



CURSO VIRTUAL

VIOLENCIA DE GÉNERO.

CAUSAS Y CONSECUENCIAS.

ACCIONES DE PREVENCIÓN,

ATENCIÓN, PERSECUCIÓN Y SANCIÓN



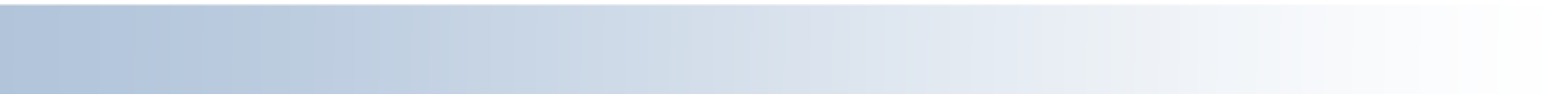
• DISEÑO Y DIAGRAMACIÓN:
• **Lic. Lizbeth V. Aníbarro Muñoz**
• COMUNICADORA SOCIAL Y RESP. DE DISEÑO GRÁFICO
• ESCUELA DE JUECES DEL ESTADO



ANÁLISIS DE LOS COMPONENTES DEL TIPO PENAL DE FEMINICIDIO

MÓDULO 1







ÍNDICE

1.	PRESENTACIÓN.....	5
2.	EL FEMINICIDIO.....	6
3.	DEFINICIÓN.....	6
4.	ELEMENTOS DEL DELITO DE FEMINICIDIO.....	9
	A. TIPO OBJETIVO.....	9
	B. TIPO SUBJETIVO.....	16
	C. BIEN JURÍDICO PROTEGIDO.....	18
	D. CONSUMACIÓN.....	19
	E. AUTORÍA Y PARTICIPACIÓN.....	20
	F. SANCIÓN.....	20
	G. CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN Y/O EXCULPACIÓN.....	20
5.	POSIBLES CONFLICTOS CONCURSALES.....	21
	BIBLIOGRAFÍA.....	22





1. PRESENTACIÓN.

Francisco Muñoz Conde y Mercedes García Arán¹ a tiempo de definir al delito como toda conducta que el legislador sanciona con una pena, asumían como conclusión que resultaba complejo intentar dar un concepto de delito al margen del Derecho penal positivo, a su turno Santiago Mir Puig² cuando esboza la definición del Derecho penal objetivo lo considera como aquel conjunto de normas, valoraciones y principios jurídicos que desvaloran y prohíben la comisión de delitos y asocia a éstos, como presupuesto, penas y/o medidas de seguridad, como consecuencias jurídicas, esta remisión doctrinaria posibilita establecer que el delito, los tipos penales, deben y tienen que ser analizados a la luz del derecho penal positivo, consolidando así lo ya analizado por Cesare Beccaria en su obra “De los Delitos y las Penas” en 1774, previsto en nuestra legislación en el art. 70 del Código Penal, ello como una primera conclusión.

Como lo hace notar Mir Puig, el Derecho penal objetivo también se encuentra constituido por valores y principios jurídicos, estos se encuentran inmersos en las normas sustantivas. Así en el caso concreto del delito de feminicidio, los principios que lo rigen y sobre los cuales debe ser analizado son los previstos en los arts. 4 y 86 de la Ley Integral Para Garantizar a las Mujeres una Vida libre de Violencia³ (Ley 348) y los consignados en la Ley de Abreviación Procesal Penal y de Fortalecimiento de la Lucha Integral Contra la Violencia a Niñas, Niños, Adolescentes y Mujeres (Ley 1173).

Luego, los arts. 13, 256 y 410 de la Constitución Política del Estado prescriben la imperiosa necesidad de realizar un Control de Convencionalidad, de Constitucionalidad y de legalidad, máxime cuando se analiza lo atinente a los tipos penales insertos en la Ley 348, en ése mérito es que el delito de feminicidio también debe ser abordado con un enfoque interseccional, de ahí que imperiosamente debe superarse el análisis unidimensional, de modo que se pueda realizar una interpretación múltiple de todos los aspectos que rodean al feminicidio, este enfoque interseccional ya fue realizado tanto en el Sistema de Protección de Derechos Humanos de la Organización de Naciones Unidas como en los Sistemas Regionales, enfoque que no hace más que cumplir con lo dispuesto en la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer⁴.

Como se advertirá el análisis de los elementos del delito de feminicidio sin perjuicio de los elementos consignados en el Art. 251 bis del Código Penal implicará además que se realice un análisis interseccional, esta labor de hecho ya fue efectuada tanto por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) como la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), que utilizaron el enfoque interseccional, cuando se presentaron varios factores de discriminación, se cita como referencia el caso Gonzales González y Otras (“Campo Algodonero”) vs. México, a través de la Sentencia de 16 de noviembre de 2009, en los Casos Rosendo Cantú y Otra VS. México, Sentencia de 31 de agosto de 2010 sobre Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas y Fernández Ortega y Otros VS. México, Sentencia de 30 de agosto de 2010, el Caso

1 MUÑOZ, F. Derecho Penal Parte General, Valencia, Ediciones Tirant lo blanch, 2004, p.41

2 MIR PUIG, S. Derecho Penal Parte General, Montevideo – Buenos Aires, Editorial B de f, 2005, p. 55

3 Ley 348: 1. Vivir Bien. 2. Igualdad. 3. Inclusión. 4. Trato Digno. 5. Complementariedad. 6. Armonía. 7. Igualdad de Oportunidades. 8. Equidad Social. 9. Equidad de Género. 10. Cultura de Paz. 11. Informalidad. 12. Despatriarcalización. 13. Atención Diferenciada. 14. Especialidad.

4 Convención Belém Do Pará, art. 9, de 9 de junio de 1994, ratificada por Bolivia mediante Ley 1599 de 18 de agosto de igual año, se constituye en el primer Tratado Interamericano que reconoce la violencia hacia las mujeres, como una violación de derechos humanos.

Atala Riffo y Niñas Vs. Chile, Sentencia de 24 de febrero de 2012⁵.

Lógicamente que el enfoque interseccional partirá desde lo que se considera por género, pero en un concepto taxonómico, se tomará en cuenta la lógica de las idénticas que rige en las mujeres y la lógica de las jerarquías que rige entre los hombres, se deberá analizar el dilema de la diferencia, de ahí que se reconocerá la diferencia para no tratar a los distintos como iguales.

Como se advertirá, analizar los elementos del tipo penal de feminicidio resulta una tarea compleja, puesto que la doctrina reconoce que el delito no solo debe ser analizado desde el punto de vista del derecho positivo, debe también considerarse los principios y valores, y será precisamente desde esa perspectiva bifurcada que se realizará el análisis, ello no implica que se desconozca la teoría del delito en sus componentes básicos que son la tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad, y desde luego la punibilidad.

Corresponde precisar que cuando se estudió el tipo penal de violencia intrafamiliar se analizó y consignaron los fundamentos jurídico doctrinarios del delito y de sus componentes, por lo cual no corresponde reiterar los mismos, sino que se pasa a su análisis en específico, toda vez que los aspectos conceptuales ya fueron estipulados.

