

## TIPIFICACIÓN DEL FEMICIDIO / FEMINICIDIO: OTRA VÍA HACIA EL ABANDONO DE LA NEUTRALIDAD DE GÉNERO EN EL DERECHO PENAL FRENTE A LA VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES

Patsilí Toledo Vásquez<sup>1</sup>

En 2007 y 2008 han sido aprobadas leyes que introducen el crimen de *femicidio* en la normativa penal de Costa Rica<sup>2</sup> y Guatemala<sup>3</sup>, las primeras en un proceso de debate político y legislativo que también se lleva adelante en otros países latinoamericanos<sup>4</sup>. Estas nuevas leyes brindan reconocimiento jurídico expreso<sup>5</sup> a un fenómeno de alcance global que ha comenzado a ser *nombrado* y visibilizado como tal desde hace más de una década, desarrollándose en esta región como uno de los temas más interesantes y complejos en el plano teórico y político sobre violencia contra las mujeres en la actualidad.

A través de estas nuevas leyes se introduce con más fuerza la visión jurídico penal a la reflexión y discusión en torno a esta forma extrema de violencia contra las mujeres, hasta ahora fundamentalmente desarrollada desde aproximaciones sociológicas y antropológicas. Sin embargo, desde la perspectiva penal, estas nuevas tipificaciones en Latinoamérica no se encuentran al margen de una tendencia ya marcada por legislaciones penales europeas –sueca y española, en particular– que en los últimos años, de igual forma, abordan la violencia contra las mujeres a través de normas que abandonan expresamente el paradigma de la neutralidad de las leyes penales. Desde esta perspectiva, es posible entender la tipificación del fe-

<sup>1</sup> Abogada, investigadora invitada del Departamento de Ciencias Penales de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile. Realiza su investigación doctoral en el Departamento de Ciencia Política y Derecho Público de la Universidad Autónoma de Barcelona, donde también integra el Grupo de Investigación Antígona.

<sup>2</sup> *Ley para la Penalización de la Violencia contra la Mujer*. Ley N.º 8589. Publicada en *La Gaceta* el 30 de mayo de 2007.

<sup>3</sup> *Ley contra el Femicidio y otras formas de Violencia contra la Mujer*. Decreto N.º 22-2008 del Congreso de la República de Guatemala, publicado en el *Diario de Centro América* el 7 de mayo de 2008.

<sup>4</sup> Existen proyectos de ley o iniciativas legislativas en este sentido en Chile, Paraguay, México y las Entidades Federativas mexicanas de Chihuahua y Sinaloa.

<sup>5</sup> El único antecedente lo constituye la *Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia*, de México (publicada en el Diario Oficial de la Federación el 1 de febrero de 2007), que alude expresamente a la *violencia feminicida*, concepto a partir del cual se articulan diversas medidas de prevención y de protección de las mujeres.

*micidio* no sólo como la penalización de un fenómeno de relevancia global, sino también como la cristalización más clara de una tendencia penal que se desarrolla desde hace más de una década y que se extiende más allá de las fronteras de los países latinoamericanos.

## 1. Antecedentes y desarrollo conceptual

La expresión *femicidio* (*femicide*) es desarrollada como categoría teórica y política especialmente por la académica Diana Russell desde principios de los noventa, para denominar así los asesinatos de mujeres cometidos *por razones de género o por el hecho de ser mujeres*<sup>6</sup>. De esta manera, se incluyen dentro de esta categoría tanto los homicidios de mujeres cometidos por sus maridos o novios, como los cometidos por otros conocidos o extraños siempre que exista una motivación de género -o sexista- en su acción, como ocurre en los casos de violencia sexual y homicidio, homicidios seriales o masivos de mujeres, los homicidios de mujeres por honor o por dote, en ciertos países, etc.

El término inicialmente desarrollado por Russell posee, sin embargo, una amplitud mayor a lo que *penalmente* se considera homicidio o asesinato, pues comprende también las muertes de mujeres como consecuencia de abortos clandestinos en los países en que no se reconocen suficientemente los derechos reproductivos de las mujeres, los suicidios de mujeres en contextos de violencia de género, las muertes de mujeres como consecuencia de intervenciones quirúrgicas innecesarias basadas en consideraciones de género -como cirugías plásticas e hysterectomías- o de la mutilación genital, o como consecuencia de la transmisión del VIH por parte de sus parejas íntimas<sup>7</sup>. Desde esta perspectiva, también la práctica del aborto selectivo de fetos femeninos en países como India y China, es considerada una forma de femicidio, en atención a su sustrato sexista o misógino.

De esta forma, con el advenimiento de la expresión *femicidio* se hacen visibles y se *nombran* de una manera específica un amplio conjunto de muertes de mujeres que, hasta entonces, engrosaban indeterminadamente las esta-

<sup>6</sup> Caputi, Jane y Russell, Diana. *Femicide: Speaking the Unspeakable*. Ms. Magazine, Septiembre/Octubre, 1990. Una versión más amplia es publicada dos años más tarde: Radford, Jill y Russell, Diana. *Femicide: The Politics of Woman Killing*. New York, Twayne Publishers, 1992.

<sup>7</sup> Considerando la menor autodeterminación sexual de las mujeres al respecto y su mayor vulnerabilidad a la violencia sexual. Russell, Diana. *AIDS as Mass Femicide: Focus on South Africa*. En: Russell, D. y Harmes, R. *Femicide in Global Perspective*. New York, Teachers College Press, 2001.



dísticas criminales y sanitarias. Así, se transforma en una valiosa herramienta para la investigación y acción política feminista, dando un nuevo impulso a investigaciones y estudios en diversos países<sup>8</sup>, así como a un desarrollo teórico que busca describir de la manera más adecuada los diversos fenómenos que abarca este nuevo concepto.

