

Capítulo 1

Femi(ni)cidio y Derecho penal de género: consideraciones de Derecho comparado y perspectivas de reforma normativa

Francesco Macrì

*Profesor de Derecho Penal
Universidad de Florencia*

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. II. FEMICIDIO Y FEMINICIDIO. III. EL FEMICIDIO EN EL DERECHO PENAL ITALIANO. 1. Legislación penal italiana. a) Delito consumado. b) Delito intentado. 2. Jurisprudencia italiana. a) Femicidio consumado. b) Femicidio intentado. c) Las penas “elevadas” en algunos casos “mediáticos”. IV. EL “ESTATUTO PENAL” DEL FEMICIDIO EN OTROS PAÍSES DE EUROPA. 1. La prisión permanente revisable obligatoria para el asesinato (murder) en Inglaterra y Gales. 2. Las normas relevantes en el Straßengesetzbuch alemán. 3. La disciplina penal aplicable al femicidio en el Code pénal francés. 4. El femicidio en el sistema penal español. V. EL DELITO DE “FEMICIDIO”/“FEMINICIDIO” EN LOS PAÍSES LATINOAMERICANOS. VI. BREVES CONCLUSIONES: PROTECCIÓN DE GÉNERO DE LAS MUJERES VS PROTECCIÓN INTEGRAL DE TODOS LOS SUJETOS VULNERABLES EN CONTEXTOS DE RELACIONES INTERPERSONALES.

I. INTRODUCCIÓN

El presente artículo tiene por objeto el análisis del femi(ni)cidio, entendido como el “homicidio de una mujer por discriminación de género” desde la perspectiva del derecho comparado. En este contexto, partiendo del estudio del régimen jurídico-penal de este delito en la legislación –y también en la jurisprudencia– italiana, se procederá

al análisis de las distintas formas de protección¹ de este fenómeno en distintos países de nuestro entorno, así como de su tratamiento en los principales países de Latinoamérica.

Este análisis que no pretende ser exhaustivo, pero sí riguroso, dará lugar o, dicho de otro modo, permitirá reflexionar sobre la conveniencia de introducir en los sistemas penales tipos de género, esto es, tipos formulados en torno al sexo de la víctima (en este caso, femenino) que fundamenten la imposición de una pena más alta y, en consecuencia, un tratamiento jurídico-penal diferenciado respecto de los demás delitos.

II. FEMICIDIO Y FEMINICIDIO

Es frecuente que la Doctrina emplee de forma indistinta los términos “femicidio” y “feminicidio” para hacer referencia al “homicidio de una mujer motivado por discriminación de género”, esto es, el homicidio de una mujer por ser mujer. Sin embargo, y, aunque solo sea una cuestión lingüística, en este trabajo se prefiere la utilización del término “femicidio” por las razones que se exponen a continuación:

- 1) En primer lugar, porque la palabra empleada para designar este fenómeno fue inicialmente “*femicide*” y no “*feminicide*”, por mérito de la estadounidense Diana Russell en su obra “*Femicide. The politics of woman killing*”. La segunda expresión, “*feminicide*”, fue utilizada con posterioridad por la autora mexicana Marcela Lagarde, quien empleo este término como traducción del adoptado por Russell.
- 2) En segundo lugar, porque Lagarde elaboró una definición de “feminicidio” que requiere, adicionalmente, que la mujer sea matada en un contexto de –total o parcial– impunidad en el que las instituciones públicas sean efectivamente corresponsables del delito. No obstante, ese componente añadido por Lagarde referido a la impunidad existente imputable a las institu-

¹ Por ejemplo, de la pareja, de la esposa, de una prostituta, de una mujer desconocida víctima de hostigamiento por el autor, etc.

ciones públicas no siempre se encuentra presente, motivo por el cual se prefiere adoptar una noción del delito en cuestión que no lo incluya.

El término que se utilizará aquí, por tanto, será el de “femicidio” para designar al fenómeno del homicidio de mujeres motivado por discriminación de género².

A nivel estadístico, hay que evidenciar la confusión que muchas veces impera en la clasificación de los homicidios cometidos contra mujeres (desde ahora: HCM) que unas veces son calificados como femicidio y otras, en cambio, como feminicidio cuando, según se ha dicho, está claro que no todos los HCM son femicidios (ejemplo: homicidio subsiguiente a un delito de robo o aquellos en los cuales el género no tiene ninguna relevancia). Así, a modo de ejemplo, se ha podido observar que, en Italia y también en otros países europeos, entre el 65 y el 80% de los HCM son clasificados como femicidios³, así que los datos sobre HCM (que son uniformes, a diferencia de los de femicidios), ya pueden tener relevancia para conocer la entidad del fenómeno desde una perspectiva criminológica comparada. Esta situación se debe principalmente a que los agentes encargados de elaborar los informes estadísticos sobre los femicidios –sean instituciones públicas o privadas– o bien no analizan de forma adecuada los datos que reciben o recaban, o bien consideran femicidios todos los HCM.

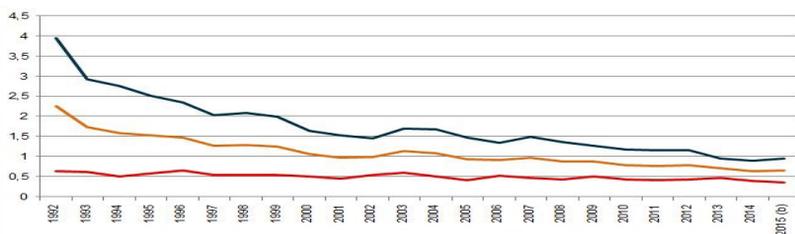
² Este tema ha sido ampliamente tratado en MACRI, F. *Femicidio e tutela penale di genere*, Giappichelli, Torino, 2017, p. 2 ss.

³ En referencia a Italia v. ISTAT (Istituto Italiano de Estadísticas), “Omicidi di donne”, 2018, en <https://www.istat.it/it/violenza-sulle-donne/il-fenomeno/omicidi-di-donne>, último acceso 18.11.2019, donde se explica que, de los 123 homicidios de mujeres cometidos en Italia en 2017, más del 60% han sido cometidos por parejas, ex parejas o conocidos de la víctima, lo que es un indicio importante de que podría tratarse de femicidio. Junto a ello, el 13 % de los casos se corresponderían con homicidios contra mujeres cometidos por autores no identificados, mientras que la cifra restante haría referencia a homicidios cometidos por otros parientes de la víctima, lo que no excluiría la posibilidad de que algunos de los integrados en este apartado pudieran ser calificados femicidios.

III. EL FEMICIDIO EN EL DERECHO PENAL ITALIANO

La legislación penal italiana en materia de femicidio y violencia de género (al igual que los demás países de Europa, excepto España) no tiene delitos “de género”⁴ y ha sido modificada en muchas ocasiones a lo largo de los últimos años, casi siempre con la finalidad de asegurar una mejor protección de la víctima. En esta misma línea, la jurisprudencia más reciente también parece mostrarse cada vez más protectora con las víctimas –sobre todo a raíz de algunos casos más “mediatizados”– a través del aumento de las penas impuestas dentro lo que permiten, claro está, los marcos penales de cada delito. Esta ampliada protección de las víctimas no encuentra respaldo, sin embargo, en los índices de criminalidad, toda vez que, según las estadísticas del ISTAT⁵, entre 1992 y 2015, en Italia los homicidios contra mujeres (HCM) se han mantenido bastante estables, disminuyendo solo de manera marginal, mientras que el número de homicidios de hombres se ha visto reducido de forma más pronunciada⁶.

Tabla 1. Víctimas de homicidio doloso por sexo en Italia
–Años 1992/2015



(Valores por 100.000 habitantes: azul = hombres / rojo = mujeres)

Fuente: elaboración propia.

⁴ Delitos de género son aquellos que incluyen en el tipo una agravación de la responsabilidad penal por el género femenino del sujeto pasivo, cuando el sujeto activo sea del género masculino.

⁵ ISTAT, “Omicidi di donne”, cit.

⁶ Sobre todo, en los años ‘90 debido a la disminución de los delitos cometidos por organizaciones mafiosas (especialmente en el sur de Italia).

1. *Legislación penal italiana*

a) Delito consumado

La mayoría de los supuestos de femicidio, en el derecho penal italiano, dan lugar a la aplicación de un delito agravado de homicidio doloso (art. 576 y 577 del código penal italiano, desde ahora “c.p.i.”). En los otros supuestos, podría aplicarse el tipo de homicidio doloso básico del art. 575 c.p.i. (con pena de prisión de 21 a 24 años).