2. EL FEMINICIDIO.

Encontramos que el Código Penal, en su artículo 252 bis, dentro de los tipos penales contra la vida, la integridad y la dignidad del ser humano, tipifica al feminicidio como un tipo penal autónomo del homicidio, de la forma siguiente:

Artículo 252 bis

(FEMINICIDIO). Se sancionará con la pena de presidio de treinta (30) años sin derecho a indulto, a quien mate a una mujer, en cualquiera de las siguientes circunstancias: 1. El autor sea o haya sido cónyuge o conviviente de la víctima, esté o haya estado ligada a ésta por una análoga relación de afectividad o intimidad, aun sin convivencia; 2. Por haberse negado la víctima a establecer con el autor, una relación de pareja, enamoramiento, afectividad o intimidad; 3. Por estar la víctima en situación de embarazo; 4. La víctima que se encuentre en una situación o relación de subordinación o dependencia respecto del autor, o tenga con éste una relación de amistad, laboral o de compañerismo; 5. La víctima se encuentre en una situación de vulnerabilidad; 6. Cuando con anterioridad al hecho de la muerte, la mujer haya sido víctima de violencia física, psicológica, sexual o económica, cometida por el mismo agresor; 7. Cuando el hecho haya sido precedido por un delito contra la libertad individual o la libertad sexual; 8. Cuando la muerte sea conexas al delito de trata o tráfico de personas; 9. Cuando la muerte sea resultado de ritos, desafíos grupales o prácticas culturales.”

Código Penal Boliviano modificado por la Ley 348

3. DEFINICIÓN.

En el Modelo de Protocolo Latinoamericano de Investigación de las Muertes Violentas de Mujeres por Razones de Género (femicidio/feminicidio)⁶ previo a realizar una conceptualización del feminicidio, se esboza los antecedentes, y precisa “El femicidio. El proceso de conceptualización

5 Disponible en formato electrónico en: <http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones>

6 Disponible en formato electrónico en: <http://www.ohchr.org>

del fenómeno de la muerte violenta de una mujer por ser mujer adquirió importancia en la década de 1970 cuando la expresión “femicidio” o (“femicide” en inglés) fue acuñada por Diana Russell. Esta expresión surge como alternativa al término neutro de “homicidio” con el fin político de reconocer y visibilizar la discriminación, la opresión, la desigualdad y la violencia sistemática contra la mujer que, en su forma más extrema, culmina en la muerte. De acuerdo con la definición de Russell, el femicidio se aplica a todas las formas de asesinato sexista, es decir “los asesinatos realizados por varones motivados por un sentido de tener derecho a ello o superioridad sobre las mujeres, por placer o deseos sádicos hacía ellas, o por la suposición de propiedad sobre las mujeres”, en el mismo protocolo ya mencionado se cita el cambio de denominación de femicidio a feminicidio, considerándolo como: “El feminicidio. En desarrollo del concepto anterior, la investigadora mexicana Marcela Lagarde acuñó el término “feminicidio”. Lo definió como el acto de matar a una mujer sólo por el hecho de su pertenencia al sexo femenino pero confirió a este concepto un significado político con el propósito de denunciar la falta de respuesta del Estado en esos casos y el incumplimiento de sus obligaciones internacionales de garantía, incluso el deber de investigar y de sancionar. Por esta razón, Lagarde considera que el feminicidio es un crimen de Estado. Se trata de “una fractura del Estado de derecho que favorece la impunidad”. El concepto abarca el conjunto de hechos que caracterizan los crímenes y las desapariciones de niñas y mujeres en casos en que la respuesta de las autoridades sea la omisión, la inercia, el silencio o la inactividad para prevenir y erradicar esos delitos”.

En nuestro Estado, se incorpora en la legislación el término “feminicidio” el 9 de marzo de 2013 con la promulgación de la Ley integral para garantizar a las mujeres una vida libre de violencia (Ley 348), norma que cumple las obligaciones internacionales asumidas, por ende es lógico asumir que la violencia extrema en contra de las mujeres ya se encontraba en estudio y análisis antes de la gestión 2013, de ahí que la Defensoría del Pueblo identificaba la muerte de mujeres como actos de feminicidio en la gestión 2012 conceptualizándolo como “*El feminicidio es la forma más extrema de violencia contra las mujeres, sean niñas, adolescentes o adultas, quienes son víctimas de este delito, abrumadoramente, han sufrido antes otras formas de violencia de género, es decir que han pasado por situaciones de violencia psicológica, violencia física o violencia sexual*”, se expresa como referente histórico que “*El término femicide ha sido utilizado desde hace más de dos siglos, en 1801, en A satirical View of London (Inglaterra) para denominar el asesinato de mujer. De acuerdo con la edición del diccionario de 1989 de The Oxford English Dictionary, femicidio apareció en el Law Lexicon, en 1848, sugiriendo que se había convertido en un delito punible*”⁷.

Estos antecedentes analizados revisten importancia en razón de que se entiende que al igual que los delitos informáticos por ejemplo, el feminicidio es un delito relativamente nuevo en cuanto a su análisis y estudio, por ende si bien no es el objetivo de este módulo el profundizar en los antecedentes históricos y los debates que se realizan al respecto, empero, resultan necesarias ciertas consideraciones, toda vez que al crear el tipo penal de feminicidio e incorporarlo en la legislación, se ha emancipado la violencia contra la mujer del tipo penal de homicidio, instaurándolo como una conducta penal autónoma, tal es así que tiene una sanción taxativa, tiene elementos objetivos y subjetivos, que sin duda alguna son circunstancias complejas en el proceso. Al respecto se tiene posturas doctrinarias que actualmente consideran al feminicidio como un tipo especial, el cual deriva del tipo básico de homicidio, cuya razón de su regulación obedece a una

7 Femicidio en Bolivia, Informe Defensorial, Defensoría del Pueblo del Estado Plurinacional de Bolivia, octubre de 2012

8 Ibídem

necesidad evidente de frenar cualquier forma de violencia contra las mujeres.

Si bien esta autonomía del feminicidio se encuentra reconocida, empero a momento de realizar la subsunción respectiva surgen conflictos, puesto que la defensa pretenderá que sea calificado como homicidio o bien lesión seguida de muerte, al tener estos tipos penales una pena menos gravosa dentro de la dosimetría de la pena, máxime cuando no todo homicidio que se comete en contra de una mujer constituye un feminicidio, por lo cual reviste de importancia el poder identificar si existieron razones de género en la comisión del delito.

Ahora bien, respecto a la definición en el Informe Defensorial se citan las definiciones de Ana Carcedo y Julia Monárrez postulando *“Ana Carcedo, entiende por femicidio “el asesinato de mujeres por razones asociadas con su género. El femicidio es la forma más extrema de violencia de género, entendida ésta como la violencia ejercida por los hombres contra las mujeres en su deseo de obtener poder, dominación o control”. El concepto de femicidio nos indica el carácter social y generalizado de la violencia basada en la inequidad de género y nos aleja de planteamientos individualizantes, naturalizados o patologizados que tienden a culpar a las víctimas, a representar a los agresores como locos, fuera de control o animales o a concebir estas muertes como el resultado de problemas pasionales. El concepto de femicidio ayuda a desarticular los argumentos de que la violencia de género es un asunto personal o privado y muestra su carácter profundamente social y político, resultado de las relaciones estructurales de poder, dominación y privilegio entre los hombres y las mujeres en la sociedad. El femicidio es la manifestación más extrema del continuum de violencia contra las mujeres. (...) Julia Monárrez define el feminicidio como el asesinato de una niña /mujer donde se encuentran todos los elementos de la relación inequitativa entre los sexos: la superioridad genérica del hombre frente a la subordinación genérica de la mujer, la misoginia, el control y el sexismo. Los asesinos por medio de los actos crueles fortalecen las relaciones sociales inequitativas de género que distinguen los sexos: otredad, diferencia, desigualdad e impunidad y complicidades, al no sancionar a los culpables y otorgar justicias a las víctimas.”*⁹

