

La técnica legislativa de feminicidio en el Perú

Giulliana Aracelli Loza Avalos*

Universidad Inca Garcilaso de la Vega

Sumario: 1. Introducción - 2. La técnica legislativa en el Perú - 3. La propuesta de incorporación del delito de feminicidio - 4. La regulación vigente del delito de feminicidio - 5. Conclusiones

Resumen: En el marco de los índices de muerte de las mujeres y la exigencia de los instrumentos internacionales, se incorporaron, dentro de los códigos penales, políticas públicas que buscaron frenar la violencia contra la mujer. De esta manera, se incorporó el delito de feminicidio en el Perú. Es así que el presente estudio abordará la técnica legislativa que ha tenido el delito de feminicidio.

Palabras claves: Legislación penal, técnica legislativa y feminicidio.

1. Introducción

La labor legislativa es una de las más importantes dentro de la estructura y organización de una sociedad; tiene por finalidad regular las conductas y brindar las pautas de actuación por la que nos debemos conducir y en base a las cuales debemos interactuar. Su relevancia no solo recae en la norma finalmente emitida, sino en el procedimiento normativo que conlleva a su dación. Desde la identificación de su necesidad, la presentación de la fórmula legislativa, el debate parlamentario que incluye, en algunos casos, la opinión de la ciudadanía, su publicación e incluso las modificaciones a las que posteriormente es sometida, definen la exigencia que demanda su atención.

La necesidad de prestarle atención a la labor legislativa obedece a que, en tanto el ordenamiento jurídico es dinámico, puede ser modificado. En el sistema penal, esto se presenta cuando se emite un nuevo ordenamiento o cuando se modifican los tipos penales existentes, sea incorporando algunos verbos rectores o variando algunos otros, añadiendo agravantes o atenuantes y, cuando no, incorporando nuevos tipos penales o derogando otros. Esto obedece a que, la vida en sociedad siempre se encuentra en constante transformación, se producen nuevos acontecimientos que imponen nuevas situaciones para regular la actividad social. No obstante, estos cambios, no pueden ser irrazonables o arbitrarios.

Desde su dación en 1991, el Código Penal peruano (en adelante CP) ha tenido 557 modificaciones, incorporándose al catálogo de delitos 96 nuevos tipos penales. Uno de ellos es el que comentaremos en esta ocasión, el delito de feminicidio. No se ingresará a analizar aquí si es correcta o no su regulación de forma autónoma al delito de homicidio o parricidio (como inicialmente estaba comprendido); sino nos centraremos en identificar algunos aspectos relacionados al procedimiento que siguió su incorporación al ordenamiento penal peruano, desde su origen, el debate parlamentario, la redacción de la

* Abogada penalista de la Universidad Inca Garcilaso de la Vega. Con estudios en Litigación Oral en Temple University, California Western y University of San Diego School of Law. Exbecaria en CEJA. Con cursos concluidos en la maestría con mención en Derecho Penal en la Pontificia Universidad Católica del Perú, en Derecho Constitucional en la Universidad San Martín de Porres, y en Sistema de Justicia y Racionalidad en la Universitat de Girona.

2. La técnica legislativa en el Perú

fórmula legislativa, así como los problemas normativos que ha generado desde su publicación y regulación vigente.

El artículo 38 de la Constitución Política del Perú establece que “todos los peruanos tienen el deber de honrar al Perú y de proteger los intereses nacionales, así como de respetar, cumplir y defender la Constitución y el ordenamiento jurídico de la Nación”. En tal sentido, los ciudadanos debemos conocer y entender la ley cuyo cumplimiento se exige.

La iniciativa de las leyes es de competencia, conforme al artículo 107 de la Constitución, del presidente de la República y los congresistas, así como - en las materias que les son propias - a los otros poderes del Estado, las instituciones públicas autónomas, los Gobiernos regionales, Gobiernos locales y los colegios profesionales, así también, los ciudadanos ejercen el derecho de iniciativa conforme a ley. Esta pluralidad, conllevó a que, a posterior, se identificará como necesario contar con pautas en el procedimiento legislativo.

La técnica legislativa constituye el arte de legislar clara y eficazmente. Constituye una parte de la llamada ciencia de la legislación que tiene por objetivo no sólo la buena redacción de las leyes, sino que afecta a cuestiones más generales y trascendentes, como son la unidad y coherencia del ordenamiento jurídico y la calidad, la publicidad y la viabilidad de las normas (García-Escudero, 2015, p. 122).

En el Perú, las pautas y reglas de la técnica legislativa tienen rango de Ley. En 1997 se publicó la Ley 26889, Ley marco para la producción y sistematización legislativa, que contiene los lineamientos para la elaboración, denominación y publicación de las leyes, y que, tiene por objeto sistematizar la legislación, con la finalidad de lograr su unidad y coherencia para garantizar la seguridad jurídica en el país. Esta normativa fue, posteriormente, reglamentada mediante Decreto Supremo 008-2006-JUS (del 24 de marzo de 2006) y actualmente reglamentada mediante Decreto Supremo 007-2022-JUS (del 6 de octubre de 2022).

En estos se establecen las pautas básicas que regulan el procedimiento normativo, el sustento y fundamentación de las normas jurídicas, los contenidos específicos de los proyectos normativos, la estructura de la fórmula normativa, así como las reglas de redacción y división del articulado, los tipos de disposiciones, sus principales parámetros y los alcances de la sistematización legislativa.