Si bien este neologismo nace en el ámbito académico anglosajón, ha tenido un sustantivo desarrollo en países latinoamericanos. Entre las razones para esta particular acogida se encuentra el hecho que el surgimiento de la noción de femicidio se produce en una época en que también se dan grandes avances en el ámbito del Derecho Internacional de los Derechos Humanos en torno a esta materia, avances que tienen un marcado énfasis en Latinoamérica. En efecto, durante la primera mitad de la década del noventa comienza el reconocimiento expreso en diversos instrumentos internacionales de la violencia contra las mujeres como grave violación de sus derechos humanos<sup>9</sup>, tendencia que adquiere gran desarrollo en Latinoamérica gracias a la fuerza política que posee el movimiento de mujeres de la región en ese momento histórico<sup>10</sup>. Así, mientras en Naciones Uni-

.....  
<sup>8</sup> Entre otros, en Latinoamérica: Carcedo, Ana y Sagot, Montserrat, *Femicidio en Costa Rica. 1990-1999*, San José (2000); Monárrez, Julia. *La cultura del feminicidio en Ciudad Juárez, 1993-1999* (2000); Red Chilena contra la Violencia Doméstica y Sexual y Corporación La Morada, *Femicidio en Chile* (2004); Instituto Interamericano de Derechos Humanos (IIDH) y Consejo Centroamericano de Procuradores de Derechos Humanos (CCPDH), *Informe Regional: Situación y análisis del femicidio en la región centroamericana* (2006); Comité de América Latina y el Caribe para la Defensa de los Derechos de la Mujer (CLADEM), *Femicidio. Monitoreo sobre femicidio/feminicidio en Bolivia, Ecuador, Paraguay, Perú y República Dominicana* (2008); Instituto Interamericano de Derechos Humanos (IIDH). *Femicidio: más allá de la violación del derecho a la vida. Análisis de los derechos violados y las responsabilidades estatales en los casos de femicidio de Ciudad Juárez* (2008); Observatorio Ciudadano Nacional del Femicidio. *Una mirada al femicidio en México. 2007-2008* (2008). En otros países: Crawford, Maria, y Rosemary Gartner. *Women Killing: Intimate Femicide in Ontario, 1974-1990* (1992); WILDAF (Women in Law and Development in Africa) *Femicide in Southern Africa* (1995); Adinkrah, Mensah, *Uxoricide in Fiji: The Sociocultural Context of Husband-Wife Killings* (1999); Brewer, Victoria E. y Derek Paulsen, *A Comparison of U.S. and Canadian Findings on Uxoricide Risk for Women with Children Sired by Previous Partners* (1999); Campbell, Doris W., Phyllis Sharps, Faye Gary, Jacquelyn Campbell y Loretta Lopez, *Intimate Partner Violence in African American Women* (2002); Campbell, Jacquelyn C., Daniel W. Webster y Nancy Glass, *The Danger Assessment Validation of a Lethality Risk Assessment Instrument for Intimate Partner Femicide* (2008), entre otros.

<sup>9</sup> La *Declaración y Programa de Acción de Viena*, de la Conferencia Mundial de Derechos Humanos (A/CONF.157/23) celebrada en junio de 1993, reconoce expresamente que la violencia contra las mujeres, en todas sus formas, viola sus derechos humanos. En diciembre de ese mismo año, la Asamblea General de Naciones Unidas adopta la *Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer* (Resolución 48/104).

<sup>10</sup> Ello se vincula con la fuerte participación del movimiento de mujeres en los procesos de recuperación de la democracia en países como Chile y Argentina, y su participación en los

das este reconocimiento se cristaliza únicamente a nivel de declaraciones, en el contexto interamericano se transforma en normativa internacional vinculante, a través de la adopción de la *Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres* o *Convención de Belém do Pará*, en 1994<sup>11</sup>.

La Convención se transforma en la base jurídica que permite insertar la recepción del concepto femicidio en esta región dentro en un proceso jurídico y político centrado en las obligaciones de los Estados frente a las diversas manifestaciones de la violencia contra las mujeres<sup>12</sup>. Ello permite la introducción de este nuevo concepto como una herramienta útil para evaluar la acción de los Estados y exigir la adopción de las medidas adecuadas para hacer frente a los más extremos casos de violencia contra las mujeres, en cualquier ámbito en que ésta se produzca<sup>13</sup>.

En el plano conceptual, en Latinoamérica, la categoría original de *femicidio* posee dos vertientes de traducción: como femicidio en algunos países y como feminicidio en otros, existiendo además un cierto grado de controversia a nivel teórico sobre el uso de uno u otro concepto<sup>14</sup>. Ello, sumado a la variedad de casos que se califican como femicidio/feminicidio en los diversos estudios e investigaciones de campo<sup>15</sup>, genera un escenario

---

frentes revolucionarios en Guatemala, Nicaragua y El Salvador, así como a la vinculación que se produce a través del exilio de diversas activistas desde el Cono Sur a otros países de la región. Ello incide en que el movimiento de mujeres tenga una estrecha vinculación con los gobiernos democráticos de la primera mitad de la década del noventa.

<sup>11</sup> Adoptada por la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos el 9 de junio de 1994, en Belém do Pará, Brasil.