La autora Nelma Teresa Tito Araujo postula *“En atención a lo descrito hasta aquí, podríamos concluir señalando que el femicidio/feminicidio es el resultado de la violencia de género en contra de la mujer, de la cultura de discriminación contra la mujer, del desequilibrio entre géneros y de las relaciones desiguales de poder imperantes en la cultura patriarcal, en la que la violencia es la expresión naturalizada de dominio de los hombres sobre las mujeres. (...) Es un término forjado por el pensamiento teórico – político feminista para: - criticar y visibilizar la violencia patriarcal, dar a conocer que la violencia contra la mujer es estructural e indicador de carácter generalizado, un mecanismo empleado para la discriminación de las mujeres, originado por la desigualdad estructural entre hombres y mujeres, originado por la desigualdad estructural entre hombres y mujeres, la dominación, el control y poder que tienen los hombres sobre las mujeres, a efectos de cambiar la situación de la violencia contra la mujer; (...) – criticar y visibilizar la normalización de asesinatos que cometen los hombres en contra de las mujeres por el hecho de ser mujeres, por violencia de género, con tolerancia por parte del Estado, de las instituciones hegemónicas y de grupos de poder religioso y político; - denunciar el incumplimiento de los Estados de garantizar a las mujeres el respeto de sus derechos; - desarrollar una política criminal de género, que sancione la violencia feminicida / femicida, a efectos de proteger y garantizar los derechos humanos de las mujeres, procurarles justicia, prevenir y erradicar la violencia mortal en contra de las mujeres; -*

9 Ibídem

concienciar a la sociedad y promover la transformación social; - empoderar a las mujeres sobre sus derechos; - especificar la violencia letal contra las mujeres porque son mujeres y establecer la sustancial diferencia con los tipos penales de homicidio y asesinato”¹⁰.

Éstas y otras definiciones conllevan un contenido político construido y posicionado por las organizaciones de mujeres, se lo ha utilizado para denunciar la violencia contra las mujeres y ante todo para poner en la palestra la impunidad de este ilícito. Con fines pedagógicos se considerará la definición asumida por el Modelo de Protocolo Latinoamericano de Investigación de las Muertes Violentas de Mujeres por Razones de Género (femicidio/feminicidio):

“A los efectos del presente Modelo de Protocolo, el término de femicidio se entiende como la muerte violenta de mujeres por razones de género, ya sea que tenga lugar dentro de la familia, unidad doméstica o en cualquier otra relación interpersonal, en la comunidad, por parte de cualquier persona, o que sea perpetrada o tolerada por el Estado y sus agentes, por acción u omisión”.

4. ELEMENTOS DEL DELITO DE FEMINICIDIO

A. TIPO OBJETIVO.

El tipo objetivo del delito de feminicidio, se compone de varios elementos de carácter normativo.

a.1 EL SUJETO ACTIVO. El art. 252 bis del Código Penal estipula *“Se sancionará con la pena de presidio de treinta (30) años sin derecho a indulto, a quien mate a una mujer, en cualquiera de las siguientes circunstancias”¹¹, “a quien” dentro de esta oración gramatical denominado tipo realiza una conducta sea activa u omisiva, luego, desde el punto de vista cuantitativo, de acuerdo al tipo penal de feminicidio el sujeto activo es quien causa la muerte a la mujer y, en tanto el singular “a quien” va a cumplir un función indeterminada, no importando el sexo del agresor, pues es aquella persona natural que lleve a cabo la conducta, es decir que no es un sujeto activo propio o calificado, lógicamente que no podrá ser cometido por una persona jurídica o colectiva. Esta conclusión se la asume en razón de que se considera que el delito es feminicidio cuando una persona mata a una mujer en razón de su sexo o de su identidad de género, toda vez que las conductas machistas o estereotipadas o que tengan connotaciones discriminatorias, es decir la violencia de género, puede ejercerla cualquier persona, por ende el sujeto activo en el delito de feminicidio es indeterminado, pudiendo incurrir en el delito cualquier persona sea hombre, mujer o que posea una identidad de género distinta, con la condición lógicamente de que concurren los demás elementos que comprende la tipificación del delito. No obstante esta conclusión, corresponde considerar posturas que no condicen con lo afirmado precedentemente, puesto que existen autores como Nelma Teresa Tito Araujo que postulan que el sujeto activo solo puede ser un hombre “Sujeto activo es quien realiza el tipo. Si bien el texto de la norma utiliza el término neutro “quien” mata a una mujer, en las circunstancias del desarrollo del feminicidio se establece que es el “autor” y el “agresor”, por lo que se entiende que es un hombre. Atendiendo los elementos objetivos del tipo, el sujeto activo puede ser: feminicida masculino íntimo, feminicida masculino familiar, feminicida masculino conocido o no íntimo, feminicida masculino extraño. (...) Según la*

¹⁰ TITO, N. El delito de femicidio/feminicidio, Cochabamba, Ediciones Kipus, 2016, p.29,30

¹¹ Código Penal Boliviano modificado por la Ley 348

doctrina y legislación boliviana descrita, el sujeto activo únicamente puede ser un hombre y la sujeta pasiva una mujer, por lo que el hecho no se subsume al tipo penal de feminicidio. El delito se da en las relaciones de violencia de género que ejercen los hombres contra las mujeres, para dominarlas, someterlas, doblegarlas.”¹²

En diversos eventos tanto de la Escuela de Jueces como los organizados por el Tribunal Supremo de Justicia, así como por el Consejo de la Magistratura se ha debatido bastante respecto a lo que implica la perspectiva de género, de la diferencia entre sexo y género, este conocimiento deberemos aplicarlo precisamente para responder a la siguiente cuestionante:



¿Puede una mujer cometer el delito de feminicidio? o ¿que posea una identidad de género distinta a la de hombre?

a.2 EL SUJETO PASIVO. Conforme a nuestra legislación resulta que el sujeto pasivo es calificado, puesto que necesariamente debe tratarse de una mujer.

Al igual que al momento de la identificación del sujeto activo surgen posiciones contrapuestas, similar situación acaece a momento de determinar al sujeto pasivo, surgiendo la siguiente pregunta:



¿Puede ser considerada como sujeto pasivo una mujer por identidad de género?

a. 3 CONDUCTA EXTERNA. Corresponde al comportamiento de acción o de omisión, en este caso el verbo rector queda definida en matar a la mujer, entonces, el desvalor de acción es el causar la muerte que admite el dispositivo amplificador de tentativa¹³. A su vez, el tipo prescribe algunos elementos concurrentes o que han antecedido a la muerte de la mujer que permiten inferir la existencia del móvil, es decir que la descripción del tipo indica que lo que debe realizar el sujeto activo de la conducta es causar la muerte a una mujer, y además, indica que las razones para causar la muerte no serán únicamente la condición de mujer, sino que se sumarán a esta las razones de identidad de género y sucesos de violencia que hayan antecedido a la acción.

Dentro de la regulación del feminicidio, el legislador ha establecido 9 escenarios de comisión del delito, los cuales requieren la verificación efectiva, en el numeral 1) del art. 252 bis del Código Penal se cita:

“1. El autor sea o haya sido cónyuge o conviviente de la víctima, esté o haya estado ligada a ésta por una análoga relación de afectividad o intimidad, aun sin convivencia;

En el Modelo de Protocolo Latinoamericano de Investigación de las Muertes Violentas de Mujeres por Razones de Género (femicidio/feminicidio) sobre esta modalidad delictiva plantea:

¹² TITO, N. El delito de femicidio/feminicidio, Cochabamba, Ediciones Kipus, 2016, p.29,30

¹³ Código Penal Boliviano art. 8.- (TENTATIVA). El que mediante actos idóneos o inequívocos comenzare la ejecución del delito y no lo consumare por causas ajenas a su voluntad, será sancionado con los dos tercios de la pena establecida para el delito consumado.

“Íntimo. Es la muerte de una mujer cometida por un hombre con quien la víctima tenía o había tenido una relación o vínculo íntimo; marido, ex marido, compañero, novio, exnovio o amante, persona con quien se procreó un niño o una niña. Se incluye el supuesto del amigo que asesina a una mujer - amiga o conocida - que rechazó entablar una relación íntima (sentimental o sexual) con este.”¹⁴.