En esta línea, cobra importancia la decisión de la Mesa directiva del Congreso de la República que, en diciembre de 2010, aprobó mediante Acuerdo N 095-2010-2011/MESA-CR, el Manual de Técnica Legislativa definiendo como objetivo contribuir a unificar y dar coherencia al ordenamiento legal, mejorar la calidad y dotar de razonabilidad y eficacia a la ley, así como lograr una mejor comprensión y la aplicación efectiva de la ley (punto 1.3). Este manual se ha convertido en la herramienta institucional más valiosa que define reglas y pautas para mejorar la calidad de las leyes. En el 2013 se emitió una segunda versión que obedeció a la preocupante crisis de la ley expresada en la hipertrofia o inflación legislativa, en la ambigüedad de sus disposiciones y en el uso de un lenguaje legal inapropiado e incomprensible por los ciudadanos (p. 9). Desde el 2021 este Manual cuenta con una tercera edición que incorporó un tema fundamental, la necesidad de una evaluación

3. La propuesta de incorporación del delito de feminicidio

institucional sobre la propuesta de ley, la cual está destinada a evaluar los efectos probables de la norma en los destinatarios (p. 12).

Estas pautas son de gran importancia, pero más allá de ello, debemos recurrir a lo que Atienza entiende como los cinco modelos, ideas o niveles de racionalidad, propias de una ley: una *racionalidad comunicativa o lingüística* en cuanto que el emisor (edictor) debe ser capaz de transmitir con fluidez un mensaje (la ley) al receptor (el destinatario); una *racionalidad jurídico-formal*, pues la nueva ley debe insertarse armoniosamente en un sistema jurídico; una *racionalidad pragmática*, pues la conducta de los destinatarios tendría que adecuarse a lo prescrito en la ley; una *racionalidad teleológica*, pues la ley tendría que alcanzar los fines sociales perseguidos; y una *racionalidad ética*, pues las conductas prescritas y los fines de las leyes presuponen valores que tendrían que ser susceptibles de justificación ética (Atienza, M., 1997, p. 28). Veremos, pues, si en este caso, estos modelos y otros conceptos resultan de extensión a la actual regulación del feminicidio.

El delito de feminicidio fue incorporado a iniciativa del Poder Ejecutivo, mediante Proyecto de Ley n.º 537/2011-PE, de fecha 23 de noviembre de 2011, por el que se propuso la regulación del feminicidio como agravante del delito de parricidio en el artículo 107º del CP. Con ello, se proponía incorporar en la parte final del tipo penal lo siguiente “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”.

La exposición de motivos de esta propuesta se sustentó en el cumplimiento de la Convención de Belem Do Pará y los instrumentos internacionales que protegen los derechos de las mujeres. Además, se incidió en que las cifras de homicidios hacia mujeres, que internacionalmente se manejaban, se realizaban en el marco de las relaciones afectivas, sean pareja o expareja. Incluso, según el Observatorio de Criminalidad del Ministerio Público del Perú, desde el 2009 al 2016, las cifras reflejaban que las mujeres morían en manos de sus parejas o exparejas (Ministerio Público, 2016). Por tal motivo, resultaba idóneo que la incorporación del tipo se dé dentro del parricidio.

En el debate parlamentario realizado el 1 de diciembre de 2011, los congresistas refirieron la importancia de añadir esta agravante; pues existía un alarmante incremento de las muertes de las mujeres y ello se enmarcaría sobre la base de que mueren por razones de su género. Asimismo, una legisladora refirió que “esta ley hará pensar a esos (...) que maltratan a mujeres que si las matan ya no tendrán una pena de cuatro o cinco años de cárcel, y que saldrán en tres para matar a otras, sino 15 años como mínimo.” (Congreso, 2011). De esta forma se pretendía demostrar que, al incorporar este delito como agravante del delito de parricidio, así como el incremento de la pena por el mismo, generaría la disminución de casos de feminicidios y se promovería su prevención. De esta forma, mediante la Ley n.º 29819, se incorporó el delito de feminicidio como agravante del parricidio.

El análisis al que arribaron los legisladores resultaba muy controversial; puesto que lo único que se hace es un cambio normativo; debido a que solo hay cambio en el *nomen iuris*, pero en el fondo seguía siendo el delito de parricidio. Además, que considerar al feminicidio como agravante limitaba su interpretación, pues solo se consideraba los contextos en los que exista o haya existido una relación sentimental, excluyendo cualquier otra razón para su configuración.

Lo mencionado anteriormente, nos lleva a reflexionar sobre aquellas condiciones básicas que debe cumplir el legislador para constituirse en uno racional; a) condiciones del legislador, referidas al proceso por el que llega a ocupar dicha posición (el proceso electoral y que sea fiable en sus ideas, programas y propósitos conocidos), b) condiciones del ejercicio de la legislación (como actividad), relacionadas a las condiciones de competencia (asesores), condiciones de conocimiento (conocimiento y estudio de la norma por parte del legislador) y condiciones del debate (la discusión y el modo de votación), y, c) condiciones del resultado o producto (la ley) referida a las reglas del lenguaje de la norma, al sistema, a su viabilidad práctica, grado de efectividad, etc. (García. J., 2000, p. 317) Estas condiciones mínimas, afirma Marcilla, serían una concepción de racionalidad legislativa como un objeto posible, como un ideal y, del otro, una concepción de la legislación como producción de normas bajo criterios organizativos (Marcilla, G., 2005, p. 276).