<sup>12</sup> En efecto, por ejemplo, se ha entendido que el deber de “actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer” –obligación de cumplimiento inmediato para el Estado, de acuerdo al Art. 7º b) de la Convención– comprende la obligación de conocer e investigar los patrones de violencia que afectan a las mujeres, por tanto, la obligación de generar información estadística en torno al femicidio o feminicidio, como parte de la actuación diligente del Estado para prevenir la violencia contra la mujer. (Audiencia Regional ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, “Feminicidio en América Latina”, Octubre de 2005)

<sup>13</sup> La Convención incluye expresamente dentro del concepto de *violencia contra la mujer* aquella que provoque la muerte de ésta, ya sea en el ámbito familiar, de la comunidad o bien perpetrada o tolerada por el Estado (Arts. 1 y 2 de la Convención de Belém do Pará).

<sup>14</sup> Si bien este aspecto de la discusión sobrepasa el tema que se desarrolla en este artículo, diversas investigaciones confirman esta controversia. Ver, por ejemplo: Comité de América Latina y el Caribe para la Defensa de los Derechos de la Mujer (CLADEM), *Feminicidio. Monitoreo sobre femicidio/feminicidio en Bolivia, Ecuador, Paraguay, Perú y República Dominicana*, Lima, 2008, p. 10.

<sup>15</sup> En la mayor parte de los países, uno de los focos de atención en las investigaciones se en-



conceptual -previo a las tipificaciones penales- particularmente complejo en la región.

La introducción de la palabra *feminicidio* corresponde a la académica y política mexicana Marcela Lagarde, quien acuña esta noción para aludir a formas de violencia extrema que *pueden* conllevar la muerte de las mujeres<sup>16</sup> caracterizadas tanto por la misoginia en que se originan, como por la tolerancia -expresa o tácita- del Estado e instituciones frente a estas conductas. Desde esta perspectiva se releva el papel del Estado y sus instituciones en la preservación y reproducción de la sociedad patriarcal, en cuyas bases se encuentra la violencia contra las mujeres, en todas sus manifestaciones. Este planteamiento, además, coincide con un desarrollo jurídico en la región -recogido en la *Convención de Belém do Pará*- en que se reconoce la responsabilidad estatal en la violación de los derechos humanos más allá de los actos en que interviene directamente un agente del Estado, sino también en aquellos en que se cuenta con la aquiescencia, beneplácito o mera pasividad del mismo<sup>17</sup>, como ocurre en muchos casos de violencia contra las mujeres.

Con énfasis en estos elementos -misoginia y tolerancia del Estado- el concepto comienza a ser ampliamente utilizado por el movimiento de mujeres mexicano especialmente en la denuncia a nivel nacional e internacional, de numerosos crímenes contra mujeres en la frontera norte del país, conocidos globalmente como los emblemáticos casos de Ciudad Juárez, en Chihuahua, caracterizados tanto por su extrema crueldad como la impunidad en que permanecen. En Guatemala también ha sido adoptada la

---

cuenta en el llamado *femicidio íntimo* o de *pareja íntima* (Ver nota 8), mientras otros abarcan tipologías más detalladas para incluir también crímenes cometidos por desconocidos, como los paradigmáticos casos de la frontera norte de México.

<sup>16</sup> “El feminicidio está conformado por el conjunto de hechos violentos misóginos contra las mujeres que implican la violación de sus derechos humanos, atentan contra su seguridad y ponen en riesgo su vida. Culmina en la muerte violenta de algunas mujeres. Hay infinidad de sobrevivientes. Se consuma porque las autoridades omisas, negligentes o coludidas con agresores ejercen sobre las mujeres violencia institucional al obstaculizar su acceso a la justicia y con ello contribuyen a la impunidad. El feminicidio conlleva la ruptura del estado de derecho ya que el Estado es incapaz de garantizar la vida de las mujeres, de actuar con legalidad y hacerla respetar, de procurar justicia, y prevenir y erradicar la violencia que lo ocasiona. El feminicidio es un crimen de Estado.” Informe de la Comisión Especial para Conocer y Dar seguimiento a las Investigaciones relacionadas con los Femicidios en la República Mexicana y a la Procuración de Justicia Vinculada, Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión – LIX Legislatura. *Violencia Femenina en la República Mexicana*, 2006, p. 49.

<sup>17</sup> Al respecto, ver: OEA - Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Acceso a la Justicia para las Mujeres Víctimas de Violencia en las Américas*. OEA/Ser.L/V/II. Doc. 68. 20 enero 2007.

expresión feminicidio por parte del movimiento de mujeres, para enfatizar la responsabilidad del Estado y sus instituciones en la impunidad de crímenes que –a pesar de estar insertos en un contexto generalizado de grave violencia e impunidad<sup>18</sup>- poseen una naturaleza sexual y muestran una particular brutalidad, basada precisamente en el género. Asimismo, la reacción de instituciones del Estado frente a ellos<sup>19</sup> reviste características particulares que revelan también el componente sexista que posee la impunidad en estos casos.

Consecuencia de la visibilidad y denuncia a nivel global de estos casos, en muchos países, la expresión feminicidio suele ser relacionada únicamente con los masivos y crueles homicidios de mujeres en la frontera norte de México y otros países centroamericanos. Recoge esta visión, por ejemplo, el reciente pronunciamiento del Parlamento Europeo en torno al feminicidio en América Central y México<sup>20</sup> en que se alude específicamente a estos complejos crímenes caracterizados normalmente por el secuestro, violación, tortura y muerte de mujeres, probablemente vinculados con formas de criminalidad organizada y favorecidos por una elevada impunidad<sup>21</sup>.