Es decir que en esta conducta se plasma el denominado feminicidio íntimo, sobre esta modalidad se tiene el siguiente índice de prevalencia *“Los datos obtenidos en la revisión de los procesos de feminicidio evidencian que en nuestro país la generalidad de feminicidios es del tipo íntimo, por cuanto fueron perpetrados en un 28.40% por el cónyuge y en un 24.85% por el conviviente de la víctima, siendo relevante señalar que en el resto de casos el feminicidio fue cometido por ex-cónyuges, ex - parejas o ex -enamorados, lo que demuestra claramente que el 92%de los casos de feminicidios analizados fue de tipo íntimo.”*¹⁴.

Respecto a este elemento el autor Diego Roca¹⁵ considera *“Quizás sea mucho más amplio utilizar el término violencia de pareja, ya que la misma podría abarcar concretamente la “pareja sentimental o íntima”, como lo entiende un informe estadístico sobre violencia intrafamiliar, realizado por Policía de Colombia (2015)”*.

Se entiende que el legislador en esta modalidad considera al sujeto pasivo como calificado, de ahí que dispone que se pueda realizar un análisis respecto a la filiación y la identificación, en ese sentido recurriremos a Raúl Enrique Zajaczkowski quien postula *“La identificación encierra un fin en sí: separar, de entre todos los individuos, a uno que siempre será idéntico a sí mismo, cualesquiera fuesen los cambios que se hubieran producido en su apariencia física por propia voluntad o debido a la naturaleza. La filiación puede ser burlada de diversas maneras; por ejemplo, con el auxilio de la ciencia, por un accidente externo, por una enfermedad o simplemente por el envejecimiento. La filiación es una parte; la identificación es el todo.”*¹⁶, por ende para realizar la subsunción respectiva se deberá realizar una identificación del sujeto activo, el cual deberá haber tenido un vínculo íntimo, o bien con el amigo con quien víctima hubiere rechazado entablar una relación íntima.

2. Por haberse negado la víctima a establecer con el autor, una relación de pareja, enamoramiento, afectividad o intimidad;

En este escenario sin perjuicio de considerar los presupuestos del tipo objetivo, también jugará un papel preponderante el tipo subjetivo, el cual no necesariamente se trasuntará en el dolo, sino en la conducta estereotipada, machista y patriarcal del sujeto pasivo, quien considera como una ofensa el rechazo que realiza una mujer. Así la autora Nelma Tito postula *“En esta circunstancia, el sujeto activo ejerce violencia feminicida motivado por el sentimiento de rechazo de la víctima, que se negó a entablar con él una relación de pareja, enamoramiento, afectividad o intimidad, o a satisfacerle sexualmente. Este rechazo es ofensivo para el hombre que se considera macho,*

14 COMUNIDAD DE DERECHOS HUMANOS, Estudio sobre las características de los casos de feminicidio y la respuesta del sistema de justicia en las nueve ciudades capitales y El Ato, Sucre, Edición Carmen La Ruta Pascal Frishknecht, 2021, p. 36

15 ROCA, Diego, Tratamiento penal de la violencia familiar o doméstica, Editores Ulpiano, Bolivia 2019, p. 100

16 ZAJACZKOWSKI, E. Manual de Criminalística, Buenos Aires, Editorial DOYSUNA ED. ARG., 1998, p.154

“dueño de la mujer” en la cultura patriarcal, en la que predominan la inferioridad y subordinación de la mujer respecto al hombre y la dominación, discriminación y misoginia de éste hacia la mujer. El rechazo de la mujer es la luz de alarma que causa en el agresor rabia, frustración y resentimiento, pues le hace ver que ya no tiene el control sobre “su mujer” (...) El agresor justifica su accionar ante la sociedad con las siguientes afirmaciones: “la maté porque era mía”, “la maté porque era una mujer fácil”, “si no es mía no será de nadie más”, “ella se lo buscó por infiel” o “donde pongo el ojo, meto la bala”.¹⁷

3. Por estar la víctima en situación de embarazo;

Las normas de raigambre constitucional brindan una protección reforzada a las mujeres gestantes, pues se protege y resguarda el derecho a la vida y a la reproducción que le asiste, máxime cuando en esa etapa una mujer se encuentra en una condición de vulnerabilidad por su situación física, de ahí que resultan ser múltiples las razones por las que mantienen relaciones abusivas, desde el temor a represalias, la dependencia económica, preocupación por los hijos o la falta de apoyo de familiares y amigos. Desde luego que el sujeto activo se encuentra plenamente consciente de esta vulnerabilidad y aprovechando la misma perpetra el ilícito. Sobre este escenario Nelma Tito considera *“El estado de embarazo coloca a las mujeres en situación de mayor vulnerabilidad y dependencia afectiva y económica respecto a su agresor, puesto que la mujer embarazada suele presentar sentimientos de inseguridad, de dependencia afectiva, moral y económica, entre otros. Este estado de debilidad es aprovechado por el sujeto activo para ejercer acciones de control, dominio y violencia sobre su víctima sin consecuencias para él porque en la cultura patriarcal el cuerpo de la mujer es considerado un objeto más del que los hombres tienen derecho a disponer. Con este antecedente, si el embarazo de “su mujer” le es perjudicial, él ejerce la violencia mortal para no tener que afrontar las consecuencias del embarazo indeseado. Justifica este accionar culpando a la mujer “por no haberse cuidado”, “por haberse embarazado”, “por pretender atraparlo”, “por presionarlo”, “por haberse embarazado para otro hombre”, “porque quiere obligarlo a pasar asistencia familiar”, entre otros”.¹⁸*

4. La víctima que se encuentre en una situación o relación de subordinación o dependencia respecto del autor, o tenga con éste una relación de amistad, laboral o de compañerismo;

En este escenario se buscará esencialmente considerar bajo que esquemas se replica la desigualdad de poder, el sujeto activo será calificado y, nuevamente jugará un papel esencial considerar el elemento subjetivo del tipo, puesto que se deberá analizar el contexto donde se evidencia el móvil, ello desde luego sin alejarnos del principio de legalidad, debiendo apreciarse la posibilidad para reconocer diferencias entre el poder que genera una marginación o discriminación en contra de las mujeres, actuar que desembocará en una violencia extrema.

Corresponde precisar que en este escenario no debe confundirse con otras figuras jurídicas tales como el acoso laboral, en razón de que este actuar si bien puede considerarse como un elemento histórico precedente, sin embargo cuando analizamos lo atinente al feminicidio, se infiere que el elemento objetivo está normado por el verbo rector de “matar”, verbo que lo diferencia del acoso laboral el cual tiene un componente diferenciado, puesto que en el mismo no solo se protege el derecho a una vida libre de violencia, sino también a la estabilidad laboral, dicho sea de paso, el

¹⁷ TITO, N. El delito de femicidio/feminicidio, Cochabamba, Ediciones Kipus, 2016, p.185

¹⁸ Ibidem

acoso laboral per se no se constituye en un tipo penal, sino en un actuar que es analizado por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, en todo caso, si puede ser considerado como antecedente previo al feminicidio.

5. La víctima se encuentre en una situación de vulnerabilidad;

De un entendimiento general se infiere que una persona es vulnerable o se encuentra en situación de vulnerabilidad cuando tiene una incapacidad de resistencia que la ponen en situaciones de riesgo o discriminación. Así en el numeral 3) del art. 252 bis del Código Penal veíamos que se otorga una protección reforzada en favor de la mujer en estado de gestación quien se encuentra en situación de vulnerabilidad, empero este aspecto de índole fáctico no resulta ser el único, pues existen diversas situaciones que van a poner en un estado de vulnerabilidad a la mujer, por lo cual se entiende que el legislador no quiso regularlo de forma casuística, sino que deberá ser considerado por las autoridades policiales, fiscales y jurisdiccionales a momento de su tipificación, considerando aspectos como el género, condición económica, estado de salud, social, laboral, cultural, por la edad, etc.