Las normas aplicables a los varios supuestos son las siguientes:

1) Art. 576/1 n. 5 c.p.i., pena de prisión permanente revisable (“ergastolo”)⁷:

- Femicidio cometido con ocasión de un delito de mutilación genital femenina (art. 583-*quinquies* c.p.i.), prostitución de menores (art. 600-*bis* c.p.i.), o pornografía de menores (art. 600-*ter* c.p.i.);
- Femicidio cometido con ocasión de un delito de malos tratos [habituales] (art. 572 c.p.i.);
- Femicidio cometido con ocasión de un delito de violencia sexual (art. 609-*bis* c.p.i.), violencia sexual de grupo (art. 609-*octies* c.p.i.), o actos sexuales con menores (art. 609-*quater* c.p.i.).

2) Art. 576/1 n. 5.1. c.p.i., pena de prisión permanente revisable (“ergastolo”):

- Femicidio cometido por el autor de un delito de hostigamiento [stalking] (art. 612-*bis* c.p.i.) contra la misma víctima.

3) Art. 577/1 c.p.i., pena de prisión permanente revisable (“ergastolo”):

- Femicidio cometido por el marido, por la persona “*stabilmente*” conviviente o por la pareja de la víctima.

4) Art. 577/2 c.p.i., pena de prisión de 24 a 30 años:

- Femicidio cometido por el ex marido, por la persona que fue “*stabilmente*” conviviente o por la ex pareja de la víctima.

⁷ El instituto italiano del “ergastolo” se puede equiparar, salvando las distancias, a la prisión permanente revisable española en la medida en que sus características presentan evidentes similitudes.

Junto a los que se acaban de indicar, existen otros supuestos de femicidio⁸, unos pocos, en los cuales no se podrían aplicar esos tipos agravados⁹, sino que les sería de aplicación o bien alguna o algunas de las otras agravantes especiales previstas en los artt. 576 y 577 c.p.i. (por ejemplo: cuando el autor se encuentre en estado de busca y captura, cuando exista premeditación, el uso de veneno etc.), que permiten imponer –salvo en algunos casos de concursos de atenuantes– la pena de prisión permanente revisable, o bien, una o más agravantes generales del art. 61 c.p.i. (por ejemplo: crueldad, motivos despreciables, aprovecharse de condiciones de reducida capacidad de defensa de la víctima etc.).

Es importante evidenciar que en Italia, el juez cuenta con un amplio margen de discrecionalidad para la imposición de penas (probablemente mayor que en España), como ocurre, de hecho, con el art. 69 c.p.i. que prevé la posibilidad, en la frecuente hipótesis de concurso de circunstancias agravantes y atenuantes, de aplicar –aunque haya varias circunstancias de un tipo y solo una del otro– solo las primeras, solo las segundas o ninguna de ellas (lo que conduciría a volver a la pena para el delito “no circunstanciado”, o sea, al tipo básico). Ese poder discrecional (avalado por los jueces de legitimidad de la *Corte di Cassazione*) ha sido recientemente limitado por el legislador italiano en relación con varios delitos (agravados). Entre esos supuestos, se encuentran las agravantes por homicidio cometido por el cónyuge / pareja (art. 577/1 c.p.i.) y el homicidio cometido por el ex cónyuge / expareja (art. 577/2).

Por lo que respecta a los cauces procesales seguidos para enjuiciar este tipo de delitos, hay que tener en cuenta, que los casos con imputados por delito de femicidio suelen seguir, en muchas ocasiones, los trámites del proceso con “rito abreviado” (art. 438 ss. código procesal penal italiano –c.p.i.), para los cuales la ley prevé que –a cambio de

⁸ Como, por ejemplo, aquellos supuestos en los que una prostituta es agredida por su proxeneta ante su negación a seguir ejerciendo la prostitución o, de una mujer que es agredida por su rechazo a una propuesta sentimental/sexual (siempre y cuando las agresiones no sean constitutivas de delitos sexuales o de hostigamiento), etc.

⁹ Porque, como ya se ha dicho, quedarían abarcados por el art. 575 c.p.i. (prisión de 21 a 24 años).

la renuncia a determinadas garantías procesales– se pueda reducir la pena en un tercio¹⁰. No obstante, recientemente, el legislador italiano ha introducido una limitación en este sentido de tal forma que, gracias a la Ley n° 33, de 19 abril 2019 que crea un nuevo art. 438/1-bis c.p.p.i., no sea posible seguir el proceso por “rito abreviado” y, en consecuencia, obtener la mencionada reducción, en los supuestos castigados con el “ergastolo”.

b) Delito intentado

La pena aplicable al femicidio intentado, para los supuestos castigados con el “ergastolo”, es la prisión de 12 a 24 años (art. 56 c.p.i.); cuando, en cambio, concurren los supuestos del art. 577/2 c.p.i. (el autor es ex marido / ex pareja), según el mismo art. 56 c.p.i., habrá una pena de prisión entre 8 y 20 años; y, por último, en los casos de aplicación del tipo básico de homicidio (art. 575 c.p.i.) se impondrá la pena de prisión de 7 a 16 años¹¹.

2. *Jurisprudencia italiana*

Un análisis de la jurisprudencia italiana sobre la aplicación de los delitos de homicidio (básico o agravado) a los supuestos de femicidio consumado o intentado muestra, sin lugar a dudas que, junto a las reformas legislativas que ponen de manifiesto un cambio de la política criminal seguida en la materia hasta el momento, los pronunciamientos judiciales y la actitud de los jueces también está cambiando, toda vez que se puede apreciar una mayor severidad de las penas impuestas y la gradual desaparición de sentencias que contenían expresiones – *stricto o lato sensu*– machistas utilizadas para minimizar la gravedad

¹⁰ De forma similar, salvando las distancias, a algunas sentencias de conformidad en España.

¹¹ Art. 56 c.p.i.: “Quien comete actos idóneos, y dirigidos de forma unívoca a la comisión de un delito, es responsable de delito intentado, si la acción no se cumple, o el resultado no se realiza. El responsable de delito intentado será castigado con la prisión no inferior a doce años, si la pena establecida es el “ergastolo”; y, en los otros supuestos, con la pena establecida para el delito, reducida de un tercio a dos tercios.”

del hecho (como “delito pasional”, “homicidio por causa de amor herido” etc.).

No obstante, a pesar de ese avance, todavía quedan sentencias que aplican penas probablemente inadecuadas a la gravedad del hecho, sobre todo –pero eso en parte se debe a la importante rebaja de pena establecida en el art. 56 c.p.i.– en supuestos de femicidios intentados. Por otro lado, la duración de las penas impuestas por los jueces también podría haberse visto influenciada, aunque este es un asunto delicado que necesitaría ser respaldado por estudios empíricos, por el impacto mediático de algunos casos considerados especialmente graves por la opinión pública que demandan y, en ocasiones consiguen, penas más elevadas (quizás para evitar críticas en los medios de comunicación nacionales).

a) Femicidio consumado

Entre las numerosas sentencias publicadas en el repositorio jurisprudencial de la *Corte di Cassazione* (equivalente italiano del Tribunal Supremo) durante los años 2014, 2015 y 2016¹², se han hallado algunas sentencias que podrían resultar de interés para este estudio: 5 sentencias sobre casos de femicidios consumados y 9 sentencias sobre casos de femicidios intentados¹³. El análisis de estas sentencias no tiene ningún valor estadístico, pero es útil para la comprensión de las posturas jurisprudenciales italianas en torno al delito de femicidio.

Empezando por las penas fijadas en las sentencias sobre femicidio consumado (objeto de la tabla n. 2 que se mostrará más adelante), la duración de la pena de prisión media aplicada supera, con poco, los 20 años¹⁴. No obstante, sería conveniente subrayar, que no existe uniformidad de los jueces italianos a la hora de valorar la aplicación de circunstancias, que varían dependiendo del caso, y tampoco en la uti-

¹² Se trata de casos juzgados en *Corte d'Appello* (segunda instancia) en los años 2012 a 2015: en el sistema italiano, en realidad, es la *Corte d'Appello* la que toma, casi siempre, las concretas decisiones finales en materia de pena, que la *Cassazione*, excepto en los casos de vicios de legitimidad, suele confirmar.

¹³ Todas las sentencias seleccionadas deniegan los recursos presentados contra las sentencias de la “*Corte d'Appello*” y son definitivas, esto es, han devenido firmes.

