



UNAP



FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
MAESTRÍA EN DERECHO CON MENCIÓN EN CIENCIAS
PENALES

DEROGATORIA DEL ARTÍCULO 108 – B DEL CÓDIGO
PENAL, POR SU INCOMPATIBILIDAD CON EL
NUMERAL 2 DEL ARTÍCULO 2 DE LA
CONSTITUCIÓN POLÍTICA
DEL PERÚ

TESIS PARA OPTAR EL GRADO ACADÉMICO DE
MAESTRO EN DERECHO CON MENCIÓN EN CIENCIAS
PENALES

AUTOR: CARLOS ENRIQUE HUARI MENDOZA

ASESOR: Mgr. PEDRO VINCULACIÓN SÁNCHEZ RUBIO

IQUITOS – PERU

2018



UNAP

Escuela de Postgrado "JOSÉ TORRES VÁSQUEZ"
Oficina de Asuntos Académicos



ACTA DE SUSTENTACIÓN DE TESIS
031-2018-OAA-EPG-UNAP

Con **Resolución Directoral N° 0646-2018-EPG-UNAP**, se autoriza la sustentación de la tesis: "DEROGATORIA DEL ARTÍCULO 108 – B DEL CÓDIGO PENAL, POR SU INCOMPATIBILIDAD CON EL NUMERAL 2 DEL ARTÍCULO 2 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ", designando como jurados a los siguientes profesionales:

Dr. Antonio Padilla Yépez	Presidente
Dr. Vladymir Villarreal Balbin	Miembro
Mgr. Tito Rubén Chávez Cárdenas	Miembro

A los Veintiocho días del mes de Junio del 2018, a horas 12:00 m., en el Auditorio de la Escuela de Postgrado de la Universidad Nacional de la Amazonía Peruana, se constituyó el Jurado Evaluador y dictaminador, para presenciar y evaluar la sustentación de la tesis: "DEROGATORIA DEL ARTÍCULO 108 – B DEL CÓDIGO PENAL, POR SU INCOMPATIBILIDAD CON EL NUMERAL 2 DEL ARTÍCULO 2 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ" presentado por el señor **Carlos Enrique Huari Mendoza**, como requisito para optar el Grado Académico de **Maestro en Derecho con mención en Ciencias Penales**, que otorga la UNAP de acuerdo a la Ley Universitaria N° 30220 y el Estatuto de la Universidad Nacional de la Amazonía Peruana.

Después de haber escuchado la sustentación y luego de formuladas las preguntas, éstas fueron:

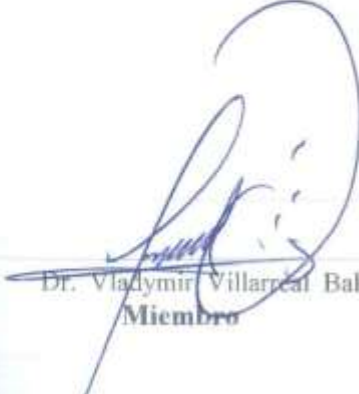


.....
Cuestionadas satisfactoriamente
.....

El Jurado, después de la deliberación correspondiente en privado, llegó a las siguientes conclusiones, la sustentación es:

- Aprobado como: a) Excelente () b) Muy bueno () c) Bueno
- Desaprobado: ()

Observaciones :.....
.....
.....
.....

A Continuación, el Presidente del Jurado, da por concluida la sustentación, siendo las ^{12:15}.....m. del Veintiocho de Junio del 2018; con lo cual, se le declara a los sustentantes ^{PTO} para recibir el Grado Académico de **Maestro en Derecho con mención en Ciencias Penales**.

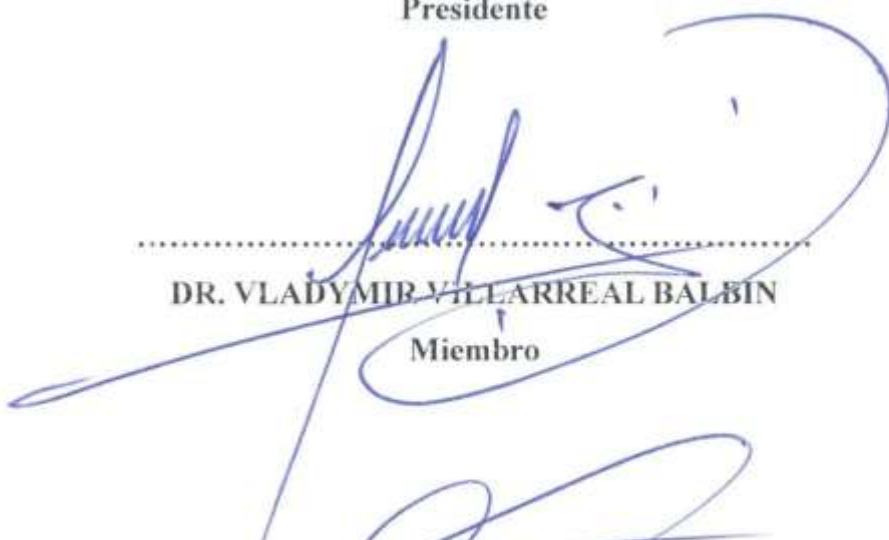
		
Dr. Vladymir Villarreal Balbin Miembro	Dr. Antonio Padilla Yépez Presidente	Mgr. Tito Rubén Chávez Cárdenas Miembro

