://legis.pe/metodos-investigacion-juridica-roxana-sotomarinero/>.
- Souto Galvan, C. (2012). *Principio de Igualdad y transversalidad de género*. Dykinson.
- Tello Gilardi, J. (21 de junio de 2021). *Análisis del feminicidio desde la perspectiva de género y el rol del poder judicial en El Perú*. <https://doi.org/10.20318/femeris.2020.5156>
- Toledo Vásquez, P. (2009). *Feminicidio*. Editorial Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos.
- Tribunal Constitucional de España. (1995). *Sentencia 49/1995*. de 28-3.
- Tribunal Constitucional del Perú. (2004). *Exp. N.º 0606-2004-AA/TC*.
- Tribunal Constitucional del Perú. (2004). *Sentencia de Pleno del Tribunal Constitucional 0048-2004-PI/TC*. José Miguel Morales Dasso, en representación de cinco mil ciudadanos contra el Congreso de la República. <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/00048-2004-AI.pdf>
- Tribunal Constitucional del Perú. (2004). *Sentencia del Tribunal Constitucional Exp. No. 045-2004-PI/TC*. Colegio de Abogados del Cono Norte de Lima, contra el artículo 3º de la Ley N.º 27466, modificatoria de la Ley Orgánica del Consejo Nacional de la Magistratura. <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/00045-2004-AI.pdf>
- Tribunal Constitucional del Perú. (2007). *Sentencia recaída en el expediente 00009-2007-PI/TC*. Luis Miguel Sirumbal Ramos y 8.438 ciudadanos y Congresistas de la República del Perú contra Congreso de la República



<https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/00009-2007-AI%2000010-2007-AI.html>

Tribunal Constitucional del Perú. (2016). *Expediente No 06040-2015-PA/TC*. Lima.

Ugaz, J. (2012). *El delito de feminicidio en el Perú: ¿excesiva victimización de la mujer?* ARA.

Villacrés Hernández, C. I. (2020). *Violaciones de derechos y principios pproducto de la tipificación del delito de feminicidio en el Ecuador. Revista Universidad y Sociedad*, 167-173.

Villavicencio Terreros, F. (2017). *Derecho Penal Básico*. Fondo Editorial PUCP.

Ware, A. (1994). *Mujeres, Derecho Penal y Criminología*.

Wareham, J., Paquette Boots, D., y Chavez , J. (2009). *Social learning theory and intimate violence amon men participating in a family violence intervention program*. The Journal of crime and Justice volumen (32)

Witker Velásquez, J. (1986). *Como elaborar una tesis en Derecho (pautas metodologías y técnicas para el estudiante o investigador del derecho)*. En J. Witker Velásquez, *Como elaborar una tesis en Derecho (pautas metodologías y técnicas para el estudiante o investigador del derecho)*. Civitas.



ANEXOS

ANEXO 1 MATRIZ DE CONSISTENCIA

ANÁLISIS DEL DELITO DE FEMINICIDIO EN RELACION AL DERECHO A LA IGUALDAD DE LOS VARONES EN EL PERÚ

PROBLEMA GENERAL	OBJETIVO GENERAL	VARIABLES DE ESTUDIO / EJES DE INVESTIGACION/ EJES TEMATICOS	METODOS INSTRUMENTOS TECNICAS
¿La tipificación del delito de feminicidio vulnera el Derecho a la Igualdad reconocido en la Constitución Política del Perú?	Analizar si la tipificación del delito de feminicidio vulnera el Derecho a la Igualdad reconocido en la Constitución Política del Perú.	VARIABLE INDEPENDIENTE Tipificación del delito feminicidio regulado en el artículo 108-B° del Código Penal peruano.	METODO Jurídico dogmático Exegético Analítico TECNICA Observación documental
PROBLEMAS ESPECÍFICOS	OBJETIVOS ESPECÍFICOS	VARIABLE	INSTRUMENTOS
¿Cuáles son los alcances del delito de feminicidio en la legislación peruana?	Analizar los alcances del delito de feminicidio en la legislación peruana.	DEPENDIENTE	Ficha de textuales Ficha de resumen Test de Igualdad
¿Cuáles son los alcances del Tribunal Constitucional del Perú sobre Derecho a la Igualdad?	Analizar los alcances del Tribunal Constitucional del Perú sobre el Derecho a la Igualdad.	Vulneración del Derecho a la Igualdad de los varones reconocido en artículo 2° inciso 2 de la Constitución Política del Perú.	
¿Con la diferenciación de género respecto del sujeto pasivo del delito de feminicidio se vulnera el Derecho a la igualdad de los varones?	Determinar si con la diferenciación de género respecto del sujeto pasivo del delito de feminicidio se vulnera el Derecho a la igualdad de los varones.		