6. Cuando con anterioridad al hecho de la muerte, la mujer haya sido víctima de violencia física, psicológica, sexual o económica, cometida por el mismo agresor;

El escenario puesto a consideración resulta intrincado, porque el elemento objetivo estará íntimamente vinculado con el elemento subjetivo del tipo penal, de hecho la línea que los divide resulta ser ínfima, toda vez que no solo se analiza el actuar externo actual del sujeto activo, sino que se realiza un análisis retrospectivo, en otros países para analizar este aspecto se recurre a la necropsia psicológica, para explorar de forma indirecta la personalidad de la vida de una persona ya fallecida, realizando una reconstrucción social, psicológica y biológica. Este análisis resultará determinante para subsumir la conducta del sujeto activo, puesto que, si no se realiza un estudio retrospectivo adecuado, se corre el riesgo de confundir el hecho con un suicidio, un homicidio o finalmente un accidente.

En cuanto a esta modalidad, Diego Roca¹⁹ propone *“Este tipo de violencia, como lo indica Agustina, Echeburúa, & Arruabarrena, surge a partir de un patrón de habitualidad y no de un mero incidente aislado. La violencia en el hogar es ejercida por el varón sobre la mujer para contralarla y someterla. Por otra parte, si hacemos referencia a la violencia que puede tener a la mujer como agente activo del mismo, tendría que tenerse presente dos aspectos que la caracterizan. Por una parte aparece más en formas de humillaciones (abusos económicos, indiferencia afectiva, ruptura del vínculo con sus hijos, etc.) y de desvalorización más que de golpes físicos, es decir, hablaríamos más de una violencia psicológica. Por otra parte, cuando se manifiesta en forma de maltrato físico, aparece frecuentemente como respuesta a los malos tratos repetidos, en casos extrema defensa propia o ante situaciones de forma explosiva, como consecuencia de una ira reprimida durante mucho tiempo. Como señala Enrique Echeburúa, la cronicidad del maltrato facilita la escalada de la violencia. Lo que comienza siendo una mera violencia verbal pasa a convertirse en una violencia psicológica, con un aislamiento del entorno y con amenazas de agresión y, en muchos casos, en agresiones físicas.”*

19 ROCA, Diego, Tratamiento penal de la violencia familiar o doméstica, Editores Ulpiano, Bolivia 2019, p. 102

Como dato estadístico sobre esta modalidad se tiene *“En cuanto, a si existió más de una denuncia o comunicación sobre hechos de violencia anteriores al feminicidio, los datos señalan que en el 17.95% de los casos, existió más de una denuncia por violencia previa al feminicidio”*.²⁰

7. Cuando el hecho haya sido precedido por un delito contra la libertad individual o la libertad sexual;

En el acápite pertinente se analizará lo concerniente al bien jurídico protegido, empero en esta modalidad resulta necesario realizar una breve reminiscencia, toda vez que en este tipo penal, la postura doctrinaria mayoritaria estima que el bien jurídico resulta ser pluriofensivo, así el Modelo de Protocolo Latinoamericano de Investigación de las Muertes Violentas de Mujeres por Razones de Género considera *“No obstante, existen algunas posiciones que consideran que los femicidios son delitos pluriofensivos, en la medida en que afectan otros intereses de la víctima, como su dignidad o su integridad física y sexual, afectando incluso su entorno familiar y social, razón por la cual dichos comportamientos se hacen merecedores de una pena más severa”*²¹. Por lo cual resulta coherente la introducción de esta modalidad en la legislación boliviana.

En el Modelo de Protocolo Latinoamericano de Investigación de las Muertes Violentas de Mujeres por Razones de Género (femicidio/feminicidio) sobre esta modalidad delictiva plantea *“Sexual sistémico. Es la muerte de mujeres que son previamente secuestradas, torturadas y/o violadas. Puede tener dos modalidades: Sexual sistémico desorganizado. La muerte de las mujeres está acompañada por el secuestro, la tortura y/o la violación. Se presume que los sujetos activos matan a la víctima en un período determinado de tiempo. Sexual sistémico organizado. Se presume que en estos casos los sujetos activos pueden actuar como una red organizada de feminicidas sexuales, con un método consciente y planificado en un largo e indeterminado período de tiempo”*

8. Cuando la muerte sea conexa al delito de trata o tráfico de personas;

En el Modelo de Protocolo Latinoamericano de Investigación de las Muertes Violentas de Mujeres por Razones de Género (femicidio/feminicidio) sobre esta modalidad delictiva plantea

“Por trata. Es la muerte de mujeres producida en una situación de trata de personas. Por “trata” se entiende la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas, recurriendo a la amenaza o al uso de la fuerza u otras formas de coacción, ya sean raptos, fraude, engaño, abuso de poder o la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de la o las personas con fines de explotación. Esta explotación incluye, como mínimo, la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos. (...) Por tráfico. Es la muerte de mujeres producida en una situación de tráfico de migrantes. Por “tráfico” se entiende la facilitación de la entrada ilegal de una persona en un Estado del cual dicha persona no sea nacional o residente permanente, con el fin de obtener, directa o indirectamente, un beneficio financiero u otro beneficio de orden material”.²²

20 COMUNIDAD DE DERECHOS HUMANOS, Estudio sobre las características de los casos de feminicidio y la respuesta del sistema de justicia en las nueve ciudades capitales y El Ato, Sucre, Edición Carmen La Ruta Pascal Frishknecht, 2021, p. 46

21 Disponible en formato electrónico en: <http://www.ohchr.org>

22 Ibidem



9. Cuando la muerte sea resultado de ritos, desafíos grupales o prácticas culturales

En el Modelo de Protocolo Latinoamericano de Investigación de las Muertes Violentas de Mujeres por Razones de Género (femicidio/feminicidio) sobre esta modalidad delictiva plantea “*Racista. Es la muerte de una mujer por odio o rechazo hacia su origen étnico, racial, o sus rasgos fenotípicos. (...) Por mutilación genital femenina. Es la muerte de una niña o mujer a consecuencia de la práctica de una mutilación genital*”.²³

Tanto en este escenario como en el anterior se colige que no necesariamente deba existir algún tipo de relación entre la víctima y el sujeto activo, es decir que se manifiesta la otra modalidad de feminicidio, cual es la de feminicidio no íntimo, respecto al grado de incidencia se tiene el siguiente dato “*En coherencia con los anterior, la investigación determinó que un 7.69% de los casos fueron perpetrados por una persona que la víctima no conocía, es decir corresponden a los denominados “feminicidios no íntimos” que son aquellos en que la muerte de la víctima fue cometida por un hombre desconocido con quien la misma no tenía ningún tipo de relación*”.²⁴

Estas son las conductas que deben encuadrarse a efectos de que el actuar del sujeto activo se constituye en feminicidio y no así en otro tipo penal, cumpliendo así con el principio de legalidad; sin embargo, respecto a los ejemplos de feminicidio se tienen ejemplos genéricos²⁵ que desde luego no son excluyentes de otros que puedan suscitarse:

Elemento contexto	Estereotipo de género quebrado o impuesto (por su condición de tal)
Coacción	<p>Mujer cuestiona el estereotipo de que es un objeto para el placer sexual del varón, en situaciones como las siguientes:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Se niega a tener relaciones sexuales. - Se resiste a ser tratada o explotada sexualmente. - Se niega a desvestirse, a realizarle tocamientos o besos al victimario o a otra persona. <p>Mujer cuestiona el estereotipo de que debe encargarse prioritariamente de labores del hogar y cuidado a través de actos como los siguientes:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Realiza actividades políticas. - Ejerce una posición de poder económico, político o social. Mujer cuestiona el estereotipo de que debe ser femenina a través de actos como los siguientes: <ul style="list-style-type: none"> - Se identifica como lesbiana, bisexual u otra orientación sexual o identidad de género alternativa. - Se viste de formas consideradas masculinas. <p>Mujer cuestiona el estereotipo de que debe ser posesión de la persona que ha sido o quiere ser su pareja romántica:</p> <ul style="list-style-type: none"> - No retoma relación romántica con expareja. - Mujer no quiere realizar una relación romántica nueva. - Mujer no revela a expareja la identidad de una persona con quien este sospecha tiene una nueva relación. - La mujer no deja que se controlen sus redes sociales, celular y otros mecanismos de interacción. <p>Mujer cuestiona el estereotipo de que es posesión de su enamorado, novio, amante o con quien mantiene vínculos románticos y/o sexuales:</p> <ul style="list-style-type: none"> - La mujer es presunta o efectivamente infiel. - La mujer se interrelaciona con diversos hombres. - La mujer tiene una vida social activa.