Estas condiciones mínimas podrían no estar del todo presentes en este caso, más allá de que la iniciativa legislativa no fue del parlamento, sino que vino del presidente de la República, las condiciones de conocimiento y competencia estuvieron ausentes, lo propio con el resultado. En otras palabras, lo deficiente de esta incorporación, discutida en sede parlamentaria, radicaba en que no se establecía una definición de feminicidio como la expresión de violencia de género. Por el contrario, se restringía a definirlo como la violencia practicada por la pareja o expareja de la víctima. Esta comprensión resultaba defectuosa, en vista de que “la violencia hacia las mujeres constituye un problema público de causas estructurales que trascienden al ámbito individual” (Laporta, 2012).

Frente a las críticas acerca de dicha incorporación y de su poca relevancia para el contexto de discriminación de la mujer; de parte de una legisladora se propuso el Proyecto de Ley n.º 2307/2012-CR, de fecha 31 de mayo de 2023, mediante el cual se pretendía dar mayor importancia al feminicidio y a la muerte de las mujeres en contextos de discriminación estructural; buscando con ello que el feminicidio pase a ser un delito autónomo, con el fin de frenar los actos violentos y buscar la igualdad de género.

En el debate parlamentario en torno a este Proyecto de Ley, de fecha 20 de junio de 2013, se argumentó de que el feminicidio, como delito independiente, no se iba a restringir al supuesto de matar a la mujer en el contexto de una relación sentimental; sino que las circunstancias son mucho más amplias.

Por parte de uno de los legisladores se cuestionó el término “por su condición de tal”, al ser un término poco claro y que denotaba varias problemáticas en su interpretación, refirió que “alguien podría salir con la coartada de que no la mató por su condición de tal, sino por otra razón”. Agregó que “no es propio de la redacción del Código Penal, que tiene que ser preciso.” (Congreso, 2013).

En esta línea, la profesora Carmen Vázquez (2019) refiere que “causa serios problemas a la hora de identificar cuáles son los hechos que se deberían probar a efectos de subsumirlos en el tipo, pues para ello primero deberíamos saber qué quiere decir que el delito se cometió contra una mujer por su condición de tal” (p. 200). Esto a raíz de que el razonamiento de los legisladores solo se limitó al cambio normativo, pero no arribó a profundizar y ver que existirían complicaciones probatorias para determinar que se mate por ser mujer.

4. La regulación vigente del delito de feminicidio

Otro cuestionamiento relevante de un legislador fue el siguiente: “Creo que esta redacción es políticamente conveniente porque hay una suerte de reclamo popular; pero, técnicamente hablando, no la recojo y no la hago mía”. Agregando que, “sé que es políticamente incorrecta, sé que la gente puede no entenderla; pero yo creo que no hay ninguna razón de política criminal, ni tampoco hay razones dogmáticas” (Congreso, 2013). Ante ello, se debatió en torno a que la técnica legislativa usada en la formulación de este delito era deficiente y que solo respondía al clamor social, ya que el delito tenía una pena alta y tenía agravantes que contenían penas superiores a 20 años; por lo que no respondía a una política criminal determinante.

A pesar de las deficiencias en la redacción de la ley, en el año 2013 se promulgó la Ley n.º 30068, incorporando el tipo penal de feminicidio en el artículo 108°- B del CP; comprendido como una manifestación de violencia basada en género.

Posteriormente, el 27 de marzo de 2014, se presentó el Proyecto de Ley n.º 3313/20113-CR, que tenía por objeto darle la facultad al Juez de Familia de poder conceder la medida cautelar de suspensión de patria potestad en el caso de menores cuya madre hay sido víctima del delito de feminicidio y cuyo autor sería su padre. En el debate, de fecha 9 de abril de 2015, se acordó que se restrinja la patria potestad en cuanto alguno de los padres haya cometido delitos graves, como es el feminicidio, ello se tomó en atención al principio del interés superior del niño. De modo que mediante la Ley n.º 30323, de fecha 6 de mayo de 2015, se modificó el tipo penal en el que se incorporó la pena de inhabilitación.

El 6 de enero del 2017, por medio del Decreto Legislativo n.º 1323, se incorporó como agravante que la víctima sea adulta mayor o cuando tenga alguna discapacidad. Este cambio se produjo conforme a la Ley n.º 29973, la misma que aboca a temas de las personas con discapacidad y que introdujo un modelo de discapacidad que cambia el término “padecer discapacidad” al de “tener discapacidad”, lo que refleja un mayor respeto este grupo social (Díaz, Rodríguez y Valega, 2019, p. 49).

En el 2018, el delito de feminicidio fue sujeto a cambios, desde el legislativo se propuso el Proyecto de Ley n.º 1026/2016-CR, de fecha 7 de marzo de 2017, que proponía ampliar el ámbito de protección para las mujeres e integrantes del grupo familiar. De este modo se buscaba dar mayor importancia a la protección de los grupos vulnerables, sobre todo a los niños y personas adultas mayores.

El debate parlamentario se llevó a cabo el 10 de mayo de 2018, en el que se estuvo de acuerdo en que se dé mayor énfasis para proteger a los adultos mayores, las mujeres, las personas con discapacidad y a los niños; puesto que tienen derecho a una calidad de vida sin violencia.