<sup>18</sup> Maldonado, Alba Estela. El feminicidio en Guatemala. En: *Tipificación del Femicidio en Chile. Un debate abierto*. Red Chilena contra la Violencia Doméstica y Sexual (En prensa). De acuerdo a Maldonado, Guatemala continúa marcada por las consecuencias de un largo y cruento conflicto armado, que implicó la virtual desaparición del Estado, sumadas a un débil proceso de paz aún no consolidado. Entre los años 2004 y 2008 han muerto más de 25 mil personas de forma violenta, de ellas más de 2.500 eran mujeres. El promedio de muertes violentas diarias aumentó de 11 en 2004 a 16,4 en 2008. La mayor parte de estos crímenes permanece en la impunidad.

<sup>19</sup> *Ibidem*. Las estadísticas e informaciones oficiales ignoran las características de violencia de género en estos crímenes, y más grave aún, la corriente criminológica dominante define a las víctimas como “imprudentes, provocadoras, voluntarias y simuladoras”, pues en Guatemala, las mujeres víctimas resultan culpabilizadas, de modo que sus muertes son consideradas como consecuencia lógica de relaciones peligrosas o inapropiadas en las que se han involucrado.

<sup>20</sup> UE. Parlamento Europeo, *Resolución de 11 de octubre de 2007, sobre los asesinatos de mujeres (feminicidios) en México y en América Central y el papel de la Unión Europea en la lucha contra este fenómeno*. La Resolución, por ejemplo, señala: “D. Considerando que los asesinatos de mujeres en Ciudad Juárez y Guatemala se han caracterizado por una brutalidad excepcional, y que numerosas víctimas han sido objeto de violencia sexual, lo que constituye en sí mismo un trato cruel, inhumano y degradante; considerando que, en el caso de Ciudad Juárez, coinciden factores de crecimiento demográfico, flujos migratorios y la presencia de delincuencia organizada, y que un alto porcentaje de estos asesinatos se realizó en las zonas en donde operan las empresas llamadas maquiladoras, que carecen de las medidas de seguridad necesarias para proteger a las mujeres (...).”

<sup>21</sup> Resulta interesante constatar, sin embargo, que la expresión que ha alcanzado, hasta ahora, configuración penal en la región, es la de *femicidio* y no la de *feminicidio*. Esto resulta particularmente relevante en relación a Guatemala, país en el cual se había dado un uso más genera-



Sin embargo, como se ha señalado, las expresiones femicidio y feminicidio poseen, en cuanto categoría analítica, un contenido mucho más amplio que aquellos crímenes. Y si bien la mayor parte de los estudios al respecto excluyen tanto los casos en que no se produce la muerte de las mujeres –a diferencia del planteamiento inicial de Lagarde sobre el feminicidio– como aquellos en que no exista un delito de homicidio –incluidos en la formulación amplia de Russell–, se incluye en estas figuras todo homicidio de mujeres cometido por razones de género, tanto en la esfera privada como pública. En este sentido, la mayor parte de los estudios e investigaciones en diversos países se enfocan únicamente en un cierto tipo de femicidio/feminicidio –especialmente el llamado *femicidio íntimo* o de *pareja íntima*, en estudios anglosajones y países latinoamericanos como Chile y Costa Rica– o bien desarrollan amplias tipologías dentro de las categorías femicidio o feminicidio, para precisar los casos que serán objeto de investigación.

Por ello, surge en los últimos años en países latinoamericanos –y en particular en México–, la necesidad de diferenciar dentro de la categoría feminicidio los diversos crímenes que se comprenden en ella, a fin de poder determinar más adecuadamente sus características, prevalencia, así como las características de la reacción de los órganos de justicia frente a ellos<sup>22</sup>. Esto ha sido especialmente planteado a partir de la necesidad de analizar particularmente los *feminicidios idiosincráticos* de Chihuahua y Ciudad Juárez<sup>23</sup>, que revisten una gravedad y complejidad específicas tanto en lo criminal como en lo policial y judicial –si se les compara con los *femicidios* o *feminicidios íntimos* que ocurren en el resto de México y el mundo<sup>24</sup>– y que exigen, por tanto, la adopción de medidas igualmente específicas para su adecuada prevención y sanción.

---

lizado a la segunda. Ello denota que la configuración conceptual del *feminicidio*, con énfasis en la responsabilidad que –directa o indirectamente– cabe al Estado en estos crímenes, se transforma eventualmente en una importante dificultad política para lograr su tipificación como tal por parte de los propios Estados.

<sup>22</sup> En esta perspectiva se encuentra el último informe del Observatorio Ciudadano del Femicidio en México, que desarrolla una tipología que distingue entre feminicidio *íntimo*, *familiar íntimo*, *infantil*, *sexual sistémico* y *por ocupaciones estigmatizadas*. Ver: Observatorio Ciudadano Nacional del Femicidio. *Una mirada al feminicidio en México. 2007-2008*. México, 2008.

<sup>23</sup> También denominados *femicidios sexuales sistémicos*, por Julia Monárrez y otras autoras que toman su tipología del feminicidio. Ver: Monárrez, Julia. Las diversas representaciones del feminicidio y los asesinatos de mujeres en Ciudad Juárez, 1993-2005. Capítulo 7, en *Sistema Socioeconómico y Geo-referencial sobre la Violencia de Género en Ciudad Juárez. Análisis de la Violencia de Género en Ciudad Juárez, Chihuahua: propuestas para su prevención*. México, 2006.

<sup>24</sup> Segato, Rita. *Qué es un feminicidio. Notas para un debate emergente*. Serie Antropología. Brasilia, 2006.

Así entonces, actualmente el debate sobre el femicidio/feminicidio pasa a una nueva fase, en que lo conceptual también se ve influido por la discusión en torno a la efectividad de las medidas para enfrentarlo, considerando las particularidades que reviste en diversos contextos y zonas geográficas. En este punto, la utilización del Derecho penal sustantivo y la introducción de normas específicas destinadas a sancionar esta grave forma de criminalidad, se transforma en otro de los ejes en torno al cual se articulan nuevas reflexiones, en cuanto a las posibilidades que ofrece para sancionar crímenes *género-específicos* y dar cuenta a la vez de las diversas características que presentan en razón de los contextos en que se cometen.