23 Ibidem

24 COMUNIDAD DE DERECHOS HUMANOS, Estudio sobre las características de los casos de feminicidio y la respuesta del sistema de justicia en las nueve ciudades capitales y El Ato, Sucre, Edición Carmen La Ruta Pascal Frishknecht, 2021, p. 36

25 DIAZ CASTILLO, I. Feminicidio interpretación de un delito de violencia basada en género. Perú, Edición Tarea Asociación Gráfica Educativa, 2019, p. 74, 75

<p>Hostigamiento y acoso sexual</p>	<p>Mujer cuestiona el estereotipo de que es un objeto para el placer sexual del varón a través de actos como los siguientes:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Rechaza o ignora un comentario, propuesta sexual o romántica por parte de un conocido o extraño. - Denuncia a una persona que la ha acosado sexualmente. - La mujer sufre comentarios humillantes que afectan su dignidad o autoestima.
<p>Abuso de poder o de confianza o de cualquier otra posición o relación que le confiere autoridad al agente</p>	<p>Mujer cuestiona el estereotipo de que es un objeto para el placer sexual del varón, en situaciones como las siguientes:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Se niega a tener relaciones sexuales con una persona con quien tiene una relación de confianza —amigo, compañero, pareja, entre otros— o con quien ostenta una posición de autoridad frente a ella —funcionario público, empleador, líder religioso, maestro, entre otros—. - Rechaza o ignora un comentario, propuesta sexual o romántica por parte de una persona con quien tiene una relación de confianza —amigo, compañero, pareja, entre otros— o quien ostenta una posición de autoridad frente a ella —funcionario público, empleador, líder religioso, maestro, entre otros—.
<p>Discriminación</p>	<p>Mujer es usada para afirmar el estereotipo de que es una posesión que representa la honra o el honor del grupo al que pertenece en situaciones como la siguiente:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Pertenece a un grupo étnico que busca ser atacado por el o los victimarios en contextos como el de un conflicto armado. <p>Mujer es usada para afirmar el estereotipo de que es un objeto para el placer del varón en situaciones como las siguientes:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Se encuentra en situación de discapacidad y es violada o agredida sexualmente por un cuidador o por un profesional de la salud. - Se encuentra en situación de explotación o trata sexual a través del abuso de una situación de vulnerabilidad provocada por su condición de migrante o de pobreza. - Es una niña o adolescente que es agredida sexualmente por el victimario, quién se aprovecha de su situación de vulnerabilidad. <p>Mujer cuestiona el estereotipo de ser sumisa frente a cualquier miembro de la sociedad a través de actos como los siguientes:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Defiende a otra persona —hija, hijo, hermana, madre, entre otras— de una situación de abuso o violencia desplegada por el victimario. - Ejerce su libertad sexual. - Decide abortar. <p>Mujer cuestiona el estereotipo de femineidad a través de actos como los siguientes:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Mujer lesbiana es violada sexualmente con el propósito de corregir su orientación sexual. - Mujer transgénero reafirma su identidad y expresión de género.

B. TIPO SUBJETIVO.

Tal como se lo vino estudiando, el análisis del tipo subjetivo tiene una connotación especial, luego, corresponde destacar que el delito de feminicidio, es un delito de comisión dolosa, por lo cual se requiere que el sujeto activo conozca y quiera la realización de la conducta que tiene por fin el causar la muerte a una mujer, se debe reconocer su calidad de mujer a efectos de cumplir con el principio de legalidad y que se pueda realizar la diferenciación respecto de otros tipos penales, resulta imperioso considerar estos presupuestos para poder desestimar un posible error de tipo.

Desde esa perspectiva, el dolo por sí mismo no hará que se configure el tipo penal en análisis, se infiere que por ello en el Modelo de Protocolo Latinoamericano de Investigación de las Muertes Violentas de Mujeres por Razones de Género (femicidio/feminicidio) sobre este aspecto se deduce:



“Si bien todos los feminicidios pueden ser calificados como homicidios en los términos de la legislación penal vigente en los países de la región, no todos los homicidios de mujeres son susceptibles de ser calificados como feminicidio. Aunque la muerte de una mujer puede ser violenta, como por ejemplo en un accidente de tránsito, el móvil del hecho puede no estar relacionado con su condición de ser mujer o no estar motivado por razones de género, como por ejemplo cuando la muerte de una mujer se presenta como consecuencia del hurto de su vehículo. (...) Las razones de género inciden en la motivación de la que parte el agresor para llevar a cabo el feminicidio, y en los objetivos que pretende conseguir a través de su conducta criminal. Para llevar a cabo una adecuada investigación, las consecuencias del crimen no sólo deben buscarse en el resultado de la conducta y su impacto en la víctima y en la escena del crimen, sino también en la repercusión que tiene en el agresor el crimen en términos de “recompensa” o “beneficios” para entender por qué se decide a llevar a cabo el feminicidio.”¹.

Ahora bien, el art. 252 bis del Código Penal Boliviano consigna 9 escenarios o modalidades de comisión, por ende los feminicidios podrían ser tanto directos como eventuales, identificaríamos el dolo directo cuando en la conducta se manifieste en el feminicidio de pareja, que haya tenido algún vínculo de intimidad, amistad, subordinación, entre otros; en cambio en el dolo eventual se manifestarán conductas que desemboquen en muertes relacionadas con la trata de personas, tráfico de drogas o actividades relacionadas con pandillas entre otros, respecto al dolo eventual existe aún una discusión doctrinaria en razón de que hay postulaciones que refieren que el dolo eventual no es compatible con el tipo penal de feminicidio, ello por la intensidad del dolo que se requiere, el cual debe ser superior y no podría dejarse al azar o aceptación del resultado, empero en los numerales 8) y 9) del art. 252 bis del Código Penal aceptan la existencia del dolo eventual en esos supuesto, al considerar que la muerte es considerada como feminicidio, cuando esta es “conexa a”.

Luego, desde el punto de vista subjetivo se asume que el feminicidio es un tipo penal de expresión, imperiosamente se debe tener una intención, animo o motivo el cual produzca en la realidad la consecuencia de dar muerte a una mujer; dejando en claro que el art. 252 bis del Código Penal consigna posibles procesos internos del autor como lo es la creencia de superioridad, la instrumentalización o cosificación de la mujer, el orden o actitud preestablecida hacia la mujer, entre otras. De ahí que se requiere un ánimo interno trascendente para su configuración.

Las 9 modalidades previstas para este tipo penal consideran y analizan diversos supuestos, entre los que se destaca que el sujeto activo ejerce sobre la víctima una posición dominante o que ostenta una creencia de superioridad; en el que el actuar de la mujer rompe el rol considerado por el sujeto agente, razón por la que el agresor provoca actos de violencia sobre ella, por su condición o rol de ser mujer que comparte una relación de convivencia.