¹⁴ Dato que, como ya se ha señalado, resulta estadísticamente poco relevante, dada la escasez del número de sentencias consideradas.

lización de criterios de determinación de la pena concreta –sobre todo de los jueces de primera y segunda instancia–. Ahora bien, un punto en común de todas las sentencias revisadas, salvo en la que, como se verá, se aplicó la prisión permanente revisable, la pena final fue objeto de reducción de un tercio debido al proceso abreviado, lo que, en el futuro, dejará de ser así como consecuencia de la ya citada Ley n. 33/2019 que prohíbe esta reducción en los casos agravados castigados (abstractamente) con la pena de la prisión permanente revisable.

La sentencia que más dudas provoca, por la inadecuación de la pena a la gravedad de los hechos, es la Cass. n. 42050/2014, que confirma la sentencia de la CdA (=Corte di Appello) de Catanzaro (Calabria), que condena a un hombre por matar estrangulando a su mujer a una pena de prisión de 10 años. En este supuesto, según los hechos probados, la conducta homicida había sido provocada por la propia víctima al expresar una respuesta burlona en defensa de las acusaciones de su marido de ser “incapaz de limpiar correctamente el apartamento”.

Si la cantidad de pena aplicada en el caso anteriormente expuesto parece desproporcionada (por defecto) al desvalor del hecho, más aún lo parece si la comparamos con la pena de 30 años de prisión aplicada al femicidio juzgado, en última instancia, por Cass. n. 37604/2015 (que confirma la sentencia de la CdA de Nápoles –Campania–). En ese último caso, la víctima también había sido matada por su pareja como respuesta a “presumidas” injurias de la mujer, la cual desde hacía tiempo había anunciado al condenado su voluntad de terminar la relación de pareja.

Tabla 2. Estudio sobre las sentencias de la Corte di Cassazione (2014-2016) de rechazo del recurso en supuestos de femicidio consumado

Pena (años pris.)	Núm. Año Sent.	Breve descripción de la conducta	Relación Autor / Víctima	Circunstancias reconocidas	
				Agrav.	Aten.
10	42050/2015	«A aplicó una compresión prolongada en el tiempo en el cuello de su mujer, lo que provocó su muerte por estrangulamiento. También hubo varios moretones al lado del cuello, un rastro de la acción violenta de constricción».	PAREJA		Genéricas

Pena (años pris.)	Núm. Año Sent.	Breve descripción de la conducta	Relación Autor / Víctima	Circunstancias reconocidas	
				Agrav.	Aten.
16	25158/2016	«A fue declarado culpable del asesinato premeditado de su esposa, causado por una lesión traumática craneoencefálica debido a una herida de bala en el cuello».	CÓNYUGE	Premeditación	Genéricas
20	44218/2014	«A se coló en el apartamento de la anciana, le arrancó la ropa interior, la llevó a la cama y trató de usar la violencia. Luego levantó a la mujer y la arrojó desde el balcón causándole la muerte; finalmente cargó el cadáver en un carro y lo arrojó a un canal».	DESCONOCIDO	(Concurso con delito de 'Violencia sexual')	
30	37604/2015	«La muerte fue causada por una acción violenta de golpes repetidos infligidos con un mazo que había roto el cráneo. El examen forense encontró fracturas defensivas en las extremidades superiores, así como lesiones producidas por golpes posteriores de las lesiones más graves».	PAREJA	Motivos Desprecio Crueldad	
P.P.R.	26515/2016	«La causa de la muerte se identificó en la acción tóxica combinada, determinada por la ingesta por ambas víctimas de alprazolam, un ingrediente activo del medicamento xanax, así como por la inhalación de una mezcla de gas butano y propano liberado por 4 latas presentes en el dormitorio».	EX PAREJA	Parientes Veneno Premeditación Motivos desprecio	
PENA MEDIA: 22 años y 2 meses (computando la P.P.R. –Prisión Permanente Revisable– como 35 años)					

Fuente: elaboración propia.

b) Femicidio intentado

En cuanto a las 9 sentencias seleccionadas –con los parámetros ya vistos en el femicidio consumado– de la *Corte di Cassazione* sobre

casos de femicidio intentado, la percepción de una insuficiente tutela para las víctimas de esos graves delitos es aún más acentuada. Eso se debe, en primer lugar, porque las penas son notablemente más bajas como consecuencia de la reducción de hasta 7 años para las penas de prisión prevista para los delitos cometidos en grado de tentativa en el art. 56 c.p.i., que podría reducirse, aún más, en un tercio gracias al proceso abreviado (que fue solicitado por el imputado en 7 de los 9 casos objeto de análisis), y todavía más gracias a la aplicación de otras eventuales atenuantes. La pena media registrada para los delitos de femicidio cometidos en grado de tentativa apenas supera los 6 años de prisión, lo que, demuestra que los jueces siguen la tendencia de imponer penas por debajo de la mitad superior del marco penal abstracto sin importar la gravedad de los casos.

La sentencia que quizá más llama la atención por las opciones en materia de sanción es Cass. n. 18785/2015, que confirmó la condena de 4 años y 4 meses de prisión impuesta por la CdA de Turín (Piemonte), a un acusado que había sometido a la víctima a actos de violencia sexual impuesta con golpes violentos durante aproximadamente media hora, también intentando repetidamente asfixiarla y estrangularla apretando fuertemente sus manos alrededor de su cuello. La pena privativa de libertad impuesta al autor de esa conducta es inferior al mínimo prescrito para el delito de “*Violenza sessuale*” (5 años en aquella época –ahora 6–, *ex art. 609-bis c.p.i.*).

Tabla 3. Estudio sobre las sentencias de la *Corte di Cassazione* (2014-2016) de rechazo del recurso en supuestos de femicidio intentado

Pena (años pris.)	Núm. Año Sent.	Breve descripción de la conducta	Relación Autor / Víctima	Circunstancias reconocidas	
				Agrav.	Aten.
4 y 2mes	42368/2016	«A apareció en el lugar de trabajo de su mujer; le pidió que saliera y cuando se negó, después de gritar la palabra “amor”, la golpeó en la cara. Luego sacó un cuchillo y la golpeó, agarrándola por el brazo. La víctima declaró que su agresor gritó: “te mato”».	AMIGO		Genéricas

Pena (años pris.)	Núm. Año Sent.	Breve descripción de la conducta	Relación Autor / Víctima	Circunstancias reconocidas	
				Agrav.	Aten.
4 y 4mes	18785/2015	«A, después de haber forzado a la víctima a desnudarse por completo y sucumbir a la violencia sexual durante aproximadamente media hora, la golpeó repetidamente con bofetadas y puños y luego trató de ahogarla varias veces, cubriéndole la boca y apretando fuertemente sus manos alrededor del cuello».	DESCO- NOCIDO	(concurso con delito de ' <i>Violencia sessuale</i> ')	Gené- ricas
6	53680/2016	«A alcanzó a la víctima y la atacó, apretándola fuertemente alrededor del cuello; la golpeó en el pecho con un cuchillo y puños, hasta que su hermana y su sobrino acudieron en su ayuda».	EX PAREJA	Preme- ditación	Gené- ricas
6	38195/2016	«A trató de matar a su esposa apuñalándola dos veces en el esternón con un cuchillo de cerámica, después le propinó patadas y puños, y, finalmente, le golpeó la cabeza contra la pared varias veces».	CON- YUGE	Parientes Crueldad	Com- pen- daños
6	25203/2015	«A, después de haber comunicado a S. la intención de asesinar a NL, les pidió que adquirieran el arma y cavaran el agujero para ocultar el cadáver, tras lo cual fue al lugar donde la víctima debería haber sido llevada y asesinada con un palo de hierro, fallando en su intento por la intervención de la policía, alertada por S.».	CONOCIDO	Preme- ditación	Gené- ricas

Pena (años pris.)	Núm. Año Sent.	Breve descripción de la conducta	Relación Autor / Víctima	Circunstancias reconocidas	
				Agrav.	Aten.
6 y 4mes	25317/ 2014	«A roció un líquido abrasivo sobre la víctima, la empujó sobre la cama, la ató y la golpeó, luego deslizó una bolsa sobre su cabeza, la apretó alrededor de su cuello con una cuerda e intentó sellarla con cinta adhesiva. También bajó sus pantalones y bragas, tocándola y acariciándole los senos y las nalgas».	EX PAREJA	(concurso con delito de ' <i>Violenza sessuale</i> ')	Genéricas
7	39222/ 2014	«A arrojó sobre la víctima una cantidad significativa de alcohol, quemó su ropa con un encendedor y causó quemaduras de segundo y tercer grado en la cara, el pecho, las extremidades y el abdomen».	PAREJA		<i>Recesso attivo</i>
7	18130/ 2014	«A arrojó a su esposa por la ventana desde unos cinco metros de altura, causándole graves heridas y debilitamiento permanente de la masticación».	CON- YUGE	Parientes	Genéricas
11	25174/ 2016	«La víctima fue atacada por su esposo, del que se había separado, quien la golpeó repetidamente con un hacha, causando hemorragia subaracnoidea y amputación de varios dedos».	CON- YUGE	Parientes	
PENA MEDIA: 6 años y 5 meses					

Fuente: elaboración propia.

c) Las penas “elevadas” en algunos casos “mediáticos”

Como se ha mencionado antes, en los últimos años se ha podido observar cierta tendencia de los jueces a aplicar penas más elevadas en aquellos casos de femicidio y violencia de género que han recibido particular atención por parte de los medios de comunicación, lo que, como ya se advirtió, necesitaría ser objeto de un estudio en el cual se pudiera poner de manifiesto el impacto que los medios de comunicación y la presión de la opinión pública pudieran tener en la aplicación de las leyes penales.