ANEXO 2 OPERACIONALIZACIÓN DE VARIABLES

VARIABLES/ EJES TEMÁTICOS	DIMENSIONES	INDICADORES	MÉTODO	TÉCNICA	INSTRUMENTO
VARIABLE INDEPENDIENTE Tipificación del delito feminicidio regulado en el artículo 108-B° del Código Penal peruano.	El delito de feminicidio en la legislación peruana.	Conceptualización Tipología Regulación legal Legitimidad (Críticas y Necesidad) Tipificación del feminicidio Responsabilidad del Estado frente a los tratados internacionales	Exegético Jurídico-Dogmático	Observación documental (Análisis e interpretación de contenidos)	Fichas textuales Fichas de resumen
VARIABLE DEPENDIENTE Vulneración del Derecho a la Igualdad de los varones reconocido en artículo 2° inciso 2 de la Constitución Política del Perú.	Derecho a la Igualdad. Diferenciación de género respecto del sujeto pasivo del delito de feminicidio se vulnera el Derecho a la igualdad de los varones	Conceptualización Regulación legal Contenido Postura del Tribunal Constitucional Trato diferenciado con base en justificaciones objetivas y razonables. Trato discriminatorio	Exegético Jurídico-Dogmático Analítico	Observación documental (Análisis e interpretación de contenidos) Observación documental (Análisis de contenido)	Fichas textuales Fichas de resumen Test de Igualdad (Según las sentencias del Tribunal Constitucional de los Exp. No. 045-2004-PI/TC y el Exp. No. 0004-2006-PI/TC).



ANEXO 3

UNIVERSIDAD NACIONAL DEL ALTIPLANO
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS

FICHA DE RESUMEN

Número de la ficha	
Título del libro u obra	
Autor	
Año	
Editorial	
Ciudad	
Página	
Tema	
Texto:	
Observaciones:	



ANEXO 4

UNIVERSIDAD NACIONAL DEL ALTIPLANO

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS

FICHA TEXTUAL

Número de la ficha	
Título del libro u obra	
Autor	
Año	
Editorial	
Ciudad	
Página	
Tema	
Texto:	
Observaciones:	



ANEXO 4

UNIVERSIDAD NACIONAL DEL ALTIPLANO

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

TEST DE IGUALDAD

El presente test ha sido desarrollado de acuerdo a lo precisado por el Tribunal Constitucional del Perú en el Exp. No. 045-2004-PI/TC y el Exp. No. 0004-2006-PI/TC, como un instrumento metodológico para determinar si existe un trato diferenciado o discriminatorio.

PRIMER PASO: Verificación en la diferencia normativa: Juicio de racionalidad.

Finalidad: Verificar si el supuesto de hecho que plantea la norma es observado como una diferenciación arbitraria, es decir, discriminación.