De esta manera, el 13 de julio del 2018, a través de la Ley n.º 30819, se promulgó la reforma al delito de feminicidio, siendo esta su redacción vigente:

Artículo 108-B.- Feminicidio

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

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

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

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

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

En todas las circunstancias previstas en el presente artículo, se impondrá la pena de inhabilitación conforme a los numerales 6 y 11 del artículo 36 del presente Código y los artículos 75 y 77 del Código de los Niños y Adolescentes, según corresponda.

De esta modificación han derivado diversas críticas respecto a la técnica legislativa del tipo penal y sobre cómo se deben comprender la configuración de este. Cobra importancia aquí, la racionalidad lingüística, en el que el fin de la actividad legislativa es sencillamente la comunicación fluida de lenguajes normativos (Atienza, 1997, p. 29), donde su racionalidad depende de la claridad y precisión del mensaje normativo (Marcilla, 2005, p. 277). De ahí que, una ley es irracional (o no es racional, o no plenamente racional) si y en la medida en que fracasa como acto de comunicación. (Atienza, 1997, p. 29).

Veamos, para analizar esta norma, se partirá del término “por su condición de tal”, que según la descripción del tipo se refiere a “un delito de tendencia interna trascendente. El agente mata a la mujer precisamente por serlo. Al conocimiento de los elementos del tipo objetivo, el tipo penal agrega un móvil: el agente mata motivado por la condición de mujer de la víctima, para cuya determinación debe atenderse al contexto situacional en el que el acto feminicida se produce” (Casación n.º 997-2017 / Arequipa, fj. 5, 2017). Esto quiere decir “el dolo trascendente orientado a la consecución de la muerte: *animus necandi* (basados en razones de género: como la misoginia, el odio o el desprecio por la condición de la víctima)”. (Expediente n.º 01641-2015,2016, fj. 45).

Este texto normativo exige que no solo se pruebe la muerte de la mujer en las circunstancias que regula, sino que este se dé por la condición de tal; es decir,

“impone no solo probar que se ha matado (o en este caso intentado matar) y que hubo ciertas circunstancias como marco del hecho, sino también adicionalmente que la mató (o intentó matar) «por ser mujer»” (Vázquez, 2019, p. 213).

Ante esto, cabría la pregunta: ¿estos hechos psíquicos o mentales se pueden probar? Ello resulta problemático porque no se puede inmiscuir en la mente de un sujeto y concluir que ha matado a la mujer por el hecho de ser mujer. Estos hechos psíquicos pertenecen al ámbito personal del sujeto, por tal “consisten en sentimientos, valoraciones, actitudes, preferencias, intuiciones o voluntades” (Taruffo citado en Vázquez, 2019, p. 197). Por lo que, no se sabe y/o no se explicita cuáles serían los hechos externos que permitirían inferir los hechos mentales relevantes para probar el feminicidio. (Vázquez, 2019, p. 217).

Así, recurriendo a lo que se define como racionalidad sistemática que tiene como fin la sistematicidad, esto es, que las leyes constituyan un conjunto sin lagunas, contradicciones ni redundancias, lo que hace que el Derecho pueda verse como un mecanismo de previsión de la conducta humana y de sus consecuencias, esto es, como un sistema de seguridad (Atienza, 1997, p. 32). En ese sentido, podríamos decir que esta redacción no resulta ajustada a lo que aquí se exige. Por lo que, una ley es irracional si y en la medida en que la misma contribuye a erosionar la estructura del ordenamiento jurídico. (Atienza, 1997, p. 33)

De esta forma, podría considerarse que resulta irracional que la norma exija un elemento subjetivo adicional y coloque al feminicidio como un delito interno trascendente; pues, evidentemente, sería irracional exigir la prueba de los elementos psicológicos (odio y desprecio a la mujer) que motivarían al sujeto activo, debido a que requiere del conocimiento de los pensamientos internos del autor.

En síntesis, esta problemática genera dificultad en probar que el sujeto mató a la mujer por cuestiones de odio o desprecio por su condición de mujer, no se puede determinar la configuración del tipo, lo que lleva a que la norma sea inoperativa y tenga un carácter simbólico. Por lo tanto, es importante que, como lo sostiene Vázquez, el legislador penal no tenga solo una mirada sustantiva en la fórmula legislativa, sino también procedimental que conlleve a cómo probar el tipo (2022).

Debe responder, pues, a una racionalidad pragmática cuyo fin es conseguir que las leyes sean obedecidas o que las leyes no sean solo enunciados lingüísticos, sino también “Derecho en acción” (Atienza, 1997, p. 36). Al contrario, será irracional pragmáticamente cuando no se consiga que la conducta social se ajuste a ley (Marcilla, 2005, p. 277). Una ley es irracional si, y en la medida que, fracasa como directiva, esto es, en su propósito de influir en el comportamiento humano (Atienza, 1997, p. 37)

Vistas así, las deficiencias que contiene la redacción del vigente tipo penal, siguiendo a Jeremy Waldron (Bauman R. & Kahana T., 2006, pp. 4-5), habrían estado ausentes aquí los principios de legislación de: 1) legislación explícita, del deber de cuidado al legislar, el principio de representación en tanto el escrutinio, debate y decisión no fue del todo exhaustivo, así también, con ello, los principios de oposición leal o de respeto por el desacuerdo, de deliberación “responsa” o sensibilidad a la deliberación, en tanto el parlamento es un lugar para debatir y no solo para exponer opiniones, de

formalidad legislativa, pues no existió un debate estructurado, es decir, el “debate en la diversidad”.