Sin embargo, sería necesario precisar que este fenómeno también podría ser explicado desde otro punto de vista. En este sentido, cabría pensar que estos delitos “mediáticos” llaman la atención de la opinión pública y de los medios de comunicación precisamente porque son de mayor gravedad, motivo por el cual merecen una mayor pena.

Algunos de estos casos serán expuestos a continuación.

El caso “Annibali” (Cass. n. 49821/2016). El 16 de abril de 2013, Lucía Annibali, una joven y prometedora abogada, regresaba a su casa a las 21:30 h. y, tan pronto como abrió la puerta, una sustancia corrosiva invadió su rostro causándole heridas muy graves y una deformación permanente de los rasgos de la cara.

Las investigaciones permitieron identificar a los autores del delito que resultaron ser dos hombres contratados por el ex novio de Lucía, L.V. También se pudo demostrar que en otro momento el mismo L.V. había intentado quitar la vida a la víctima manipulando la caldera de gas del apartamento de Lucía, aunque, por fortuna, lo hizo de manera bastante rudimentaria, lo que permitió a Lucía darse cuenta del olor a gas, cerrar la llave de paso y abrir la ventana para salvarse.

En este caso, con la sentencia n. 49821/2016, la Corte di Cassazione confirmó la condena a la pena de prisión de 20 años para el ex novio de Lucía Annibali, pronunciada por la CdA de Ancona (Marche), por un delito de homicidio intentado y otro de “*lesioni gravissime*” (art. 583/2 c.p.i. -pena de 6 a 12 años). En este caso, el Tribunal Supremo italiano aplicó la pena del delito de homicidio intentado en su mitad superior (aumentada de acuerdo con la disci-

plina del “*concorso formale*” *ex art. 81 c.p.i.*), lo que en la práctica judicial de estos delitos es muy difícil de encontrar.

El caso “Di Pietrantonio” (CdA Roma 11/9/2019). El 29 de mayo de 2016, el condenado, V.P., estranguló a su exnovia, Sara Di Pietrantonio, después de haberla hostigado, y quemó su cuerpo porque ella se negó a volver con él. El caso fue muy mediatizado por la prensa y la televisión. El 10 de mayo 2018, la CdA de Roma condenó al imputado a la pena de prisión de 30 años por homicidio agravado por hostigamiento contra la víctima (art. 576/1 n.5), tras un proceso abreviado. El 12 de abril de 2019, la Corte di Cassazione anuló dicha sentencia acogiendo el recurso de la Fiscalía General de Roma. Recientemente, la CdA de Roma, en el segundo proceso de apelación, condenó a V.P a la pena de la prisión permanente revisable (“ergastolo”).

IV. EL “ESTATUTO PENAL” DEL FEMICIDIO EN OTROS PAÍSES DE EUROPA

Al igual que Italia, los demás sistemas penales de los principales países de Europa (Inglaterra y Gales, Alemania, Francia, España) tampoco cuentan con delitos “de género” aplicables a los supuestos de femicidio y femicidio intentado. Por el contrario, tal como se verá más adelante, la mayoría de los países de América Latina introdujeron en sus sistemas penales delitos de “feminicidio” adoptando esa concreta nomenclatura.

A continuación, se muestra un resumen (tabla 4) del régimen de sanciones aplicables a cinco de las hipótesis más frecuentes de femicidio y a dos de femicidio intentado en las cinco mencionadas jurisdicciones europeas y en la italiana. También se incluye el período mínimo necesario para tener acceso a libertad condicional, aunque, sobre este punto habría que destacar que, en ocasiones, su concesión depende de la discrecionalidad judicial y de las particularidades que esta disciplina presenta en cada país.

Tabla 4. Estudio sobre los delitos, las penas y los plazos mínimos para conceder la libertad condicional en los sistemas penales de Inglaterra (y Gales), España, Alemania, Francia e Italia

Tipo de Femicidio	Inglaterra (fuentes: <i>Common Law y Cr. Just. Act 2003</i>)		España (fuente: <i>Código penal</i>)		Alemania (fuente: <i>Strafgesetzbuch</i>)		Francia (fuente: <i>Code pénal</i>)		Italia (fuentes: <i>Codice penale; Ord. penit.</i>)	
	Años de pena	Min. Liber. Cond.	Años de pena	Min. Liber. Cond.	Años de pena	Min. Liber. Cond.	Años de pena	Min. Liber. Cond.	Años de pena	Min. Liber. Cond.
Conyugal sin premed.	PPR	15	10 - 15	7 - 11	5 - 15 (PPR)	3,3 - 10 (15)	PPR	18	PPR (21-24)	21 (13-21)
Durante violación	PPR	25	PPR	25	PPR	15	PPR	18	PPR (21-24)	21 (13-15)
De pareja No conviv.	PPR	15	10 - 15	7 - 11	5 - 15 (PPR)	3,3-10 (15)	10 - 30	5 - 15	PPR (21-24)	21 (13-15)
Conyugal Premedit.	PPR	15	15 - 25	11 - 18	5 - 15 (PPR)	3,3-10 (15)	PPR	18	PPR (21-24)	21 (13-15)
De descon. Que le rehazo	PPR	15	10 - 15	7 - 11	5 - 15 (PPR)	3,3 - 10 (15)	10 - 30	5 - 15	21 - 24	13 - 15
Intentado Conyugal Sin preme.	15	7,5	2,5 - 15	2 - 11	2-11 (3-15)	1 - 7,5 (2-10)	PPR	18	12-24 (7-16)	7-14 (4-9)
Intentado Durante Violación	30	15	20 - 30	15 - 22	3 - 15	2 - 10	PPR	18	12-24 (7-16)	7-14 (4-9)

Fuente: elaboración propia.

1. La prisión permanente revisable obligatoria para el asesinato (*murder*) en Inglaterra y Gales

En Inglaterra y Gales los femicidios suelen calificarse como hipótesis de la *offence* de “*Murder*” (asesinato – homicidio intencional) y, en algunos supuestos limitados, como “*Manslaughter*” (homicidio simple, en unos casos asesinato atenuado).

El delito de *Murder*, en general, es regulado por el *Common Law* (derecho de fuente jurisprudencial) y requiere que la muerte sea causada con intención de matar o causar heridas graves, lo que se castiga con la pena obligatoria de prisión permanente (*mandatory life sentence*)¹⁵, que –a diferencia de los demás países analizados en este trabajo– en algunos casos agravados, no es revisable (*life without licence*).

El delito de *Manslaughter* se aplica, de forma residual, a todas las conductas homicidas cometidas, al menos por “imprudencia grave” (“*gross negligence*”), que no sean susceptibles de ser calificadas como *Murder* o que, pudiendo ser calificadas como tal, les fuera de aplicación alguna de las circunstancias atenuantes que mencionaremos a continuación. Según el *Homicide Act 1957* y el *Coroners and Justice Act 2009* [C&J Act 2009] las conductas de homicidio intencionadas podrían considerarse *Manslaughter* cuando se diera al menos una de las siguientes circunstancias:

- a) Capacidad disminuida de entender y querer (*Diminished responsibility*)¹⁶.
- b) Pacto suicida (*Suicide pact*)¹⁷.
- c) Pérdida de control (*Loss of control*, hasta 2009: “*Provocation*”)¹⁸. La pena para el *Manslaughter* puede variar de una pena breve, que podría ser suspendida condicionalmente, hasta la prisión permanente revisable: sin embargo, esa última pena no suele aplicarse casi nunca (salvo en casos de alta peligrosidad social del agente).

¹⁵ Véase al respecto CARD, R. /MOLLOY, J. *Card, Cross & Jones Criminal Law*, 22ª ed., OUP, Oxford, 2016, p. 212 ss.; HORDER, J. *Ashworth's Principles of Criminal Law*, 8ª ed., OUP, Oxford, 2016, p. 243 ss.