Por ende, podemos concluir que la conducta del sujeto activo deberá ser desplegada de forma dolosa, sin embargo, esa intención de privar de la vida a una mujer debe ser por las contenidas en los 9) numerales del art. 252 del Código Penal, siguiendo la premisa del párrafo precedente diríamos que esa intención fue “por razones de género”, para determinar esas razones de género, en el tipo penal se consignan circunstancias objetivas, concretas, materiales. Estos escenarios

y el análisis del elemento subjetivo permitirá diferenciarlo por ejemplo del delito de homicidio, ya que en ambos, el resultado es el mismo, la muerte de una mujer, empero el tipo descrito en el art. 251 del Código Penal no se requiere motivación alguna, en cambio en el feminicidio se sanciona la conducta de haber suprimido la vida de la víctima por ostentar las particularidades del género femenino.

C. BIEN JURÍDICO PROTEGIDO.

Roxin citado por Ingrid Diaz Castillo²⁶, consideraba al bien jurídico como *“todo interés necesario para la realización de los derechos fundamentales del individuo y del funcionamiento de un Estado Constitucional que respeta, protege, garantiza y repara dichos derechos (...). La doctrina reconoce que el concepto de bien jurídico cumple las siguientes funciones: (i) Función crítica: Solo serán legítimos aquellos delitos que impliquen un ataque a uno o más bienes jurídicos. (ii) Función interpretativa: La identificación de un tipo penal sirve para entender los alcances y límites de la prohibición. El juez tiene la facultad y deber de interpretar el tipo penal de manera que se desvalore correctamente el ataque contra el bien jurídico protegido. (iii) Función sistemática: Sirve para agrupar delitos; por ejemplo, delitos contra la vida, delitos contra el patrimonio, entre otros”*.

Teniendo en cuenta esa triple función, debemos identificar el bien jurídico asumiendo no solo una interpretación literal de la norma, sino además considerando las circunstancias del hecho como tal, pues lógicamente si bien se tendrá un parámetro base sentada en la ley, empero, teniendo en cuenta la naturaleza del tipo, este será diferenciado. Máxime cuando no sólo los convenios y tratados internacionales resguardan el derecho a una vida libre de violencia, sino que en Bolivia se tiene una base constitucional sustentada en los arts. 14 y 15 de la Constitución Política del Estado, resultando ser taxativos los párrafos III y II del Art. 15 al prescribir “I. Toda persona tiene derecho a la vida y a la integridad física, psicológica y sexual. Nadie será torturado, ni sufrirá tratos crueles, inhumanos, degradantes o humillantes. No existe la pena de muerte”. (..) “II. Todas las personas, en particular las mujeres, tienen derecho a no sufrir violencia física, sexual o psicológica, tanto en la familia como en la sociedad.” Realizando el control de legalidad, se advierte que el feminicidio se encuentra consignado en el Código Penal en el Título VIII bajo el nomen iuris de “DELITOS CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD CORPORAL”, de ahí que, desde un punto de vista positivista, sin duda alguna podemos concluir que el bien jurídico en el delito de feminicidio es la vida y la integridad corporal de las mujeres, según el contenido en la norma sustantiva. Empero, debe tenerse presente que, por la configuración misma del feminicidio, el mismo deberá ser analizado a la luz de otros instrumentos internacionales, según los hechos que se describan en la acusación, toda vez que podremos advertir dentro de las modalidades de feminicidios a los denominados feminicidios sexuales, supuestos en los cuales no solo se habrá quebrantado el bien jurídico denominado vida.

También en el Modelo de Protocolo Latinoamericano de Investigación de las Muertes Violentas de Mujeres por Razones de Género (femicidio/feminicidio) sobre este aspecto se enfatiza *“Desde la perspectiva de la dogmática jurídico-penal, la mayoría de las legislaciones consultadas incorporan el tipo de femicidio/feminicidio en los títulos o capítulos de los códigos penales relativos a los delitos contra la vida o la integridad de las personas. Con ello se pretende señalar que el bien*

²⁶ DIAZ CASTILLO, I. Feminicidio interpretación de un delito de violencia basada en género. Perú, Edición Tarea Asociación Gráfica Educativa, 2019, p. 60, 61

jurídico tutelado es la vida misma de la mujer que es víctima del delito, en un sentido físico biológico. No obstante, existen algunas posiciones que consideran que los femicidios son delitos pluriofensivos, en la medida en que afectan otros intereses de la víctima, como su dignidad o su integridad física y sexual, afectando incluso su entorno familiar y social, razón por la cual dichos comportamientos se hacen merecedores de una pena más severa”.

Siguiendo esta línea se tiene también que en Colombia tienen la misma percepción, así se cita: *“En ese sentido, como se señaló anteriormente, la Corte Constitucional de la República de Colombia (ha especificado que el femicidio es un delito pluriofensivo «ligado [...] a la protección de las mujeres frente a patrones de discriminación» (fundamento 13). Dicho con otras palabras, los estereotipos de género, como manifestación de la violencia machista y fundamento del tipo penal, limitan de manera diferenciada y discriminatoria la posibilidad de que las mujeres decidan autónomamente sobre sus vidas y esta es una conducta también prohibida por el tipo penal.”²⁷*

De ahí que se tiene una postura ampliamente respaldada que sostiene que el femicidio es un delito pluriofensivo precisamente por la configuración del tipo penal, máxime cuando en nuestra legislación se han estipulado 9 posibles modalidades, por lo cual los bienes jurídicos protegidos vienen a ser la vida, la integridad personal de las mujeres, la dignidad, la igualdad, la no discriminación y libre desarrollo de su personalidad.

No obstante, este tema aún se encuentra en construcción, pues evidentemente al ser un tipo penal relativamente nuevo, su estudio y análisis aún no cuenta con una línea definida, de ahí que el autor Diego Roca²⁸, respecto al bien jurídico protegido de los delitos de violencia destaca *“En esta postura, se considera que al bien jurídico tutelado no es solo la integridad física y mental, sino también el bienestar personal, la seguridad, honor, la moral, la dignidad, y la paz familiar. Esta postura es favorecida por sus defensores ya que sostiene que los actos de violencia pueden estar constituidos en agresiones específicas contra tales bienes jurídicos-en ciertos casos contra uno de ellos y en otros casos contra varios de ellos-. A criterio nuestro, dichos ataques deben y tiene un tratamiento penal diferente para cada uno”.*

D. CONSUMACIÓN.

El femicidio es un delito de resultado, por ende, la consumación se tendrá por cumplida cuando acaezca el deceso o la muerte de la mujer, en cualquiera de los 9 presupuestos consignados en el art. 252 bis del Código Penal.

Respecto a su calificación, tal cual lo interpretó el Tribunal Supremo de Justicia a través del Auto Supremo N° 426/2019 – RRC de 11 de junio de 2019²⁹, es un delito instantáneo, no obstante, teniendo en cuenta las particularidades propias del tipo penal en el mismo Auto Supremo se concluyó que no resulta necesario que el deceso de la víctima se produzca de forma inmediata³⁰.

27 DIAZ CASTILLO, I. Femicidio interpretación de un delito de violencia basada en género. Perú, Edición Tarea Asociación Gráfica Educativa, 2019, p. 63

28 ROCA, Diego, Tratamiento penal de la violencia familiar o doméstica, Editores Ulpiano, Bolivia 2019, p. 169

29 Disponible en formato digital en: https://asr.tsj.bo/ASR/01/01-2019/01-as-2019/01_as_0426_11-06-2019_rrc.html

30 Conforme lo expresado, no resulta necesario que el deceso de la víctima en el tipo penal de Femicidio se produzca de manera inmediata, sino por el contrario como lo dispone la teoría finalista del ordenamiento jurídico plurinacional, lo que se debe analizar es la finalidad o el propósito de la acción, que se manifiesta por un marcado desprecio a la vida de la mujer, mediante una actividad pre destinada a matar y que tenga por resultado la muerte; así, como ocurrió en el presente caso. (...) Por otro lado, con relación a que el Tribunal de alzada calificó al delito de Femicidio como un delito instantáneo con efectos permanentes, cabe referir que el tipo penal que está siendo analizado,

También este tipo penal considera como una forma de aparición del delito a la tentativa, es decir en relación al art. 8 del Código Penal.