La falencia expresa del artículo 108-B, conllevó a que mediante Acuerdo Plenario n.º 001-2016 / CJ-116, 12 de junio de 2017, la Corte Suprema determine los alcances típicos del delito de feminicidio y dar respuesta a las problemáticas latentes, a fin de brindar una interpretación uniforme para armonizar la doctrina y jurisprudencia en torno al delito. Sin embargo, lejos de generar un cambio, se generaron mayores complicaciones y nuevos problemas surgieron.

Dentro de sus diversos fundamentos, se estableció que la interpretación del sujeto activo y pasivo es restrictiva, lo que generaría que el sujeto activo sólo pueda ser un hombre, lo que devendría en un tipo penal especial; y que el sujeto pasivo sea la mujer, comprendida en su sentido biológico, lo que excluye a las mujeres trans. Fundamentos que podrían resultar cuestionables y problemáticos.

En principio se sostiene que el feminicidio es un delito especial, el Acuerdo Plenario n.º 01-2016/CJ-116 en su fundamento 33, menciona que “Sólo 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”. Agrega que “quien mata lo hace, en el contexto de lo que es la llamada violencia de género; esto es, mediante cualquier acción contra la mujer, basada en su género, que cause la muerte. Así las cosas, solo un hombre podría actuar contra la mujer, produciéndole la muerte, por su género o su condición de tal. Esta motivación excluye que una mujer sea sujeto activo”.

El Acuerdo Plenario señaló que el sujeto activo podría ser solo varón, generando una interpretación errónea del tipo penal, pues es menester recordar que de una interpretación sistemática del CP todos los delitos especiales especifican al sujeto activo; por ejemplo, en el caso del delito de infanticidio se señala “la madre que mata a su hijo durante el parto”, establece la calidad especial de la persona, solo la madre. Lo contrario sucede con el feminicidio, que textualmente señala que “el que mata a una mujer por su condición de tal”; es decir, el tipo penal no refiere una condición especial del sujeto activo; sino, a que el sujeto activo le quite la vida a una mujer por su condición de tal y se señala que la conducta debe estar inmersa en los presupuestos que regula la norma.

Asimismo, otro argumento que contribuye a interpretar que la calidad no es especial (solo el varón) es que la Corte Suprema, mediante el Recurso de Nulidad n.º 453-2019 en su fundamento jurídico octavo, refirió que el feminicidio se configura cuando una persona mata a una mujer por su condición, lo que hace alusión a matarla por el incumplimiento de los estereotipos de género, en el que se puede identificar la situación de discriminación y subordinación que atraviesan las mujeres.

Los estereotipos de género son el conocimiento simbólico que tiene la sociedad, del conocimiento y creencias de la colectividad de personas, que son compartidas por los diversos grupos sociales; por tal resulta difícil ceder el razonamiento cuando ya te encuentras con la formación sobre la base de ellos (Caruncho & Mayobre, 2009, p. 158).

Esto refleja que no solo los hombres producen los conceptos estereotipados de la sociedad; sino que a su vez lo realizan las mujeres y se ven sometidas a dicha estructura discriminatoria, un papel inferior en la sociedad. Siendo así

las estructuras de estereotipos de género pueden ser replicados por ambos, por tanto, pueden ser parte del sujeto activo del feminicidio. Esto se puede notar en las relaciones entre mujeres lesbianas, en las que análogamente a las relaciones heterosexuales, puede matar a su pareja por trasgredir estereotipos de género, como son los celos por creer que su pareja es de su posesión o por no cumplir su rol de cuidadoras del hogar; asimismo, otros casos se dan cuando mujeres matan a otras mujeres por no cumplir con los estereotipos de feminidad.

Bajo la aplicación del Plenario si el delito es cometido por una mujer sería homicidio, que tiene pena menor al feminicidio, a pesar de que se pueda dar en el contexto de incumplimiento de estereotipos de género como ya lo explicamos. Así, la existencia de la restricción a varones como sujetos autores del delito de feminicidio desconoce que también las mujeres son sujetos capaces de cometer la violencia de género, con lo cual refuerzan conductas discriminatorias y que las colocan en una relación asimétrica frente a los hombres (Díaz, Rodríguez y Valega, 2019, p. 54).

En segundo lugar, respecto del sujeto pasivo, el Acuerdo Plenario refiere en su fundamento 35 que “la conducta del homicida del varón recae sobre una mujer (...) Tampoco es posible, por exigencia del principio de legalidad que se le identifique con la identidad sexual”.

Este apartado hace alusión a que el concepto de mujer debe restringirse a la identidad corporal de la misma; es decir, a sus características biológicas que la determinen como tal. Ello es cuestionable, pues se debe interpretar de manera extensiva, logrando que se entienda a la mujer desde la identidad sexual, lo que significa ir más allá de las características anatómicas de la misma.

Para argumentar ello, se debe analizar la Política Nacional de Igualdad de género, aprobada por el Decreto Supremo n.º 008-2019, que refiere al término “mujeres en su diversidad”, en la cual “incluye a las niñas, adolescentes, adultas y adultas mayores; mujeres indígenas, nativas, originarias, afrodescendientes y mestizas; mujeres urbanas y rurales; mujeres heterosexuales, mujeres lesbianas, bisexuales, trans (...)”. Esta normativa de reconocimiento explícito a que las mujeres trans también encajaría dentro de lo que se entiende por mujer, por lo que esta interpretación permitiría inferir que el término de mujer es entendido en los extremos que se visibiliza su identidad sexual.