¹⁶ Sec. 2 *Homicide Act 1957*.

¹⁷ Sec. 4 *Homicide Act 1957*.

¹⁸ Secs. 54 e 55, *Coroners and Justice Act 2009*.

En relación con los supuestos de femicidio, la última atenuante mencionada es la más significativa. La reforma del año 2009, que cambió el anterior *nomen iuris* de “Provocación” (“*Provocation*”), ha reducido de forma considerable la posibilidad de que hombres, autores de femicidios, se puedan beneficiar de esta disposición. La sec. 54 (1) del C&J Act 2009 exige para esta atenuante que el asesino pierda el control de sus actos como consecuencia de un acto “desencadenante cualificado” (*qualifying trigger*), un extremo que se valora desde la perspectiva de una persona de la misma edad y sexo del autor con una capacidad normal de autocontrol. La siguiente sec. 55 (6), letra c, establece, sin embargo, que no puede constituir un “desencadenante cualificado” y, por lo tanto, justificar la posible condena por el delito menos grave de *Manslaughter*, cualquier acción o palabra que se refiera a una (real o supuesta) infidelidad sexual. Esta cláusula, detrás de la cual parecen visualizarse finalidades “anti machistas”, debería ayudar a los jueces ingleses a rechazar la atenuación de la pena, vía interpretación, en otros supuestos de femicidio no relacionados con cuestiones de infidelidad sexual, de modo que se evite que situaciones creadas en un contexto de discriminación de género puedan ser consideradas “desencadenante cualificado” a efectos penales.

Con carácter general, en Inglaterra se pena al responsable de femicidio con prisión permanente (*life sentence*) por el delito de *Murder* y, a diferencia de otros países, el juez tiene, además, el poder de establecer en la sentencia un periodo mínimo de cumplimiento durante el cual el penado no podrá obtener la libertad condicional (*release on licence / parole*). En cualquier caso, hay que respetar las prescripciones en materia de *sentencing* de las secs. 142 – 305 del *Criminal Justice Act 2003* y las tablas sancionatorias de la *Schedule 21* anexada al *Statute*. Así, en determinados supuestos, se podría llegar a aplicar la prisión permanente sin posibilidad de libertad condicional (“*whole life order*” / *life without parole*)¹⁹, como, por ejemplo, cuando exista premeditación, reincidencia, etc., si bien, lo cierto es que sería difícil

¹⁹ En realidad, en supuestos excepcionales, el *Home Office* o la *Court of Appeal* pueden revisar la perpetuidad de la pena por “*compassionate grounds*” como enfermedad terminal del penado o escaso riesgo de reincidencia, siempre que concurren otros requisitos [sec. 30(1) del *Crimes –Sentences– Act 1997 UK*]. La CEDH, en la sentencia *Hutchinson v. the United Kingdom* –ECHR 021 (enero

que un delito de femicidio pudiera ser uno de ellos²⁰. Lo habitual será que el penado por delito de femicidio se beneficie de la libertad condicional después de 15 años de detención, excepto en los casos agravados por conductas sádicas o de carácter sexual que daría lugar a ampliar el periodo de seguridad hasta 25 años. Según las estadísticas del gobierno inglés, en 2015, los condenados por el delito de *Murder* pasaron en prisión 17 años de media (algo más que los 15 que cumplían entre 2004-2006)²¹.

Por lo que respecta al femicidio intentado, los jueces están vinculados por las “recomendaciones de pena” del *Sentencing Guidelines Council* (las actuales están en vigor desde el 27 de julio de 2009) para el delito de *Attempted Murder*²² y deben respetar, asimismo, las tablas que gradúan la gravedad de las penas de la ya mencionada *Schedule 21* del *Criminal Justice Act 2003*²³.

Teniendo en cuenta que al delito de femicidio intentado llamado “*Attempted Murder*”, se le podrían aplicar distintos factores de agravación y atenuación (análogos a los del femicidio consumado), cabrían tres niveles de gravedad de las penas:

- a) Nivel 3, femicidio intentado “de impulso” (“*spontaneous*”)²⁴: pena básica comprendida entre los 9 y 15 años de prisión de-

2017), se pronunció a favor de esta pena y consideró que no es contraria a la CEDH (art. 3 –tratamientos o penas inhumanas o degradantes).

²⁰ Según el § 4 de la *Schedule 21* del *Criminal Justice Act 2003* las hipótesis serían las siguientes: a) homicidio de dos o más personas con premeditación, si hay secuestro o si hay conductas sexuales o sádicas etc.; b) homicidio de un menor de edad si hay motivación sexual o sádica o secuestro c) homicidio agravado por los motivos racistas, ideológicos etc.; d) homicidio cometido por persona ya condenada por delito de *Murder*.

²¹ Ministry of Justice, *Offender management statistics quarterly: October to December 2015*, 2016, en www.gov.uk/statistics/offender-management-statistics-quarterly-october-to-december-2015.

²² Sentencing Guidelines Council, *Attempted Murder. Definitive Guideline*, 2009, en https://www.sentencingcouncil.org.uk/wp-content/uploads/Attempted_Murder_-_Definitive_Guideline_webaccessible1.pdf. Último acceso, 18.11.2019.

²³ Para comprender cómo se configura el delito intentado en Inglaterra hay que leer las normas del *Criminal Attempts Act 1981*.

²⁴ Sin premeditación y, también, sin aquellos otros elementos (agresión sexual, etc.) que elevarían la calificación a “nivel 1” o “nivel 2”.

pendiendo del daño físico o psicológico provocado a la víctima²⁵.

- b) Nivel 2, femicidio intentado con un cierto grado de premeditación: pena básica entre 10 y 20 años.
- c) Nivel 1, femicidio intentado en casos especialmente graves (conductas sádicas o sexuales del reo): pena básica entre 15 y 30 años con posibilidad de llegar hasta la prisión permanente revisable en determinados supuestos (ejemplo: reincidencia por delitos de homicidio)²⁶.

Por último, en caso de pena de prisión temporal, el condenado podrá solicitar (secs. 181 ss. *Criminal Justice Act* 2003) la libertad después de cumplir la mitad de su pena.

2. *Las normas relevantes en el Strafgesetzbuch alemán*

En el código penal alemán (*Strafgesetzbuch*, desde ahora StGB) la pena de prisión máxima es de 15 años, salvo algunos delitos castigados con la prisión permanente, una pena que –como en la mayoría de los países de Europa– es siempre revisable.

Los delitos de femicidio, en general, son castigados como delitos de *Totschlag* (homicidio doloso) con una pena de prisión, *ex* § 212/1 StGB, de 5 a 15 años. Sin embargo, hay dos previsiones normativas que sancionan el delito de femicidio con la pena de prisión permanente revisable:

1. Según lo dispuesto en el § 212/2 StGB, el juez podrá, de forma discrecional, aplicar la prisión permanente revisable en algunos “supuestos de especial gravedad” (“*Besonders schweren Fällen*”) del homicidio doloso.
2. Si el delito de femicidio fuera cometido con finalidades sexuales, con crueldad o por motivos despreciables o con medios que pusieran en peligro la seguridad pública, daría lugar al delito de asesinato (“*Mord*”, § 211 StGB) castigado con la pena perpetua. En relación con la libertad condicional, el beneficio (§ 57/1

²⁵ Sentencing Guidelines Council, *Attempted Murder. Definitive Guideline*, cit., p. 7.

²⁶ Vid. última nota.

StGB) tan solo se puede obtener –excepto si los expertos consideran que el condenado es socialmente peligroso– después de haber cumplido dos tercios de la pena de prisión o después de, al menos, 15 años para condenas a pena permanente revisable (§ 57a/1 StGB). Si bien esta es la disciplina general, el § 57a/1, n. 2, prescribe que, en casos de especial gravedad de la culpabilidad del condenado, ese término mínimo puede ser elevado (normalmente hasta 20 o 25 años de prisión²⁷).

3. El femicidio intentado *ex* § 23/2, StGB, podría ser penado con la misma pena que el delito consumado conforme a lo que prescribe el § 49/1 StGB. Asimismo, la pena de la prisión permanente revisable podría ser sustituida por penas de prisión de 3 a 15 años y la pena de prisión de 5 a 15 años (§ 212 StGB) con la de 2 a 12 años.