Las primeras iniciativas de tipificación del femicidio o feminicidio en países latinoamericanos coinciden con diversas etapas en la discusión política y teórica sobre estos conceptos. La primera de estas iniciativas es presentada en México precisamente por Marcela Lagarde, cuya calidad de parlamentaria resulta fundamental en el tránsito de la noción de feminicidio, a la esfera jurídica. Aunque esta iniciativa permanece sin ser aprobada<sup>25</sup>, marca el comienzo de una tendencia legislativa en otros países de la región, que ha transformado a Costa Rica y Guatemala en los primeros países en incluir el delito de femicidio entre sus normas penales.

## 2. El feminicidio/femicidio y su configuración penal.

La inclusión del delito de femicidio en las legislaciones costarricense y guatemalteca constituye un hito tan significativo para el Derecho -penal, en particular- como lo ha sido la introducción de este neologismo en el ámbito de la sociología y la antropología. Ello, en cuanto a través de esta figura penal se introducen en aquellos ordenamientos jurídicos las primeras normas género-específicas, destinadas a sancionar la violencia *contra las mujeres* en cuanto tal, nombrándola y distinguiéndola de cualquier otra, incluso otras formas de violencia que puedan ocurrir en los mismos ámbitos, pero contra otros sujetos.

En efecto, hasta la actualidad, en la mayor parte de las legislaciones -tanto civiles como penales- la violencia *contra las mujeres* se ha abordado a partir de dos grandes restricciones: la primera, en cuanto normalmente se limitan a la violencia que ocurre en la esfera doméstica o privada y, la segunda, en cuanto esta protección se otorga *en términos neutros* en cuanto a géne-

<sup>25</sup> La iniciativa de la Diputada Lagarde fue presentada a tramitación legislativa en diciembre de 2004, y permanece actualmente en trámite en el Senado del Congreso de la Unión.





ro, a fin de no vulnerar el principio de no discriminación. De esta manera, la protección consecuente se enfoca, en el plano simbólico y normativo, no en las mujeres -aunque sean éstas las principales víctimas de la violencia doméstica, intrafamiliar o en la pareja- sino en *ciertas relaciones o vínculos* que se estiman merecedores de una protección especial por parte de la ley, pues son parte o pueden serlo, de relaciones *de familia*.

Si bien la tipificación del femicidio o feminicidio, potencialmente, podría romper con ambas restricciones, su énfasis se encuentra en la segunda. En efecto, si consideramos que tanto la ley costarricense como el proyecto chileno restringen este delito únicamente a la esfera de las relaciones íntimas o de pareja, entonces es posible reconocer que el impacto fundamental de estas nuevas legislaciones se encuentra en cuanto representan la renuncia a la neutralidad de género en tipos penales relativos a la violencia contra las mujeres.

En relación a la penalización de la violencia contra las mujeres, parte del feminismo y movimientos de mujeres han demandado la protección *específica* de las mujeres, lo que ha planteado un conflicto con gran parte de la dogmática penal, reflejado permanentemente en la discusión sobre la tipificación del femicidio o feminicidio. Existen, en este sentido, dos principales cuestionamientos<sup>26</sup>. En primer lugar, en cuanto estas iniciativas conllevarían una discriminación -en contra de *los hombres*- inaceptable desde una perspectiva constitucional, al sancionar *más gravemente* el homicidio de una mujer que el de un hombre, concurriendo *aparentemente* las mismas circunstancias -por ejemplo, la existencia de una relación de pareja-, lo que supondría en definitiva, dar *más valor* a la vida humana femenina que a la masculina. Este es, como vemos, un aspecto fuertemente centrado en la penalidad que se impondría a la conducta, en relación a otras similares cometidas contra hombres.

El segundo cuestionamiento alude a que estas figuras género-específicas, al *suponer* un sujeto activo masculino, importan una vulneración al principio de culpabilidad, al transformar la *condición de hombre* en una pre-

.....  
<sup>26</sup> Existen variados puntos de controversia planteados tanto desde la dogmática penal como desde sectores del feminismo en torno a la tipificación del femicidio o feminicidio, aspectos que no pueden ser abordados en esta ponencia. De manera ejemplar, son particularmente relevantes las discusiones en torno a la tipificación del feminicidio como crimen de lesa humanidad, la forma en que se reconoce la responsabilidad del Estado en ellos, así como cuestiones relativas a la forma en que estas figuras deben incorporarse a la legislación penal, entre otras.

sunción de culpabilidad o de mayor culpabilidad en estos delitos<sup>27</sup>. El femicidio/feminicidio constituiría, de esta manera, un ejemplo de Derecho penal *de autor*, contrario al Derecho penal *del acto*, en cuanto la sanción se fundaría no en la sola realización de una conducta prohibida, sino también en la identidad de la persona que incurre en ella. Se trata de una crítica que advierte el riesgo, en estas disposiciones, de graves retrocesos para el Derecho penal, en que se volvería a leyes penales autoritarias que se suponían superadas por el garantismo y el respeto a los derechos humanos de las personas frente al sistema penal<sup>28</sup>. Este segundo aspecto, se enfoca en la autoría aunque, indirectamente, también alude a la cuestión de las penas, como veremos.

Ahora bien, estos cuestionamientos también han afectado a otros modelos legislativos comparados, que de una manera similar al femicidio o feminicidio, han optado por normas penales género-específicas para sancionar la violencia contra las mujeres. En este sentido, resultan particularmente interesantes -y previos a la tipificación del femicidio- las disposiciones que contiene el Código Penal sueco desde 1998, y español desde 2004.