Asimismo, el TC refirió que “el sexo no debe siempre ser determinado en función de la genitalidad, pues se estaría cayendo así en un determinismo biológico, que reduciría la naturaleza humana a una mera existencia física, y ello obviaría que el humano es un ser también psíquico y social” (Expediente n.º 06040-2015-PA/TC, 2016, fj. 13). En otras palabras, en cuanto a la asignación del sexo de una persona, el factor biológico no debe ser el único que lo determine como tal, sino que debe comprender la realidad individual de la persona, el aspecto cultural, social e interpersonal.

Esta interpretación del TC abrió paso a que las personas transexuales puedan cambiar su sexo en los registros pertinentes y sean considerados como ellos se sientan identificados de manera que su identidad no se reduce al aparato reproductor que tengan, sino a que puedan ser considerados según su identidad de género.

5. Conclusiones

Desde su incorporación en el Código Penal peruano, el delito de feminicidio se encuentra en constante debate, los cuestionamientos derivados de su redacción identifican problemas en su aplicación y su probanza. Los aspectos anotados en este ensayo representan solo una muestra de las consecuencias de la redacción normativa del tipo penal, llevando a que resulte compleja e impidiendo, con ello, que los jueces tomen decisiones uniformizadas y que exista seguridad jurídica.

Lima, mayo de 2023

Lista de referencias

- Atienza, M. (1997). *Contribución a una teoría de la legislación*. Civitas.
- Bauman R. y Kahana T. (2006). *Principles of legislation. The least examined branch: the role of legislature in the constitutional state*, Cambridge: Cambridge University Press, Principios de Legislación. Traducción: A. Daniel Oliver-Lalan.
- Caruncho, C y Mayobre, P. (1998). El problema de la identidad femenina y los nuevos mitos. *Novos Dereitos: Igualdade, Diversidade e Disidencia*.
- Congreso de la República. Decreto Legislativo n.º 1323, de fecha 6 de enero de 2017. https://oig.cepal.org/sites/default/files/2017_decretolegislativo1.323_per.pdf
- Congreso de la República. Diario de debates, de fecha 1 de diciembre de 2011. [https://www2.congreso.gob.pe/Sicr/DiarioDebates/Publicad.nsf/SesionesPleno/05256D6E0073DFE905257A3D006EE6B6/\\$FILE/PL0-2011-20.pdf](https://www2.congreso.gob.pe/Sicr/DiarioDebates/Publicad.nsf/SesionesPleno/05256D6E0073DFE905257A3D006EE6B6/$FILE/PL0-2011-20.pdf)
- Congreso de la República. Diario de debates, de fecha 20 de junio de 2013. https://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/ExpVirPal/Diario_Debates/30068_DD.pdf
- Congreso de la República. Diario de debates, de fecha 9 de abril de 2015. [https://www2.congreso.gob.pe/Sicr/DiarioDebates/Publicad.nsf/SesionesPleno/05256D6E0073DFE905257E23005AD1C2/\\$FILE/SLO-2014-6.pdf](https://www2.congreso.gob.pe/Sicr/DiarioDebates/Publicad.nsf/SesionesPleno/05256D6E0073DFE905257E23005AD1C2/$FILE/SLO-2014-6.pdf)
- Congreso de la República. Diario de debates, de fecha 10 de mayo de 2018. https://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/2016_2021/ADLP/Diario_Debates/30819-TDD.pdf
- Congreso de la República. Ley n.º 29819, de fecha 27 de diciembre de 2011. https://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/ExpVirPal/Normas_Legales/29819-LEY.pdf
- Congreso de la República. Ley n.º 29973, de fecha 24 de diciembre de 2012. <https://cdn01.pucp.education/idehpucp/wp-content/uploads/2017/08/04212240/ley-29973-discapacidad-peru.pdf>
- Congreso de la República. Ley n.º 30068, de fecha 18 de julio de 2013. <https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/ley-que-incorpora-el-articulo-108-a-al-codigo-penal-y-modifi-ley-n-30068-963880-1/>

Congreso de la República. Ley n.º 30323, de fecha 7 de mayo de 2015.
<https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/ley-que-restringe-el-ejercicio-de-la-patria-potestad-por-la-ley-n-30323-1234092-2/>

Congreso de la República. Ley n.º 30819, de fecha 13 de julio de 2018.
<https://www.gacetajuridica.com.pe/boletin-nvnet/ar-web/ley30819.pdf>

Congreso de la República. (2010). Manual de Técnica Legislativa.
https://www.congreso.gob.pe/Docs/sites/eventos/proyecto_ley/ManualTecnicaLegislativa.pdf

Congreso de la República. (2013). Manual de Técnica Legislativa.
https://www.congreso.gob.pe/Docs/DGP/Comisiones/files/enlaces/libro_mtl_y_mrp2013.pdf

Congreso de la República. (2020-2021). Manual de Técnica Legislativa.
<https://www.congreso.gob.pe/Docs/dgp/files/manual-tecnica-legislativa-3raedicion.pdf>