3. *La disciplina penal aplicable al femicidio en el Code pénal francés*

El *code pénal* francés (desde ahora: c.p.f.) establece un delito “general” o “básico” de homicidio doloso, el crimen de “*Meurtre*”, sancionado con pena de prisión de 10 a 30 años (art. 221-1 c.p.f.). No obstante, al igual que en Alemania, se prevén algunos supuestos que son castigados con la prisión permanente (revisable), según dispone el art. 221-3/1 c.p.f. para el delito de asesinato (“*Assassinat*”) o el art. 221-2 y 221-4, c.p.f. para el delito de homicidio agravado. En concreto estos son:

- 1) El delito de femicidio contemporáneo, previo o subsiguiente a una violación o a otro delito (art. 221-2/2 c.p.f.).
- 2) El delito de femicidio cometido con premeditación (“*préméditation*”) o con medios insidiosos/ emboscada (“*guet-apens*”), calificado como asesinato *ex* art. 221-3 c.p.f.

²⁷ Sin embargo, las estadísticas –en su mayoría de los años 1996/2000– del Ministerio de Justicia de Alemania indican un periodo medio de pena de prisión cumplida de aproximadamente 20 años, por las personas condenadas a la prisión permanente revisable, con un máximo de 21,84 años para el *Land* Baviera (Datos extraídos del portal de información jurídica www.juraforum.de que pueden ser contrastados en el link <http://www.juraforum.de/lexikon/lebenslange-freiheitsstrafe>, último acceso 18.11.2019).

- 3) El delito de femicidio cometido por el cónyuge o el miembro de un *pacte civil* (pareja homosexual legalmente reconocida) o por el conviviente de una relación de pareja (“*concubinage*”, *ex art. 515-8 code civil*), según el art. 221-4/1, n. 9, c.p.f.

El acceso a la libertad condicional, como dispone el art. 132-23 c.p.f., será posible tras cumplirse la mitad de la pena y en casos de prisión permanente revisable después de 18 años de “detención criminal”, sin perjuicio de aquellos casos en los que la ley contempla la posibilidad de que el juez eleve dicho plazo hasta los 22 años o reducirlo. Por otro lado, según el art. 221-3/2 c.p.f., la *Cour d’assises* tendrá la facultad de elevar aún más ese “período de seguridad” hasta los 30 años (o –teóricamente– establecer la pena perpetua, que siempre será revisable, después de 30 años, por el juez de ejecución), si la víctima fuera menor de 15 años o el delito de femicidio estuviera acompañado o precedido por un delito de violación o actos de tortura o crueldad.

Por último, el texto punitivo francés (art. 121-4 c.p.f.) equipara, desde la perspectiva de las penas impuestas, el autor del crimen intentado con el autor del crimen consumado, de modo que el delito de femicidio se sanciona con las mismas penas independientemente del grado de consumación (desde 10 años de prisión)²⁸.

4. *El femicidio en el sistema penal español*

En el código penal español (desde ahora: c.p.e.) se prevén dos delitos de género (art. 148, n. 4, y 153 c.p.e. –que agravan la responsabilidad penal prevista para delitos de lesiones cuando el sujeto pasivo sea o haya sido esposa o mujer que estuviere o hubiere estado ligada al autor por análoga relación de afectividad, con o sin convivencia), pero no se tipifica en dicho texto punitivo ningún delito de “género” de femicidio. Con carácter general, en España, los homicidios cometidos por hombres contra mujeres por el mero hecho de ser mujer se castigan como delito de homicidio común tipificado en el art. 138 c.p.e y castigado con penas de prisión de 10 a 15 años. Sin embargo, hay varios supuestos susceptibles de ser castigados por delito de

²⁸ V. PAPA, M./PALAZZO, F. *Lezioni di diritto penale comparato*, 3ª. ed., Giappichelli, Torino, 2013, p. 132 ss.

asesinato con una pena más elevada, de 15 a 25 años de prisión (art. 139 c.p.e):

- 1) el femicidio²⁹ cometido con *alevosía*³⁰;
- 2) el femicidio cometido por precio, recompensa o promesa;
- 3) el femicidio cometido para facilitar la comisión de otro delito o para evitar que se descubra;
- 4) el femicidio cometido con ensañamiento, aumentando deliberada e inhumanamente el dolor del ofendido;

Por otro lado, junto a los mencionados, el código penal español establece la pena de prisión permanente revisable cuando en los delitos de asesinato concurra alguna de las siguientes circunstancias (art. 140):

- 1) cuando el femicidio fuera subsiguiente a un delito sexual que el autor hubiera cometido sobre la víctima;
- 2) cuando el femicidio se dirigiera contra una víctima menor de 16 años o especialmente vulnerable.
- 3) cuando el femicidio se hubiera cometido por un sujeto perteneciente a un grupo u organización criminal.

Además de estas circunstancias previstas en los tipos penales de asesinato, el código penal español establece circunstancias agravantes genéricas a las que se recurre de forma frecuente en los supuestos de femicidio:

- a) Art. 22.4 c.p.e.: cuando el delito es cometido por motivos de discriminación referente al su sexo de la víctima (que se aplica también a los hombres) y, sobre todo, por razones de género;
- b) La circunstancia “mixta” de parentesco (art. 23 c.p.e.): en los delitos contra bienes jurídicos personales, de todas formas, la jurisprudencia es unívoca en apreciarla únicamente como agravante³¹.

²⁹ Y también todo supuesto de homicidio.

³⁰ Que se aplica en casos cercanos a los del homicidio proditorio’ (“guet-apens”) del texto punitivo francés o a los de la agravante común de “aprovechamiento de un estado de indefensión” del código penal italiano, más que a los de homicidio premeditado.

³¹ V., *ex multis*, QUINTERO OLIVARES, G. “Art. 23”, en Quintero Olivares, G. et al. *Comentarios al Código Penal Español*, Tomo I, Aranzadi, Cizur Menor, 2016, p. 323 ss.

La apreciación de estas circunstancias genéricas daría lugar, siempre y cuando concurrieran no más de dos circunstancias agravantes y ninguna atenuante, según establece el art. 66.3 c.p.e., –diferenciándose en este aspecto de lo previsto en el código penal italiano– a la aplicación de la pena dentro de la mitad superior del marco penal. Además, de forma similar al art. 69 c.p. italiano, el art. 66.7 c.p.e., atribuye al juez un amplio poder de individualización de la pena en caso de concurso de circunstancias agravantes y atenuantes.

Pasando a la libertad condicional, el art. 90.1 c.p.e. dispone que se podrá acceder en caso de buena conducta en prisión después de cumplir tres cuartas partes de la pena de prisión impuesta. En caso de prisión permanente revisable, el art. 92.1 c.p.e., contempla, en general, un período mínimo de cumplimiento de 25 años.

En conclusión, considerando las penas del delito de homicidio del art. 138.1 c.p.e., por un lado, y la regla penológica establecida para los delitos cometidos en grado de tentativa, por otro –que, según el art. 62 c.p.e., daría lugar a la aplicación de una pena inferior en uno o dos grados atendiendo “al peligro inherente al intento y al grado de ejecución alcanzado”–, la tentativa de femicidio podría castigarse, siempre y cuando no se dieran más circunstancias que pudieran influir sobre la responsabilidad penal del autor, desde una pena de prisión de 2 años y 6 meses que sería el mínimo (por rebajar la pena en dos grados) hasta los 10 años menos un día que constituiría el límite máximo del marco penal tras rebajar solo un grado.

V. EL DELITO DE “FEMICIDIO”/“FEMINICIDIO” EN LOS PAÍSES LATINOAMERICANOS

Prácticamente todos los países de América latina han criminalizado delitos de femicidio aunque con penas y modelos de tipificación muy diferentes. No obstante, en algunos casos, la tipificación del femicidio no siempre vino acompañada de una penalidad mayor: en Chile y Costa Rica, por ejemplo, la pena es la misma que el parricidio. Además, algunas legislaciones requieren (ej.: El Salvador) entre los elementos típicos del femicidio que haya mediado *violencia de género*, excluyendo, por tanto, la posibilidad de una calificación automática como feminicidio de cualquier muerte de una mujer perpetrada por

un hombre; y otras, por el contrario (ej.: Bolivia), regulan de forma conjunta ambos tipos de muerte³².