El primero en incorporar disposiciones penales género-específicas fue el código sueco, a través de la figura de *grave violación de la integridad de la mujer*<sup>29</sup>. En este caso, se trata de una normativa que sanciona *separadamente*

.....  
<sup>27</sup> La posibilidad de autoría femenina es un punto no resuelto ni en la teoría ni expresamente a nivel penal en la mayor parte de los modelos que abordan el femicidio u otras formas de violencia *contra la mujer*. A nivel teórico, Diana Russell ha reconocido la posibilidad de comisión de femicidio por otras mujeres, si bien con frecuencia actuarían como *agentes del patriarcado*, pero el tema sigue sin ser resuelto en la mayor parte de los estudios. En los tipos penales género-específicos adoptados hasta ahora, el tema logra salvarse en la medida que las sanciones que se imponen son iguales a las que corresponden a las conductas cometidas por mujeres contra hombres (o contra otras mujeres).

<sup>28</sup> En este sentido, se advierte también que la neutralidad de género ha sido una de las demandas emblemáticas formuladas desde el feminismo al Derecho penal. Así, históricamente ha sido uno de los argumentos utilizados para la erradicación de los tipos penales que únicamente afectaban a las mujeres, como por ejemplo, para eliminar el delito de adulterio, que sólo podía ser cometido por las mujeres casadas.

<sup>29</sup> En la Sección 4 a del Capítulo 4 del Código Penal sueco se señala: "Una persona que cometa alguno de los actos criminales definidos en los Capítulos 3 (Delitos Contra la vida y la Salud), 4 (Delitos contra la Libertad y la Paz) o 6 (Delitos Sexuales) en contra de otra persona que tenga, o haya tenido, una relación cercana con el perpetrador y si el acto forma parte o es un elemento de una violación sistemática de la integridad de esa persona y constituye un severo daño psicológico para su autoestima, será sentenciada por *grave violación de la integridad* a presidio por no menos de seis meses y hasta un máximo de 6 años.

Si los hechos descritos en el primer párrafo son cometidos por un hombre contra una mujer con quien está, o ha estado casado o con quien está, o ha estado conviviendo bajo circuns-



la violencia contra las mujeres en relaciones de pareja (heterosexuales) pero sin alterar la penalización, que será idéntica para cualquier otro caso de violencia ejercida dentro de relaciones de pareja.

Con ello, se salvan los dos cuestionamientos penales ya expuestos, puesto que no hay una penalización *mayor* de la violencia contra las mujeres, y se sancionan *con la misma pena* tanto los actos de violencia que cometan en relaciones cercanas o íntimas tanto dirigidas contra mujeres como contra hombres, aunque posean denominaciones distintas. A través de esta alternativa se privilegia entonces, el efecto simbólico de la ley penal, simplemente haciendo *visible* –en una disposición penal específica- la particular violencia que afecta a las mujeres en estas relaciones, a la vez que facilita la producción de información estadística desagregada y el seguimiento de la acción del aparato de justicia y de la jurisprudencia frente a esta forma de violencia contra las mujeres. Se trata, en definitiva, de un abandono *formal* de la neutralidad de género en los tipos penales, con una serie de efectos positivos para la lucha contra la violencia contra las mujeres, pero en un modelo que en definitiva asigna al sustrato sexista de esta violencia una relevancia que únicamente justifica la introducción de una disposición formalmente separada.

El modelo español da un paso más allá, al introducir en 2004<sup>30</sup> una agravación en diversos delitos, cuando sean cometidos (por un hombre<sup>31</sup>) contra la “esposa, o mujer que esté o haya estado ligada a él por una análoga relación de afectividad aun sin convivencia”<sup>32</sup>. En este caso, la agravación de la pena -con respecto a la misma conducta cometida contra un hombre- ha dado lugar a amplias controversias en el ámbito constitucional y penal español en los últimos años, si bien parcialmente resueltas por la primera sentencia del Tribunal Constitucional que ha ratificado la constitucionalidad de estas normas<sup>33</sup>.

El Tribunal justifica la mayor penalidad de estas conductas precisamente en la discriminación estructural que subyace a estos hechos de violencia

---

tancias comparables con el matrimonio, será sancionado por grave violación de la integridad de la mujer, al mismo castigo (Ley 1998:393)

<sup>30</sup> A través de la Ley Orgánica de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género. Ley Orgánica 1/2004 de 28 de diciembre.

<sup>31</sup> Si bien este aspecto no aparece claramente definido en la ley, y el Tribunal Constitucional en su Sentencia 59/2008, de 14 de mayo de 2008, mantiene la indeterminación sobre la eventual autoría femenina.

<sup>32</sup> En los delitos de lesiones agravadas (Art. 148), malos tratos (Art. 153), amenazas de un mal no constitutivo de delito (Art. 171) y coacciones (Art. 172).

<sup>33</sup> STC 59/2008, de 14 de mayo.

-generalizados y de graves consecuencias- cuando están dirigidos contra las mujeres. De esta manera, la normativa española supone un abandono *sustancial* de la neutralidad de género de estos tipos penales, en cuanto además de la determinación del sujeto pasivo, se asigna una penalización *mayor* a conductas que se estiman más graves, precisamente atendida la base de discriminación contra las mujeres en que estas conductas tienen lugar.