❖ **Identificación de los supuestos de hecho**

Supuesto de hecho acusado	Muerte de la mujer por razones de género
Supuesto de hecho comparado	Muerte del varón

❖ **Análisis del caso en concreto**



❖ **Determinación de los grados de intensidad de la medida legislativa**

Sustento de la discriminación	Grado de intensidad	Marca con una “X”
La discriminación se sustenta en alguno de los motivos proscritos por la propia Constitución (artículo 2°, inciso 2: origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica) y, además, tiene como consecuencia el impedimento del ejercicio o goce de un derecho fundamental o un derecho constitucional.	Intensidad grave	
La discriminación se sustenta en alguno de los motivos proscritos por la propia Constitución (artículo 2°, inciso 2: origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica) y, además, tiene como consecuencia el impedimento del ejercicio o goce de un derecho de rango meramente legal o el de un interés legítimo.	Intensidad media	
La discriminación se sustenta en motivos distintos a los proscritos por la propia Constitución y, además, tiene como consecuencia el impedimento del ejercicio o goce de un derecho de rango meramente legal o el de un interés legítimo.	Intensidad leve	

TERCER PASO: Verificación de la existencia de un fin constitucional en la diferenciación.

Finalidad: Verificar si la diferenciación jurídica persigue un fin constitucional.

❖ **Análisis del caso en concreto:**



❖ **Sobre la existencia de un fin constitucional en la diferenciación.**

Finalidad del trato diferenciado	Marca con una "X"	Instrucciones
Cuando se acredite que el establecimiento de un trato diferente que no apunta a la persecución de un fin constitucional.		Se concluye que la medida es inconstitucional
Cuando se acredite que el establecimiento de un trato diferente que apunta a la persecución de un fin constitucional.		Se continua con la verificación del test de igualdad.
En caso de duda acerca de la finalidad		Opera el principio de constitucionalidad de la Ley.

CUARTO PASO: Examen de idoneidad

Finalidad: Verificar si la medida legislativa es congruente con el fin legítimo que pretende alcanzar.

❖ **Análisis del caso en concreto (se analiza si la medida legislativa es congruente con el fin constitucional).**

❖ **Determinación de la idoneidad de la medida**

Sobre la idoneidad de la medida legislativa	Marca con una "X"	Instrucciones
Se acredita que la medida legislativa no es idónea para alcanzar el fin que pretendido por el legislador.		Se concluye que la medida legislativa es inconstitucional.



Se acredita legislativa es idónea para alcanzar el fin que pretendido por el legislador.		Se continua con la verificación del test de igualdad.
--	--	---

QUINTO PASO: Examen de necesidad

Finalidad: Verificar que la medida legislativa resulte la menos gravosa para los principio y derechos afectados.

- ❖ **Análisis del caso en concreto sobre la necesidad de la medida legislativa: que resulte menos gravosa para los derechos y principios afectados**

- ❖ **Determinación de la necesidad de la medida legislativa**

Necesidad de la medida	Marca con una "X"	Instrucciones
Medida indispensable optada por el legislador (Regulación del delito de Femicidio)		Se continua con la verificación del test de igualdad.
Existencia de una medida hipotética alternativa menos gravosa		Se concluye que la medida legislativa es inconstitucional.



SEXTO PASO: Examen de proporcionalidad en sentido estricto

Finalidad: Comparar o ponderar el fin de la medida legislativa diferenciadora y verificar que sea equivalente al derecho fundamental limitado.

❖ **Comparación o Ponderación de la medida legislativa respecto del derecho fundamental limitado**

Medida legislativa diferenciadora	Derecho fundamental limitado
Delito de Femicidio tipificado en el artículo 108-B del Código Penal.	Derecho a la igualdad de los varones reconocido en el inciso 2 del artículo 2° de la Constitución Política del Perú.

❖ **Análisis del caso en concreto: Se pondera el fin de la medida legislativa diferenciadora y que ello sea equivalente al derecho fundamental limitado**

❖ **Determinación de la proporcionalidad de la medida legislativa y resultado del test**

Instrucciones	Marca con una "X"	Resultado del test
Cuanto mayor es la intensidad de la intervención o afectación de la igualdad, tanto mayor ha de ser el grado de realización u optimización del fin constitucional.		Si esta relación se cumple, entonces, la intervención en la igualdad habrá superado el examen de la



		ponderación, no será inconstitucional.
En el caso de que la intensidad de la afectación en la igualdad sea mayor al grado de realización del fin constitucional.		La intervención en la igualdad no estará justificada y será inconstitucional.

RESULTADO FINAL DEL TEST DE IGUALDAD