Tabla 5. Países que han criminalizado como autónomo el delito el femicidio y las penas contempladas³³

Año de Introduc.	País	Norma	Pena (años) femicidio	Pena (años) homicidio
2016	Paraguay	Art. 50, Ley 5777/2016	10-30	5 - 15 (art. 105 CP)
2015	Brasil	art. 121, § 2°, VI, CP	12-30	6 - 20 (art. 121 CP)
2015	Colombia	art. 104A, Ley 599/2000	21-42	17 - 37 (art. 103 CP)
2014	Venezuela	art. 57, L.O. 23 abril 2007	20-25	12 - 18 (art. 405 CP)
2013	Bolivia	art. 252-bis CP	30	1 - 10 (art. 251 CP)
2012	Argentina	art. 80 nn. 1°, 4°, 11° CP	PPR	8 - 25 (art. 79 CP)
2012	Nicaragua	art. 9, Ley 779/2012	20 - 25*	10 - 15 (art. 138 CP)
2011	Perú	art. 109/1, CP	15 - 35	6 - 20 (art. 106 CP)
2010	Chile	art. 390/2 CP	15 - 20	10 - 15 (art. 391 CP)
2010	El salvador	art. 45, Decr. 520/2010	20 - 35	10 - 20 (art. 128 CP)
2008	Guatemala	art. 6, Decr. 22/2008	25 - 50	15 - 40 (art. 123 CP)

³² PÉREZ MANZANO, M. “La caracterización del femicidio de la pareja o ex pareja y los delitos de odio discriminatorio”, en *Derecho pucp*, 2018, n. 81, p. 183.

³³ En el asunto v. A.I. Garita Vilchez, *La regulación del delito de Femicidio/Femicidio en América Latina y el Caribe*, Campaña del Secretario General, Ciudad de Panamá, 2013.

Año de Introduc.	País	Norma	Pena (años) femicidio	Pena (años) homicidio
2007	Costa rica	art. 21, Ley 8589/2007	20 – 30	12 - 18 (art. 111 CP)
2007	México	art. 325 CP	40 – 60	12 - 24 (art. 307 CP)

Fuente: elaboración propia.

*El femicidio en contexto público (y no privado) es castigado con la pena de prisión de 15 a 20 años.

Sin duda, existen varios modelos distintos de tipificación entre los aproximadamente 15 delitos de femicidio/feminicidio incriminados en los países latinoamericanos. Entre los existentes, se podrían destacar dos por las particularidades que presentan. En primer lugar, el modelo “minimalista” utilizado por el código penal chileno que no requiere otro requisito más, para diferenciar el femicidio del parricidio, que el mero hecho de que la víctima sea o haya sido cónyuge o conviviente del autor³⁴. En sentido opuesto, se pone de manifiesto el modelo “maximalista” del sistema penal guatemalteco en el que se tipifican hasta ocho tipologías diferentes de femicidios³⁵.

³⁴ Art. 390 del texto punitivo chileno: “El que, conociendo las relaciones que los ligan, mate a su padre, madre o hijo, a cualquier otro de sus ascendientes o descendientes o a quien es o ha sido su cónyuge o su conviviente, será castigado, como parricida, con la pena de presidio mayor en su grado máximo a presidio perpetuo calificado. *Si la víctima del delito descrito en el inciso precedente es o ha sido la cónyuge o la conviviente de su autor, el delito tendrá el nombre de femicidio*”.

³⁵ Art. 6 Decreto N. 22-2008 de Guatemala: “Comete el delito de femicidio quien, en el marco de las relaciones desiguales de poder entre hombres y mujeres, diere muerte a una mujer, por su condición de mujer, valiéndose de cualquiera de las siguientes circunstancias: a) Haber pretendido infructuosamente establecer o restablecer una relación de pareja o de intimidad con la víctima. b) Mantener en la época en que se perpetre el hecho, o haber mantenido con la víctima relaciones familiares, conyugales, de convivencia, de intimidad o noviazgo, amistad, compañerismo o relación laboral. c) Como resultado de la reiterada manifestación de violencia en contra de la víctima. d) Como resultado de ritos grupales usando o no armas de cualquier tipo. e) En menosprecio del cuerpo de la víctima para satisfacción de instintos sexuales, o cometiendo actos de mutilación genital o cualquier otro tipo de mutilación. f) Por misoginia. g) Cuando el hecho se cometa en presencia de las hijas o hijos de la víctima. h) Concurriendo cualquiera

VI. BREVES CONCLUSIONES: PROTECCIÓN DE GÉNERO DE LAS MUJERES VS PROTECCIÓN INTEGRAL DE TODOS LOS SUJETOS VULNERABLES EN CONTEXTOS DE RELACIONES INTERPERSONALES

Sin perjuicio de que el tema, tal vez, requiera un tratamiento más extenso, conviene reflexionar, por último, en torno a la conveniencia de tipificar delitos concretos de femicidios. En este sentido, tras analizar el marco normativo de estos delitos en algunos países de Europa y de Latinoamérica, es necesario tomar en consideración el debate surgido en España sobre la constitucionalidad de los “delitos de género” previstos en los art. 148 y 153 c.p.e introducidos por la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género. Lo característico de estos preceptos es la tipificación de delitos autónomos³⁶ en los que se sanciona con una pena más elevada algunas conductas –lesiones, menoscabo psíquico o lesión de menor gravedad o maltrato de obra– cometidas por un sujeto activo varón contra sujeto pasivo que sea o haya sido esposa o mujer que esté o haya estado ligada a él por una análoga relación de afectividad aun sin convivencia³⁷.

de las circunstancias de calificación del art. 132. La persona responsable de este delito será sancionada con pena de prisión de 25 a 50 años, y no podrá concedérsele la reducción de la pena por ningún motivo”.

³⁶ El artículo 158 c.p.e. fue modificado posteriormente por la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

³⁷ Sobre la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, v. MUERZA ESPARZA, J. (ed.) *Comentario a la Ley Orgánica de Protección Integral contra la Violencia de Género*, Aranzadi, Cizur Menor, 2005. Asimismo, resulta de interés el análisis realizado por Marín de Espinosa Ceballos que incluye un estudio jurisprudencial sobre los primeros diez años de vigencia de los tipos penales de género en MARÍN DE ESPINOSA CEBALLOS, E. B. “España. Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género: Balance de los diez años de vigencia de la Ley de medidas de protección integral contra la violencia de género”, en Marín De Espinosa Ceballos, E. B. (ed.) *Régimen jurídico de la violencia de género en Iberoamérica y España. Un estudio de las leyes integrales de segunda generación*, Aranzadi, Cizur Menor, 2015, p. 159 y ss.

El Tribunal Constitucional español se ha pronunciado al respecto para afirmar que estos delitos no vulneran el principio de igualdad previsto en el art. 14 de la Constitución española y tampoco otras normas constitucionales. En este sentido, el Tribunal Constitucional ha determinado en la sonada sentencia n. 59/2008, de 14 de mayo, con cuatro votos particulares en contra³⁸, que el art. 153.1 c.p.e es compatible con la Constitución española, una decisión que ha mantenido también en ulteriores pronunciamientos³⁹. Los argumentos esgrimidos por el Alto Tribunal para mantener la constitucionalidad del art. 153.1 c.p.e. han sido varios. Por un lado, porque “el sexo de los sujetos activos y pasivo del delito no es un factor exclusivo o determinante de los tratamientos diferenciados, dado que la diferenciación normativa la fundamenta el legislador en castigar unas agresiones que considera que son más graves y reprochables, a partir del contexto de desigualdad y subordinación de determinadas mujeres en las relaciones de pareja”⁴⁰. Por otro lado, los magistrados consideraron que la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, conseguía proteger de forma adecuada bienes jurídicos tan importantes como la vida, la integridad física, la libertad y la seguridad de las mujeres contra agresiones que se producen en el contexto de las relaciones de pareja, algo que no estaba suficientemente tutelado con la legislación anterior. Desde esta perspectiva, se considera legítimo imponer una pena más grave a los hombres como medio para prevenir los frecuentes comportamientos agresivos que se producen contra sus parejas sentimentales de sexo femenino⁴¹, toda vez que esta endémica violencia de los hombres contra

³⁸ El texto íntegro de la sentencia puede consultarse en el BOE (Boletín Oficial del Estado) en la siguiente dirección: <http://www.boe.es/boe/dias/2008/06/04/pdfs/T00014-00035.pdf>. último acceso 18.11.2019.

³⁹ Resulta de especial interés la sentencia del Tribunal Constitucional n. 41/2010, de 22 de julio, que resuelve las cuestiones de inconstitucionalidad promovidas por el Juzgado de lo Penal número 2 de Albacete respecto del art. 148.4 del Código penal en la redacción dada al mismo por el art. 36 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género.

⁴⁰ MARTOS MARTÍNEZ, G./MIRANDA AVENA, C. “La violencia de género y el principio de igualdad ante la Ley (Comentario a la STC 59/2008, de 14 de mayo)”, en *La Ley Penal*, 2010, p. 101.

⁴¹ STC n. 59/2008, de 14 de mayo, cit., p. 26 ss.

las mujeres en el contexto de las relaciones de pareja atenta de forma grave contra el principio constitucional de igualdad sustancial⁴².

