

Desprotección jurídica del art 108 –B del Código Penal Peruano: Femicidio ante un inhumano derecho penal referente a los derechos humanos de la mujer en el Perú

Legal unprotection of art 108 -B of the Peruvian Penal Code: Femicide before an inhuman criminal law concerning the human rights of women in Peru

Desproteção legal do artigo 108 -B do Código Penal Peruano: Femicídio perante uma lei criminal desumana relativa aos direitos humanos das mulheres no Peru.

Patricia Barrionuevo Blas*; María Valderrama Dominguez

Resumen

La presente investigación tiene como propósito determinar si existe desprotección normativa en el tipo penal del Art 108 –B del Código Penal- Femicidio con relación a los enfoques que brinda los derechos humanos hacia la protección legal a la mujer. Para lo cual se empleó como metodología aplicando un diseño no experimental – descriptivo simple, tipo de investigación básica, utilizando como método de análisis-síntesis, lo que permitió hacer un estudio global del problema para una eficaz investigación, lo que ha dado como resultado que se ha encontrado diversos tratamientos legislativos sobre el delito de femicidio en América Latina encontrando criterios comunes y distintos a la vez lo cual contribuyó al análisis respecto de esta figura penal del delito de femicidio.

Palabras clave: Femicidio; derechos humanos.

Abstract

The purpose of this investigation is to determine whether there is normative protection in the criminal type of Art 108 – B of the Criminal Code- Femicide in relation to the approaches that human rights offer towards the legal protection of women. For which it was used as a methodology applying a non-experimental design - simple descriptive, type of basic research, using as a method of analysis-synthesis, which allowed to make a global study of the problem for an effective investigation, which has resulted in various legislative treatments on the crime of femicide in Latin America have been found, finding common and different criteria at the same time which contributed to the analysis regarding this criminal figure of the crime of femicide.

Keywords: Femicide; human rights.

Resumo

O objetivo desta investigação é determinar se existe uma proteção normativa no tipo criminal do Art 108 - B do Código Penal - Femicídio em relação às abordagens que os direitos humanos oferecem para a proteção legal das mulheres. Para o qual foi utilizada como metodologia aplicando um delineamento não experimental - simples descritivo, tipo de pesquisa básica, utilizando como método de análise-síntese, o que permitiu fazer um estudo global do problema para uma investigação eficaz, o que resultou em Vários tratamentos legislativos sobre o crime de femicídio na América Latina foram encontrados, encontrando critérios comuns e diferentes ao mesmo tempo que contribuíram para a análise sobre esta figura criminal do crime de femicídio.

Palavras-chave: Femicídio; direitos humanos.

Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, Universidad San Pedro. Chimbote, Perú.

* Autor para correspondencia: postgradoderechosp@hotmail.com (P. Barrionuevo)

Recibido: 28 de marzo del 2019

Aceptado: 17 de junio del 2019

Introducción

En el Perú el nacimiento del delito de feminicidio ha presentado una evolución normativa hasta llegar a la que actualmente se estipula en el Código Penal Peruano vigente, para ello como antecedente de la presente investigación citaremos algunas de estas normas:

El artículo 1 de la Ley Nro. 30068 el cual fue publicado el 18 de Julio del 2013; modifico el artículo 107 del Código Penal Peruano que tradicionalmente contenía la figura delictiva del parricidio e introdujo un párrafo final con el cual se generó una forma de remisión normativa a un nuevo delito que se creaba recientemente en el país con la misma ley, el cual fue bautizado con el nombre jurias de feminicidio. Es por ello que el referido artículo 107 del Código Penal quedó redactado de la siguiente manera:

Artículo 107.- El que, a sabiendas, mata a su ascendiente, descendiente, natural o adoptivo, o a quien es o ha sido su cónyuge, su conviviente, o con quien este sosteniendo o haya sostenido una relación análoga será reprimido con pena privativa de libertad no menor de quince años.

- La pena privativa de libertad será no menor de veinticinco años cuando concurran cualquiera de las circunstancias agravantes previstas en los numerales 1, 2,3 y 4 del artículo 108.
- Si la víctima del delito descrito es o ha sido la cónyuge o la conviviente del autor; o estuvo ligada a él por una relación análoga, el delito tendrá el nombre de feminicidio.

El artículo 2 de la misma ley Nro. 30068 introdujo el artículo 108 –B en el Código Penal, tipo penal al cual remite la modificación del artículo 107 antes descrita, con este artículo se creó definitivamente el delito de feminicidio en los siguientes términos:

Artículo 108- B.- Feminicidio

Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de 15 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 del poder, confianza o de cualquier otra posición o relación que le confiera autoridad al agente
- 4.-Cualquier forma de discriminación contra la mujer independientemente de que exista o haya existido una relación conyugal o de convivencia con el agente.