En nuestro país se han manifestado ambas conductas, en el Estudio sobre las características de los casos de Femicidio y la respuesta del sistema de justicia en las nueve ciudades capitales y El Alto se informa que desde la promulgación de la Ley 348 a agosto de 2020 se tenían 472 personas recluidas por el delito de feminicidio, se tenían 155 personas recluidas por el delito de tentativa de feminicidio y 3 personas por complicidad.³¹

E. AUTORÍA Y PARTICIPACIÓN.

Habiendo asumido como conclusión que en este tipo penal el sujeto activo no es determinado o calificado, se colige que la calidad de autor está vinculado “a quien” mata a la mujer por su condición de género, que permite distintas modalidades de autoría estipuladas en el art. 20 del Código Penal, de ahí que consideraremos como autor directo “a quien” de forma directa o de propia mano realiza la acción típica, teniendo por ende el dominio sobre la ejecución del hecho; por otra parte, se entenderá por autor mediato a quien realiza el tipo penal por medio de otra persona, y si bien no ha participado de forma directa en la ejecución del hecho, sin embargo resulta responsable penalmente al ser el delito obra suya, pero ante todo, al estar dentro de su esfera de dominio.

También encontraremos al coautor, si son dos o más personas que perpetran el hecho punible de manera concertada, medie entre ellos un acuerdo expreso, tácito, previo o simultáneo, actuando todos con dominio funcional sobre el hecho.

A momento de analizar el elemento de la consumación se citaron datos estadísticos que reflejan las personas detenidas por feminicidio, por tentativa de feminicidio, pero también se encuentran en detención los cómplices, a los que se los define como la cooperación o apoyo intencional en la consumación de un delito doloso de otra persona.

F. SANCIÓN.

El art. 252 bis del Código Penal determina una pena fija de presidio de treinta años sin derecho a indulto.

G. CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN Y/O EXCULPACIÓN.

Conforme se lo precisó a momento de analizar el tipo penal de violencia intrafamiliar o doméstica, las causas de justificación y / exculpación, vienen a ser las mismas que son reguladas por la normativa ordinaria, no existiendo situaciones especiales que los diferencien.

como se expresó precedentemente corresponde a la clasificación de un delito instantáneo, sin embargo, no puede interpretarse que para la configuración del delito de Femicidio necesariamente deba fallecer la víctima en forma instantánea, pues como se explicó se debe analizar la acción del sujeto activo, en su finalidad o propósito de quitar la vida mediante acciones ineludiblemente dirigidas a matar con desprecio al sujeto pasivo por su condición de mujer, razón por la cual lo vertido en alzada, si bien no resulta una adecuada clasificación del delito; empero, no incide en la decisión final del fallo, debido a que la conclusión arribada por el Tribunal de apelación fue la responsabilidad del acusado de dar muerte a la víctima con dolo, comenzando la ejecución en la habitación y dándose el resultado final en la comunidad Cota Cota, hechos probados que se encuentran en Sentencia y verificado en alzada mediante el control de legalidad, por lo que anular la Resolución impugnada, solamente con el objetivo de que clasifique en forma correcta el delito, no los eximiría de su responsabilidad penal, por ende se puede establecer que el agravio traído en casación no resulta trascendente.

31 Disponible en formato digital en: https://bolivia.unfpa.org/sites/default/files/pub-pdf/feminicidio-_estudio_de_casos_de_violencia-1_de_julio_de_2021.pdf



Empero, estas deberán ser consideradas bajo la perspectiva de género y con un enfoque interseccional y no unidimensional: “De todo ello, vemos que la doctrina y la jurisprudencia comparada plantea dos posibilidades de análisis de esta temática: la primera, dentro del ámbito de las causales de justificación (Legítima defensa y estado de necesidad) y la segunda como causal de exculpación (Miedo insuperable o Estado de necesidad ex culpante), y aunque nuestra jurisprudencia aún no está desarrollada en el tema, sin embargo habrá que acudir a los elementos que la doctrina, la jurisprudencia comparada y el análisis del caso que bajo la perspectiva de género.”³²

5. POSIBLES CONFLICTOS CONCURSALES.

Cuando se empezó con el análisis del tipo penal de feminicidio, se asumió que existía una línea delgada para diferenciarlo de otros tipos penales, para lo cual resultará de extrema importancia poder diferenciar correctamente el elemento subjetivo en estrecha vinculación con los nueve escenarios consignados en el art. 252 bis del Código Penal.

Por otra parte, debe tenerse presente que el delito de feminicidio considera como otra forma de aparición de la conducta a la tentativa, en ese contexto es que corresponde ahora establecer si existiría la posibilidad de concurso real o ideal o en su defecto cual sería la diferencia con otros tipos penales, tómesese en cuenta que tanto el feminicidio como la tentativa tienen una pena que desde luego no tendrá comparación con los otros tipos penales, los cuales consignan una pena menos gravosa.

Entonces surgen las siguientes cuestionantes:



¿Cómo diferenciamos al feminicidio del delito de homicidio art. 251 del Código Penal?

¿Cómo diferenciamos al feminicidio del delito de lesión seguida de muerte art. 273 del Código Penal?

¿Cómo diferenciamos la tentativa de feminicidio de los delitos de lesiones, gravísimas, graves y leves arts. 270, 271 del Código Penal?

¿Cómo diferenciamos la tentativa de feminicidio del delito de violencia familiar o doméstica art. 272 bis del Código Penal?

32 ROCA, Diego, Tratamiento penal de la violencia familiar o doméstica, Editores Ulpiano, Bolivia 2019, p. 180

BIBLIOGRAFÍA

- COMUNIDAD DE DERECHOS HUMANOS, Estudio sobre las características de los casos de feminicidio y la respuesta del sistema de justicia en las nueve ciudades capitales y El Ato, Sucre (2021).
- Constitución Política del Estado (2009).
- Código de Procedimiento Penal (1999 y sus modificaciones).
- Manual Para Juzgar con Perspectiva de Género.
- MIR PUIG, Santiago, Derecho Penal Parte General (2005)
- Modelo de protocolo latinoamericano de investigación de las muertes violentas de mujeres por razones de género.
- MUÑOZ, Francisco, Derecho Penal Parte General (2004)
- Pagina institucional de la Corte Interamericana de Derechos Humanos www.oas.org.
- Pagina institucional del Tribunal Supremo de Justicia www.tsj.gob.bo .
- Página institucional del Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia www.tcp.gob.bo.
- Protocolo para Juzgar con Perspectiva de Género
- Recomendación General 28 Disponible en formato digital en: https://www.right-to-education.org/sites/right-to-education.org/files/resource-attachments/CEDAW_Recomendaci%C3%B3n_General_28_ES.pdf
- ROCA, Diego, Tratamiento penal de la violencia familiar o doméstica (2019).
- Sobre la base del artículo “Orientaciones para resolver casos de teoría del delito” de Manuel Vidaurri Aréchiga.
- TITO, Nelma, El Delito de Femicidio / Feminicidio (2016)
- ZAJACZKOWSKI, Raúl, Manual de Criminalística (1998)



DIRECCIÓN: Calle Ladislao Cabrera N° 443
TELF(s): (+591-4) 64-25110, 64-25111, 64-25112
WEB: <https://www.eje.gob.bo/>
FACEBOOK: Escuela de Jueces del Estado
Sucre-Bolivia