En contra de lo manifestado por la mayoría de los magistrados del Tribunal Constitucional, un sector muy amplio de la doctrina española junto a los cuatro jueces del propio Tribunal Constitucional que han formulado votos particulares en la sentencia n. 58/2008, de 14 de mayo, cuestionan la conveniencia de una tipificación de delitos con autor de género masculino y víctima necesariamente de sexo femenino por las razones que se expondrán –muy sintéticamente– a continuación⁴³:

- 1) Las “discriminaciones positivas” no se pueden aplicar en el Derecho penal porque este se aplica a personas individuales y no a grupos de personas como muchas normas de derecho laboral y administrativo⁴⁴.
- 2) Una “responsabilidad de género” (en caso de que no se requiera un *animus machista*) es inaceptable en el Derecho penal y es algo parecido a la *Sippenhaftung* (responsabilidad de “estirpe”) del Derecho penal nazi⁴⁵.

⁴² STC n. 59/2008, de 14 de mayo, cit., p. 27 ss.

⁴³ En contra véase, *ex multis*, DE LA CUESTA AGUADO, P. M. “Machismo y violencia. El concepto de “violencia de género penal”, en *Violencia de género y justicia*, Universidad de Santiago de Compostela, Santiago de Compostela, 2013, p. 62 ss.

⁴⁴ LAURENZO COPELLO, P. “La Violencia de género en la Ley Integral. Valoración político-criminal”, en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 7 agosto 2005, p. 20, que opina que “este tipo de políticas sólo adquieren sentido en aquellos sectores del ordenamiento jurídico que se ocupan de regular la distribución de recursos escasos en la sociedad -como el derecho administrativo o el derecho laboral-, puesto que se trata de implementar medidas concretas destinadas a favorecer la participación social de los grupos marginados mediante la concesión de ventajas directas en el acceso a los bienes. Todo ello completamente ajeno a un ámbito sancionador como el Derecho penal, cuya función primordial se concentra en el aseguramiento de las condiciones básicas que permiten a todos los individuos el pleno goce de los derechos fundamentales”. Véase también, de la misma opinión MANJÓN-CABEZA OLMEDA, A. “Dominación y machismo: ¿quién decide? (a propósito de la STC 41/2010, de 22 de julio, que considera conforme a la Constitución el art. 148. 4º CP)”, en *La Ley Penal*, n. 7496, 2010, p. 1 ss.

⁴⁵ GIMBERNAT ORDEIG, E. *Prólogo a la decimocuarta edición del Código Penal*, Dykinson, Madrid, 2008, p. 19.

- 3) La presunción absoluta de que la víctima de género femenino se encuentra siempre en una situación de vulnerabilidad / inferioridad va en contra de la “presunción de inocencia” del art. 24 de la Constitución española⁴⁶.

Hay, sin embargo, otras razones, además de las señaladas, para no introducir un tipo de femicidio en los códigos penales europeos:

- 1) Un delito de femicidio en el cual el autor sea necesariamente un hombre y la víctima necesariamente una mujer puede perpetuar el estereotipo y la idea socialmente disfuncional de la mujer como sujeto necesariamente frágil y débil⁴⁷.
- 2) La idea de proteger penalmente de manera especial un tipo de “víctima en situación de riesgo” peca de ‘hipermetropía’, pues hay que pensar en un modelo de “protección integral” que tenga en cuenta todas (o el número más alto posible) esas tipologías de víctimas, empezando por las víctimas de homicidios en las parejas LGBT.

⁴⁶ GIMBERNAT ORDEIG, E. *Prólogo*, cit., p. 21. Véase también el voto particular del Magistrado don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez en STC n. 59/2008, de 14 de mayo, cit., p. 33: “sin embargo, lo que a mi juicio resulta incompatible con el derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) es la presunción adversa de que todo maltrato ocasional cometido por un varón contra su pareja o ex pareja sea siempre una manifestación de sexismo que deba poner en actuación la tutela penal reforzada del art. 153.1 CP. Esta cuestión capital sólo obtiene una respuesta elusiva en la Sentencia, cual es que “el legislador no presume un mayor desvalor en la conducta descrita de los varones, lo que hace el legislador es apreciar el mayor desvalor y mayor gravedad propios de las conductas descritas en relación con la que tipifica el apartado siguiente” y que “no se trata de una presunción normativa de lesividad, sino de la constatación razonable de tal lesividad a partir de las características de la conducta descrita”.

⁴⁷ Véase el argumento del voto particular del Magistrado don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez en STC n. 59/2008, de 14 de mayo, cit., p. 34: “La posición jurídica de la mujer como sujeto pasivo del delito tipificado en el art. 153.1 CP. La Sentencia, quizá sin quererlo, se suma a un superado Derecho penal paternalista que promueve una concepción de la mujer como «sujeto vulnerable» que, por el solo hecho de iniciar una relación afectiva con un varón, incluso sin convivencia, se sitúa en una posición subordinada que requiere de una específica tutela penal, equiparada a la que el segundo inciso del art. 153.1 CP dispensa a toda «persona especialmente vulnerable». Este enfoque resulta inaceptable en la sociedad actual, que no admite el viejo rol de la mujer como «sexo débil» que históricamente le colocaba en una posición equivalente a la de los menores e incapaces, de quienes se presume una posición de debilidad sin posibilidad de prueba en contrario”.

BIBLIOGRAFÍA

- CARD, R./MOLLOY, J. *Card, Cross & Jones Criminal Law*, 22ª ed., OUP, Oxford, 2016.
- DE LA CUESTA AGUADO, P. “Machismo y violencia. El concepto de “violencia de género penal”, en *Violencia de género y justicia*, Universidad de Santiago de Compostela, Santiago de Compostela, 2013, pp. 57-66.
- GARITA VILCHEZ, A. I. *La regulación del delito de Femicidio/Feminicidio en América Latina y el Caribe*, Campaña del Secretario General, Ciudad de Panamá, 2013.
- GIMBERNAT ORDEIG, E. *Prólogo a la decimocuarta edición del Código Penal*, Dykinson, Madrid, 2008.
- HORDER, J. *Ashworth's Principles of Criminal Law*, 8ª ed., OUP, Oxford, 2016.
- ISTAT (Instituto Italiano de Estadísticas), “Omicidi di donne”, 2018, en <https://www.istat.it/it/violenza-sulle-donne/il-fenomeno/omicidi-di-donne>.
- LAURENZO COPELLO, P. “La Violencia de género en la Ley Integral. Valoración político-criminal”, en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 7 agosto 2005, pp. 1-23.
- MACRÌ, F. *Femicidio e tutela penale di genere*, Giappichelli, Torino, 2017.
- MANJÓN-CABEZA OLMEDA, A. “Dominación y machismo: ¿quién decide? (a propósito de la STC 41/2010, de 22 de julio, que considera conforme a la Constitución el art. 148.4º CP)”, en *La Ley Penal*, n. 7496, 2010.
- MARÍN DE ESPINOSA CEBALLOS, E. B. “España. Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género: Balance de los diez años de vigencia de la Ley de medidas de protección integral contra la violencia de género”, en Marín De Espinosa Ceballos, E. B. (ed.), *Régimen jurídico de la violencia de género en Iberoamérica y España. Un estudio de las leyes integrales de segunda generación*, Aranzadi, Cizur Menor, 2015, pp. 159-175.
- MARTOS MARTÍNEZ, G/ MIRANDA AVENA, C. “La violencia de género y el principio de igualdad ante la Ley (Comentario a la STC 59/2008, de 14 de mayo)”, en *La Ley Penal*, 2010, pp. 92-103.
- Ministry of Justice, *Offender management statistics quarterly: October to December 2015*, 2016, en www.gov.uk/statistics/offender-management-statistics-quarterly-october-to-december-2015.
- MUERZA ESPARZA, J. (ed.), *Comentario a la Ley Orgánica de Protección Integral contra la Violencia de Género*, Aranzadi, Cizur Menor, 2005.

- PAPA, M./PALAZZO, F. *Lezioni di diritto penale comparato*, 3. ed., Giappichelli, Torino, 2013.
- PÉREZ MANZANO, M. “La caracterización del feminicidio de la pareja o ex pareja y los delitos de odio discriminatorio”, en *Derecho pucp*, 2018, n. 81, p. 163-196.
- QUINTERO OLIVARES, G. “Art. 23”, en Quintero Olivares, G. et al., *Comentarios al Código Penal Español*, Tomo I, Aranzadi, Cizur Menor, 2016, pp. 283-331.
- Sentencing Guidelines Council, *Attempted Murder. Definitive Guideline*, 2009, en https://www.sentencingcouncil.org.uk/wp-content/uploads/Attempted_Murder_-_Definitive_Guideline_webaccessible1.pdf.