TESIS APROBADA EN SUSTENTACIÓN PÚBLICA DEL DÍA 28 DE JUNIO DEL 2018, EN EL AUDITORIO DE LA ESCUELA DE POSTGRADO DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA AMAZONÍA PERUANA, EN LA CIUDAD DE IQUITOS-PERÚ



.....
DR. ANTONIO PADILLA YÉPEZ

Presidente



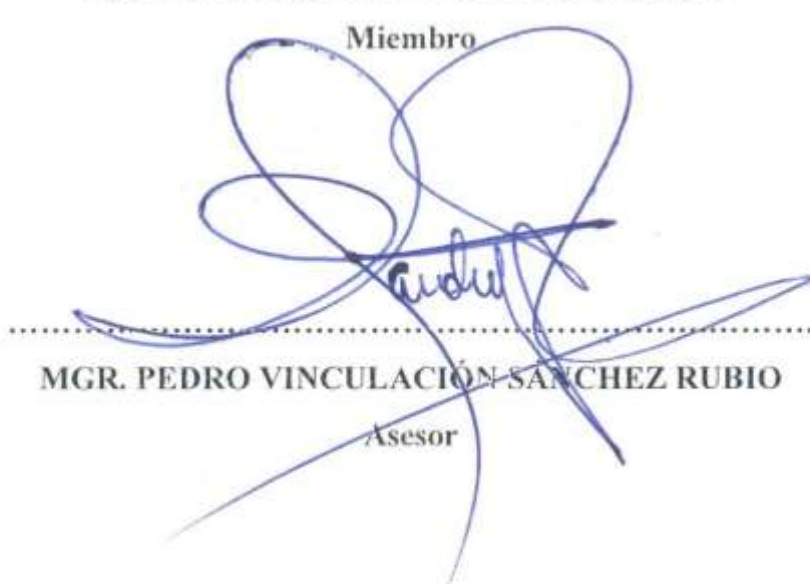
.....
DR. VLADYMIK VILLARREAL BALBIN

Miembro



.....
MGR. TITO RUBÉN CHÁVEZ CÁRDENAS

Miembro



.....
MGR. PEDRO VINCULACIÓN SÁNCHEZ RUBIO

Asesor

DEDICATORIA

A mi querida familia por su incondicional apoyo para hacer posible el objetivo trazado.

AGRADECIMIENTO

Mi más sentido agradecimiento a las autoridades de la Escuela de Postgrado de la Universidad Nacional de la Amazonía Peruana, por su esfuerzo constante para sacar adelante a nuestra alma mater y seguir contribuyendo con la formación de excelentes profesionales.

DEROGATORIA DEL ARTÍCULO 108 – B DEL CÓDIGO PENAL, POR SU INCOMPATIBILIDAD CON EL NUMERAL 2 DEL ARTÍCULO 2 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ

Carlos Enrique Huari Mendoza.

RESUMEN

Problema: ¿De qué manera el artículo 108-B del Código Penal, colisiona con el numeral 2 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú? Objetivo: Determinar de qué manera el artículo 108-B del Código Penal, colisiona con el numeral 2 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú. Material y Método: Se aplicó un cuestionario estructurado a una muestra de 120 profesionales del derecho por variable, entre jueces, fiscales y abogados. El diseño fue no experimental transversal. Para el análisis estadístico se usó estadística descriptiva. Resultados: El delito colisiona con el numeral 2 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú, pues este tipo penal hace una diferenciación a razón del género y no se ha tenido en cuenta que no existen vidas diferentes, porque la vida en sí tiene igual equivalencia para el derecho penal y no se puede medir de manera diferente haciendo distinción en las norma al momento de la sanción por razón de género. Conclusión: Urge derogarse el artículo 108-B del Código Penal, a fin de que no siga vulnerando el derecho de igualdad ante la Ley por razón de género.

Palabras claves: Femicidio, Código Penal, Numeral 2 de la Constitución Política del Perú.

REPEAL OF ARTICLE 108 - B OF THE CRIMINAL CODE, FOR ITS INCOMPATIBILITY WITH NUMERAL 2 OF ARTICLE 2 OF THE POLITICAL CONSTITUTION OF PERU

Carlos Enrique Huari Mendoza.

ABSTRACT

Problem: How does article 108-B of the Penal Code collide with numeral 2 of article 2 of the Political Constitution of Peru? **Objective:** Determine how article 108-B of the Penal Code collides with numeral 2 of article 2 of the Political Constitution of Peru. **Material and Method:** A structured questionnaire was applied to a sample of 120 legal professionals by variable, among judges, prosecutors and lawyers. The design was non-experimental transversal. For the statistical analysis, descriptive statistics were used. **Results:** The crime collides with numeral 2 of article 2 of the Political Constitution of Peru, because this criminal type makes a differentiation based on gender and has not taken into account that there are no different lives, because life itself has the same equivalence for criminal law and can not be measured differently by making a distinction in the norms at the time of sanction due to gender. **Conclusion:** Article 108-B of the Criminal Code should be repealed, so that it does not continue to violate the right of equality before the Law due to gender.