La pena privativa de libertad será no menor de 25 años cuando concurra cualquiera de las siguientes circunstancias agravantes:

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

La pena será de cadena perpetua cuando concurran dos o más circunstancias agravantes. Posteriormente se dio la Ley Nro. 30323 el cual fue publicado el 07 de mayo del 2015 y en su artículo 1 introdujo un párrafo final con la siguiente redacción: “En caso de que el agente tenga hijos con la víctima además será reprimido con la pena de inhabilitación prevista en el inciso 5 del art 36”.

Sin embargo, más allá de este cambio normativo en nuestra política criminal en nuestro país hemos observado un alto grado de exasperación de la consciencia nacional ante la creciente cifras negras de homicidios de mujeres dado que varios casos fueron dados a conocer a través de la prensa nacional, algunos de los cuales terminaron archivados y en otros aún no se han iniciado ni siquiera diligencias preliminares; en razón que los operadores de justicia encuentran en esta norma del art 108 – B la exigencia objetiva en el tipo penal del feminicidio es que la lesión que se ejerza contra la mujer tiene que ser ejecutada finalmente, por su condición de mujer (Galán, 2009).

Por eso que algunos fiscales conscientes de este problema en un loable afán de no dejar impunes los homicidios ejecutados contra mujeres prefieren recurrir a figuras alternas de delitos contra la vida, el cuerpo y la salud, en los cuales no se presentan los problemas que, como hemos podido comprobar ofrece el delito de feminicidio, con tales figuras nada más debe probarse el homicidio de la víctima o la tentativa del mismo, o el grado de parentesco que pudiese mediar entre el agente y la víctima, si se tratará de un parricidio. Sólo de esta manera los fiscales obtienen mejores logros judiciales al

obtener sanciones debidas para los asesinos de mujeres, evitando la impunidad de estos crímenes.

El presente trabajo, se justifica en medida que existe una técnica inútil, inadecuada para el análisis e interpretación del delito de feminicidio al administrar justicia por parte de nuestros operadores jurídicos, basándose con los lineamientos propios de la teoría de la acción final del delito; concebida por (Muñoz, 1991); como la acción que permite la realización materializadora de la voluntad que apunta a la consecución de un fin establecido por la conciencia, en teoría todos se encontrarían en la capacidad de descubrir, a través del resultado de un acto determinado, cual fue la finalidad buscada por el sujeto activo en la ejecución de su proceder; esta teoría se difundió ampliamente en el foro nacional, pasando a formar parte de manera progresiva, de la conciencia jurídica mayoritaria de los hombres de Derecho y es por ello que en función de esta teoría que cotidianamente se tramitan los casos de feminicidio por parte del Ministerio Público y en el Poder Judicial.

Es por ello que el objetivo de esta investigación será implementar como propuesta de acción inmediata en nuestra praxis judicial en el tipo penal de feminicidio el adecuar los casos a resolver con el método de la teoría del rol social; esta teoría para el autor (Pacheco, 2014) explica que la persona quien se hace tal en tanto y en cuanto respeta el derecho que ordena la sociedad en la que vive, es portadora de una serie de derechos y deberes que están determinados por el rol social que aquella desempeña bajo ciertas circunstancias a lo largo de su vida. En tal sentido los derechos humanos que son transversales van a estar entendidos en su magnitud como respeto a los deberes y derechos de la persona en su contexto general tanto para el varón como para la mujer equilibrando una correcta administración de justicia acorde a estos parámetros.

Metodología

El tipo y diseño de la investigación es descriptiva, no experimental, se utilizó la técnica de análisis documental, y como instrumento se construyó una guía u hoja de recolección de datos de libros y revista jurídica tanto física como virtual y el uso del internet como fuentes de información

Resultados y discusión

Conforme se aprecia en la tabla 1, se ha analizado la entrada en vigencia de la ley del feminicidio en la legislación de los países de América Latina en general le dan una importancia dentro de su legislación, pero cada uno de ellos, ha enfocado de manera particular involucrando a la "mujer" como sujeto pasivo sin haber vinculado su contexto con la cultura propia de sus estados. En el Perú no es culturalmente aceptada la condición de defensa de los derechos de la mujer por las costumbres machistas de la sociedad, pero es a partir del año 2013 que se implanta un referente en nuestra legislación con la dación de la citada Ley Nro. 30068.