Congreso de la República. Proyecto de Ley n.º 2307/2012-CR, de fecha 3 de mayo de 2013.
[https://www2.congreso.gob.pe/Sicr/TraDocEstProc/Contdoc01_2011.nsf/d99575da99ebf305256f2e006d1cf0/a361d49fb25f3b5e05257b7c0063796c/\\$FILE/PL02307310513.pdf](https://www2.congreso.gob.pe/Sicr/TraDocEstProc/Contdoc01_2011.nsf/d99575da99ebf305256f2e006d1cf0/a361d49fb25f3b5e05257b7c0063796c/$FILE/PL02307310513.pdf)

Congreso de la República. Proyecto de ley n.º 3313/2013-CR, de fecha 27 de marzo de 2014.
[https://www2.congreso.gob.pe/Sicr/TraDocEstProc/Contdoc02_2011_2.nsf/d99575da99ebf305256f2e006d1cf0/39a8f51621e70c9505257ca80079f5ee/\\$FILE/PL03313270314.pdf](https://www2.congreso.gob.pe/Sicr/TraDocEstProc/Contdoc02_2011_2.nsf/d99575da99ebf305256f2e006d1cf0/39a8f51621e70c9505257ca80079f5ee/$FILE/PL03313270314.pdf)

Congreso de la República. Proyecto de ley n.º 1026/2016-CR, de fecha 7 de marzo de 2017.
https://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/2016_2021/Proyectos_de_Ley_y_de_Resoluciones_Legislativas/PL0102620170307..pdf

Corte Suprema de la República. Acuerdo Plenario n.º 001-2016/CJ-116, de fecha 12 de junio de 2017, respecto a los alcances típicos del delito de feminicidio.
<https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/deb14080431af710ad35bfe6f9d33819/X+Pleno+Supremo+Penal.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=deb14080431af710ad35bfe6f9d33819>

Corte Suprema de la República. Recurso de Nulidad n.º 453-2019, de fecha 29 de octubre de 2019.
<https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2020/07/R.-N.-453-2019-LP.pdf>

Corte Superior de Justicia de Ayacucho. Sentencia recaída en el expediente n.º 01641-2015, de fecha 16 de febrero de 2018.
https://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/jurisprudencia/j_20180308_02.pdf

Corte Suprema de Justicia de la República. Recurso de Casación n.º 997-2017/ Arequipa, de fecha 10 de mayo de 2018.
<https://bit.ly/3waAOMW>

Díaz, I.; Rodríguez, J. y Valega, C. (2019) *Feminicidio. Interpretación de un delito de violencia basada en género*. Pontificia Universidad Católica del Perú.

El Comercio (23 de junio de 2022). Caso Solsiret Rodríguez: PJ sentencia a 30 y 28 años de prisión a asesinos de la joven activista.

<https://elcomercio.pe/lima/caso-solsiret-rodriguez-poder-judicial-sentencia-a-30-y-28-anos-de-prision-a-asesinos-de-la-joven-activista-video-corte-superior-de-justicia-del-callao-feminicidio-rmmn-noticia/>

El Peruano, se aprueba el Decreto Supremo N.º 008-2019-MIMP, de fecha 4 de abril de 2019.

https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/305292/ds_008_2019_mimp.pdf?v=1554389372

El Peruano, se aprueba el Decreto Supremo N.º 007-2022-JUS, de fecha 6 de octubre de 2022.

<https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/decreto-supremo-que-aprueba-el-reglamento-de-la-ley-marco-pa-decreto-supremo-no-007-2022-jus-2112983-3/>

García Amado, J. (2000). Razón práctica y teoría de la legislación, en *Derechos y Libertades. Revista de Filosofía del Derecho y Derechos Humanos*, Año 5, N 9.

García – Escudero Márquez, P. (2015). Nociones de técnica legislativa para uso parlamentario. *Asamblea: revista parlamentaria de la Asamblea de Madrid*

Hassemer, W. (1995) *Derecho Penal Simbólico y protección de Bienes Jurídicos en Varios Autores «Pena y Estado»*, Editorial Jurídica Conosur.

Laporta, E. (2012). *El feminicidio/femicidio: reflexiones del feminismo jurídico* (Tesina para obtener el título de máster oficial en Estudios Avanzados en Derechos Humanos de la Universidad Carlos III de Madrid). Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas.

Marcilla Córdova, G. (2005). *Racionalidad legislativa. Crisis de una ley y nueva ciencia de la legislación*. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. Mº de la Presidencia.

Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, se aprueba el Decreto Supremo N.º 008-2006-JUS, de fecha 24 de marzo de 2006.

<https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/1511722/DS-008-2006-JUS.pdf?v=1609607761>

Ministerio Público, Observatorio de Criminalidad del Ministerio Público del Perú, 2009-2016.

Poder Ejecutivo. Proyecto de Ley n.º 537/2011-PE, de fecha 23 de noviembre de 2011.

[https://www2.congreso.gob.pe/Sicr/TraDocEstProc/Contdoc01_2011.nsf/d99575da99ebfbc305256f2e006d1cf0/94768309fc63434a05257951005d36be/\\$FILE/PL00537231111.pdf](https://www2.congreso.gob.pe/Sicr/TraDocEstProc/Contdoc01_2011.nsf/d99575da99ebfbc305256f2e006d1cf0/94768309fc63434a05257951005d36be/$FILE/PL00537231111.pdf)

Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el Expediente n.º 06040-2015-PA/TC, 2016, de fecha 21 de octubre de 2016.