Al considerar estos antecedentes, podemos incluir la tipificación del *femicidio* en países latinoamericanos también en esta línea de producción legislativa, en que se abandonan expresamente las disposiciones neutras en cuanto a género, para adoptar nuevas formulaciones que *nombran* y abordan en forma específica la violencia *contra las mujeres*. Esta tendencia cuenta además, en Latinoamérica, con el respaldo del *Mecanismo de Seguimiento de la Implementación de la Convención de Belém do Pará*, que recientemente ha recomendado a los Estados *evitar la adopción de normas neutras*<sup>34</sup> para enfrentar la violencia contra las mujeres, ya que importan la posibilidad de que puedan utilizarse, eventualmente, en contra de mujeres víctimas de violencia que atacan o dan muerte a sus agresores<sup>35</sup>.

Sin embargo, en el caso de las leyes guatemalteca y costarricense, si bien se trata de normas género-específicas, sus consecuencias penales parecen acercarse más al modelo sueco que al español. En efecto, la ley costarricense sanciona como femicidio el dar muerte a una mujer con quien el autor tenga una relación de matrimonio o unión de hecho, con las mismas penas que se imponen por el delito de *parricidio* –que incluye el dar muerte al cónyuge, concubina o concubinario<sup>36</sup>-. De esta forma, a pesar de tratarse de una normativa género-específica, se mantienen los efectos *neutros* a través de disposiciones como el parricidio –que tienden a ser eliminados en gran parte de las legislaciones penales-, con lo cual este nuevo crimen se sancionará con las mismas penas a las que se impondrían a las mujeres

.....  
<sup>34</sup> Mecanismo de Seguimiento de la Implementación de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la violencia contra la Mujer (MESECVI). *Informe Hemisférico*. Adoptado en la Segunda Conferencia de Estados Partes, celebrada en Caracas, Venezuela, del 9 al 10 de julio de 2008. Recomendación N.º 5.

<sup>35</sup> En este sentido, por ejemplo, las leyes que sancionan el parricidio u homicidio calificado por parentesco u otros vínculos, presentes en diversas legislaciones latinoamericanas.

<sup>36</sup> Sólo existe una diferencia: en el femicidio, toda relación de concubinato queda incluida, mientras en el parricidio se exige un tiempo de cohabitación de dos años y la existencia de hijos en común. Este aspecto es el único en que existe una mayor amplitud en la normativa que tipifica el femicidio.



que cometen el delito de parricidio en contra de su cónyuge o conviviente agresor. En esta situación se encuentra también, por ejemplo, el actual proyecto de ley que busca la tipificación del femicidio en Chile<sup>37</sup>, en que este delito se configura como una forma específica de parricidio.

El caso de la ley guatemalteca es más complejo, ya que incluye una multiplicidad de hipótesis de femicidio, que pueden cometerse tanto en el ámbito público como privado o íntimo. Si consideramos esta última esfera, sin embargo, el efecto tiende a ser el mismo que en el caso costarricense: se sanciona el femicidio con la misma pena que el Código Penal guatemalteco contempla para el parricidio. Por otro lado, dentro de las hipótesis de femicidio fuera de las relaciones íntimas, la pena equivale a la de homicidio calificado, al cual también podrían reconducirse varias de las hipótesis comisivas de esta figura.

Teniendo en consideración, entonces, la normativa criminal común aplicable a estas conductas, los efectos *penales* de la tipificación del femicidio en estos países pueden considerarse cercanos a los de la normativa sueca de 1998, o lo que hemos llamado, un abandono *formal* de la neutralidad de género en materia penal. Si bien ello ya trae una serie de consecuencias favorables para el desafío que importa la erradicación de la violencia contra las mujeres, no necesariamente se trata de una formulación que se condice con las reflexiones y planteamientos teóricos que han dado lugar al surgimiento de la categoría femicidio/feminicidio.

### 3. Conclusiones

Existen numerosos aspectos que se debaten en torno a las recientes leyes que tipifican el femicidio en Latinoamérica, así como respecto las iniciativas legislativas aún en trámite en otros países de la región. Dentro de éstos, la renuncia a la neutralidad de género que suponen estos tipos penales se ubica en uno de los lugares centrales de la discusión.

Sin embargo, al examinar las figuras penales que abordan la violencia contra las mujeres en países como Suecia y España, es posible encontrar elementos en común entre las recientes leyes que introducen el femicidio en países latinoamericanos y aquellos modelos legislativos. En efecto, todas ellas son

.....  
<sup>37</sup> Proyecto de Ley que Modifica el Código Penal y el Decreto Ley N° 321, de 1925, para sancionar el 'femicidio', y aumentar las penas aplicables a este delito. Boletín N° 4937-18, refundido con Boletín N° 5308-18.

normativas que optan por renunciar a tipos penales neutros en cuanto a género para abordar diversas formas de violencia *contra las mujeres*.

Desde la perspectiva penal, estas medidas género-específicas suelen ser objetadas especialmente en cuanto puedan suponer una penalización diferenciada de conductas, con respecto a las que puedan cometerse contra hombres, o suponer una autoría únicamente masculina. Sin embargo, como hemos señalado, la mayor parte de estos modelos legislativos introducen únicamente una diferencia formal, al identificar la calidad de *mujer* que debe tener la víctima del delito específico, pero manteniendo la misma penalidad que en los casos en que la víctima sea un hombre. Esta construcción resuelve -o más bien elude- las principales críticas que pueden formularse a estos modelos legislativos desde la perspectiva constitucional y penal: el riesgo de vulneración al principio de no discriminación y al de culpabilidad.