Tabla 1
Vigencia de ley que ampara delito feminicidio

País	Año	Ley
Colombia	2008	Ley sobre violencia contra la mujer
Ecuador	2014	Código orgánico integral penal
Chile	2010	Ley que modifica el código penal
Perú	2013	Ley Nro 30068
Salvador	2010	Ley integral para una vida libre de violencia para las mujeres
Nicaragua	2010 - 2012	Ley integral contra la violencia hacia la mujer

En tabla 2 se observa que cada país de América Latina a pesar de sus diferencias en el campo de lo jurídico revive un fenómeno de violencia contra la mujer por ser mujer, bajo situaciones similares; es por ello que cada país le da la "condición" propia para determinar el tipo penal del feminicidio en donde se observa y llama la atención que por afinidad todos los países han encontrado en poner mayor severidad en los años de la pena a imponer al que comete la comisión del delito como un medio que le resultaría eficaz para disminuir los casos de feminicidio en su ámbito territorial. Saccomano (2017), determina que existe una vinculación directa entre estos dos trabajos dado que el referido estudio del artículo de la citada autora, precisó la importancia que adquirió el término del feminicidio en América Latina, como respuesta política a la impunidad y a la violencia institucional logrando implementar en la legislación leyes que criminalizan y tipifican el feminicidio el cual se da cada vez en más países de América Latina.

Tabla 2
Condición para configurar el delito de feminicidio

País	Condición	Penal
Colombia	Art 140, C.P: Cuando se comete contra una mujer por el hecho de ser mujer.	400 a 600 meses
Ecuador	Art. 141: Por el hecho de serlo o por su condición de género	22 a 26 años
Perú	Art. 108-B: Mata a una mujer por su condición de tal.	No menos a 15 años
Chile	Art. 390 C.P: Si la víctima del delito es o ha sido la conyugue o la conviviente del autor, el delito tendrá nombre de feminicidio. Art. 45: La causa de la muerte a una mujer	15 a 40 años
Salvador	mediando motivos de odio o menosprecio por su condición de mujer.	20 a 35 años
Nicaragua	Art 32: En el marco de las relaciones desiguales de poder entre hombre y mujer por su condición de mujer	15 a 20 años

Tabla 3
Victimas de feminicidio según forma de homicidio 2011 - 2016

Forma	2011	2016
Asfixiada	123	55
Acuchillada	35	16
Baleada	33	16
Golpeada	16	10
Envenenada	34	10
Desbarrancada	1	-

Fuente: Ministerio Público- Observatorio de Criminalidad

En el reporte realizado por el Observatorio del Ministerio Público en el Perú (Tabla 3), en lo referente a la forma que utilizan los victimarios del delito de feminicidio con el cual se detalla sus formas de cometer el delito se detalla un período de tiempo sobre la incidencia de casos que ha sido reportados por la sociedad como víctimas de feminicidio, según forma de homicidio en donde se observa su disminución progresiva, y a fin de buscar su sustento en otros trabajos previos referentes al tema se encontró un trabajo de los autores (Quispe *et al.* 2018) donde se enmarca la incidencia del delito de feminicidio a la disminución en nuestro país tendencia similar presentada por el Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables y que no es

concordante con lo presentado por el VECM el cual precisa que estos casos están en ascenso desde el año 2012, situación que mostraría por parte de los estudiosos del derechos que se está haciendo investigaciones sobre la violencia contra la mujer y feminicidio en el Perú el cual tiene que ser vinculado con los procesos entablados a nivel jurisdiccional.

Conclusiones

Existe desprotección jurídica la actual redacción del Artículo 108-B del Código Penal Peruano por contener en su redacción la calificación “por su condición de tal” dado que es difícil demostrar la responsabilidad penal para tipificar el delito de feminicidio en el Perú.

Es pertinente el cambio de enfoque de interpretación de los hechos para lograr obtener mejores resultados en la imputación del feminicidio tomando como referente a la teoría del rol social.

Existe poca vinculación de la normatividad actual del artículo 108-B del Código Penal con los postulados de los Derechos Humanos con relación a la mujer.

Referencias bibliográficas

- Galán, A. 2009. De la violencia domestica a “La violencia de género” ¿Un paso fallido hacia el Derecho Penal del enemigo? en: Nuñez Castaño, Elena et al., Estudios sobre la tutela penal de la violencia de género”, Editorial tirant lo Blanch, Valencia, España.
- Muñoz, F. 1991. Teoría General del Delito. 2da edición, editorial Tirant lo Blanch, Valencia.
- Pacheco, L. 2014. El método en el derecho penal. Entrevista al profesor Eugenio Raúl Zaffaroni por el doctor Luis Alberto Pacheco Mandujano en: Ideas Solución editorial “lus puniendi”: sistema penal integral, año I, col 2 Lima.
- Quispe, M.; Curro, O.; Cordova, M.; Pastor, N.; Puza, G.; Oyola, A. 2018. Violencia extrema contra la mujer y feminicidio en el Perú. Revista Cubana de Salud Pública 44(2): 278-294.
- Saccomano, C. 2017. El feminicidio en América Latina: ¿vacío legal o déficit del Estado de derecho? Disponible en: https://www.cidob.org/es/articulos/revista_cidob_d_afers_internacionals/117/el_feminicidio_en_america_latina_vacio_legal_o_deficit_del_estado_de_derecho