<https://jurisprudencia.sedetc.gob.pe/sentencia/06040-2015-aa>

Vázquez, C. (2019). La técnica legislativa del feminicidio. *DOXA*, Cuadernos de Filosofía del Derecho.

Vázquez, C. (2022, 21 de octubre) *La técnica legislativa del feminicidio*. Seminario llevado a cabo en el Máster en Sistemas de Justicia y Racionalidad en la Universitat de Girona.

Anexos

1. Poder Ejecutivo. Proyecto de Ley n.º 537/2011-PE, de fecha 23 de noviembre de 2011. [https://www2.congreso.gob.pe/Sicr/TraDocEstProc/Contdoc01_2011.nsf/d99575da99ebf305256f2e006d1cf0/94768309fc63434a05257951005d36be/\\$FILE/PL00537231111.pdf](https://www2.congreso.gob.pe/Sicr/TraDocEstProc/Contdoc01_2011.nsf/d99575da99ebf305256f2e006d1cf0/94768309fc63434a05257951005d36be/$FILE/PL00537231111.pdf)
2. Congreso de la República. Diario de debates, de fecha 1 de diciembre de 2011. [https://www2.congreso.gob.pe/Sicr/DiarioDebates/Publicad.nsf/SesionesPleno/05256D6E0073DFE905257A3D006EE6B6/\\$FILE/PL0-2011-20.pdf](https://www2.congreso.gob.pe/Sicr/DiarioDebates/Publicad.nsf/SesionesPleno/05256D6E0073DFE905257A3D006EE6B6/$FILE/PL0-2011-20.pdf)
3. Congreso de la República. Ley n.º 29819, de fecha 27 de diciembre de 2011. <https://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/ExpVirPal/Normas Legales/29819-LEY.pdf>
4. Congreso de la República. Ley n.º 29973, de fecha 24 de diciembre de 2012. <https://cdn01.pucp.education/idehpucp/wp-content/uploads/2017/08/04212240/ley-29973-discapacidad-peru.pdf>
5. Congreso de la República. Proyecto de Ley n.º 2307/2012-CR, de fecha 3 de mayo de 2013. [https://www2.congreso.gob.pe/Sicr/TraDocEstProc/Contdoc01_2011.nsf/d99575da99ebf305256f2e006d1cf0/a361d49fb25f3b5e05257b7c0063796c/\\$FILE/PL02307310513.pdf](https://www2.congreso.gob.pe/Sicr/TraDocEstProc/Contdoc01_2011.nsf/d99575da99ebf305256f2e006d1cf0/a361d49fb25f3b5e05257b7c0063796c/$FILE/PL02307310513.pdf)
6. Congreso de la República. Diario de debates, de fecha 20 de junio de 2013. <https://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/ExpVirPal/Diario Debates/30068 DD.pdf>
7. Congreso de la República. Ley n.º 30068, de fecha 18 de julio de 2013. <https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/ley-que-incorpora-el-articulo-108-a-al-codigo-penal-y-modifi-ley-n-30068-963880-1/>
8. Congreso de la República. Proyecto de ley n.º 3313/2013-CR, de fecha 27 de marzo de 2014. [https://www2.congreso.gob.pe/Sicr/TraDocEstProc/Contdoc02_2011_2.nsf/d99575da99ebf305256f2e006d1cf0/39a8f51621e70c9505257ca80079f5ee/\\$FILE/PL03313270314.pdf](https://www2.congreso.gob.pe/Sicr/TraDocEstProc/Contdoc02_2011_2.nsf/d99575da99ebf305256f2e006d1cf0/39a8f51621e70c9505257ca80079f5ee/$FILE/PL03313270314.pdf)
9. Congreso de la República. Diario de debates, de fecha 9 de abril de 2015. [https://www2.congreso.gob.pe/Sicr/DiarioDebates/Publicad.nsf/SesionesPleno/05256D6E0073DFE905257E23005AD1C2/\\$FILE/SLO-2014-6.pdf](https://www2.congreso.gob.pe/Sicr/DiarioDebates/Publicad.nsf/SesionesPleno/05256D6E0073DFE905257E23005AD1C2/$FILE/SLO-2014-6.pdf)
10. Congreso de la República. Ley n.º 30323, de fecha 7 de mayo de 2015. <https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/ley-que-restringe-el-ejercicio-de-la-patria-potestad-por-la-ley-n-30323-1234092-2/>
11. Congreso de la República. Proyecto de ley n.º 1026/2016-CR, de fecha 7 de marzo de 2017. https://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/2016_2021/Pro

[vectos de Ley y de Resoluciones Legislativas/PL0102620170307..pdf](#)

12. Corte Suprema de la República. Acuerdo Plenario n.º 001-2016/CJ-116, de fecha 12 de junio de 2017, respecto a los alcances típicos del delito de feminicidio.

<https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/deb14080431af710ad35bfe6f9d33819/X+Pleno+Supremo+Penal.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=deb14080431af710ad35bfe6f9d33819#:~:text=1.,2.>

13. Congreso de la República. Diario de debates, de fecha 10 de mayo de 2018.

https://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/2016_2021/ADLP/Diario_Debates/30819-TDD.pdf

Congreso de la República. Ley n.º 30819, de fecha 13 de julio de 2018.
<https://www.gacetajuridica.com.pe/boletin-nvnet/ar-web/ley30819.pdf>