Sin embargo, si bien este tipo de soluciones legislativas pueden ser admisibles respecto de delitos de menor gravedad que constituyen violencia contra las mujeres, la situación es distinta cuando se trata de la penalización de fenómenos tan graves como el femicidio o feminicidio. Es en este punto donde surge una de las principales diferencias y potencialidades de las figuras de femicidio o feminicidio, si se las compara con los modelos sueco y español. Mientras la mayor parte de las legislaciones sobre violencia contra las mujeres -incluidas la sueca y española- abordan particularmente conductas que -desde la perspectiva penal- se consideran de *menor gravedad* -malos tratos físicos o psicológicos que no constituyan otro delito más grave-, las leyes que tipifican el femicidio hacen exactamente lo contrario: su objetivo es sancionar los delitos *más graves* que pueden cometerse como formas de violencia contra las mujeres.

Esto marca una diferencia sustancial entre estas figuras, no sólo a nivel de estrategias jurídicas de reconocimiento de la gravedad de la violencia contra las mujeres, sino especialmente en cuanto aquí no tienen aplicación gran parte de los argumentos que se han utilizado para cuestionar las figuras *menos graves* de violencia contra las mujeres. Frente al femicidio no puede argumentarse que existe una *huida al Derecho penal* o que la vía penal no es la solución adecuada frente a la violencia contra las mujeres o que las penas pueden traer consecuencias más dañosas para las propias víctimas. El femicidio se ubica, al igual que el homicidio, dentro de los crímenes más graves que contempla el ordenamiento jurídico, y por tanto, la



pena debe corresponder a la gravedad que se reconozca a esta conducta, sin que quepan ya cuestionamientos sobre la idoneidad de la respuesta penal frente a este tipo de conflicto social. El femicidio marca, de esta manera, un punto límite, en que las medidas preventivas de la violencia contra las mujeres ya no tienen lugar posible -en relación a esa víctima, al menos- y por tanto, es una figura que posibilita un análisis penal más estricto.

Si consideramos, además, que la principal crítica a las figuras género-específicas que establecen penas diferenciadas en España –o abandono *sustancial* de la neutralidad penal- radica precisamente en que ellas asuman un contenido de discriminación de género en toda conducta de violencia, incluso la más leve, que pueda cometer un hombre contra una mujer en una relación de pareja<sup>38</sup>, entonces podemos reconocer que esta situación también es radicalmente diferente cuando se trata del femicidio o feminicidio. En estos casos, el contenido de discriminación de género es *inherente y evidente* en las conductas y sus características, y precisamente de ello ha dado cuenta el amplio desarrollo de estas categorías analíticas en el campo sociológico y antropológico.

La categoría teórica de femicidio ha surgido para evidenciar un *elemento adicional, invisible* hasta entonces, y común a un gran número de crímenes de mujeres: que son cometidos por razones de género, por sexismo, por el hecho de que esas mujeres *son mujeres* en sociedades que las discriminan estructuralmente. Si bien estos elementos pueden controvertirse respecto de conductas *menos graves* o matizarse con consideraciones extra-penales que recomienden el uso de otro tipo de medidas, cuando se trata de asesinatos u homicidios de mujeres, casos que se encuentran al extremo de la violencia y de la discriminación por género de las mujeres, entonces es dable exigir al sistema penal, y al Derecho penal sustantivo, que reconozca este elemento adicional en la tipificación de estas figuras: más allá de la denominación del delito, se trata de reconocer la *mayor gravedad* dada por la concurrencia de elementos que importan la lesión a bienes o intereses jurídicos adicionales a la sola vida de las mujeres.

A partir de este enfoque, es posible sostener que si bien esta figura posee la *potencialidad* de ajustarse en el plano penal a lo que ha sido denominado teóricamente como femicidio, en las tipificaciones existentes aún no ha

<sup>38</sup> Gayo, J. L. *Elementos de derecho penal de autor en la Ley sobre Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género*. La Ley Penal. Revista de Derecho Penal, Procesal y Penitenciario. Núm. 19 Año II, septiembre 2005. p. 98 – 110.

ocurrido del todo. Las figuras hasta ahora introducidas en las legislaciones penales costarricense y guatemalteca, en que persisten tipos penales de parricidio con una sanción idéntica al femicidio, traen como consecuencia una *neutralización* de los efectos penales de estas nuevas normas, al no reconocer en forma clara que existe aquí un elemento que confiere *adicional* gravedad a estas conductas.

De esta manera, podemos decir que la complejidad de lo que ha venido denominándose como femicidio o feminicidio en el ámbito de las ciencias sociales en los últimos años, si bien comienza a recogerse en ciertas normas penales –con las limitaciones propias de esta rama jurídica- aún no logra ser incorporado en toda su potencialidad. Si bien es efectivo que la mayor parte de los conceptos sociológicos o antropológicos no pueden trasladarse a la arena penal sin experimentar importantes transformaciones y eventuales reducciones -especialmente en base a las exigencias de legalidad y precisión en los tipos penales-, igualmente existen elementos típicamente penales -como la pena- que pueden dar cuenta de los elementos adicionales que estas elaboraciones contemplan.

Desde una perspectiva penal estricta, un elemento de gravedad adicional debe importar una sanción proporcionalmente más grave, de otro modo, se vulnera también el principio de proporcionalidad de las penas. No es posible sostener que una conducta es *más grave* que otras, y sancionarla con una pena equivalente a otras conductas *menos graves*, sin entrar en una evidente contradicción. No es posible sancionar de la misma manera a un hombre que mata a su esposa después de años de maltrato, que a la mujer que lo mata, después de años de sufrirlo. Si ello ocurre a pesar de tipificarse específicamente el femicidio, es que efectivamente no basta con que estos crímenes se *denominen* de una manera particular, si la mayor gravedad del femicidio frente al homicidio -o parricidio-, no se reconoce adecuadamente en cada uno de los elementos de estas nuevas figuras penales.