Keywords: Femicide, Penal Code, Number 2 of the Political Constitution of Peru.

ÍNDICE DE CONTENIDOS

HOJA DE APROBACIÓN.....	ii
DECICATORIA.....	iii
AGRADECIMIENTO.....	iv
RESUMEN.....	v
ABSTRACT.....	vi
ÍNDICE DE CONTENIDOS.....	vii
ÍNDICE DE CUADROS.....	ix
ÍNDICE DE GRÁFICOS.....	x
CAPÍTULO I.....	1
1.1. INTRODUCCIÓN.....	1
1.2. PROBLEMAS DE INVESTIGACIÓN.....	3
1.2.1. Problema General.....	3
1.2.2. Problemas Específicos.....	3
1.3. OBJETIVOS.....	3
1.3.1. Objetivos General.....	3
1.3.2. Objetivos Específicos.....	4
CAPÍTULO II.....	5
2.1. MARCO TEÓRICO.....	5
2.1.1. Antecedentes de feminicidio.....	6
2.1.2. Bases Teóricas.....	6
2.1.2.1. Definición del delito de feminicidio.....	6
2.1.2.2. El delito de feminicidio y su inclusión en el derecho penal.....	7
2.1.2.3. Tipificación del feminicidio en el código penal vigente.....	10
2.1.2.4. Clases de feminicidio.....	11
2.1.2.5. La sanción penal por el ilícito cometido.....	12
2.1.2.6. La sanción penal por el delito de feminicidio.....	13
2.1.2.7. El principio de igualdad constitucional y su repercusión en el derecho penal.....	14
2.1.2.8. El principio de la supremacía constitucional.....	21
2.2. DEFINICIONES OPERACIONALES.....	23
2.3. HIPÓTESIS.....	23
2.3.1. Hipótesis General.....	23

2.3.2. Hipótesis Específicas.....	23
CAPÍTULO III.....	26
3.MEDOTOLOGÍA:.....	26
3.1. Métodos de la Investigación:.....	26
3.2. Diseño de la Investigación.....	26
3.3. Población y muestra.....	27
3.4. Técnicas e Instrumentos.....	27
3.5. Procedimientos de recolección de datos.....	27
3.6. Técnicas de Procesamiento y Análisis de Datos.....	27
3.7. Protección de Derechos Humanos.....	28
CAPÍTULO IV.....	29
4.1. RESULTADOS.....	29
4.2. ANALISIS DE TABLAS Y GRAFICOS.....	29
4.3. ANALISIS GENERAL DE LOS RESULTADOS.....	43
4.4. INTERPRETACIÓN DE LOS RESULTADOS.....	43
4.5. EVALUACIÓN DE LOS RESULTADOS.....	44
CAPITULO V.....	47
DISCUSION.....	47
CAPÍTULO VI.....	48
PROPUESTA.....	48
CAPITULO VII.....	49
CONCLUSIONES.....	49
CAPÍTULO VIII.....	50
RECOMENDACIONES.....	50
CAPÍTULO IX.....	51
REFERENCIA BIBLIOGRÁFICA.....	51
ANEXO 01: Instrumento de Recolección de Datos.....	53
ANEXO 02. Instrumento de Recolección de Datos.....	55
ANEXO 03. Proyecto de Ley.....	57

ÍNDICE DE CUADROS

Cuadro N° 1:.....	30
Cuadro N° 2:.....	30
Cuadro N° 3.....	31
Cuadro N° 4:.....	31

ÍNDICE DE GRÁFICOS

Gráfico N° 2.....	33
Gráfico N° 3:.....	34
Gráfico N° 4:.....	35
Gráfico N° 5:.....	36
Gráfico N° 6:.....	37
Gráfico N° 7:.....	38
Gráfico N° 8:.....	39
Gráfico N° 9.....	40
Gráfico N° 10.....	41

CAPÍTULO I

1.1.INTRODUCCIÓN

El Código Penal del año de 1991 y su reciente modificación con la Ley Nro. 30054, en la cual se encuentra agregado el tipo penal contenido en el artículo 108-B esto es el delito de feminicidio, colisiona con el numeral 2 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú, pues hace una marcada vulneración al principio de igualdad, en lo referente a que si el homicida en el delito de feminicidio el sujeto activo es un varón este puede llegar a tener una pena no menor de 15 años y hasta la cadena perpetua, dependiendo de cómo se realizaron los hechos y en la posición que se encontraba frente a la víctima, sin embargo contrario-sensu, si la víctima resulta siendo el varón en cualquiera de los presupuestos del artículo 108-B del mismo cuerpo legal, la homicida dependiendo de la forma como se suscitó la muerte podría ser condenada por el tipo penal contenido en el artículo 106 del Código Penal o el artículo 108 del mismo cuerpo legal, Homicidio Simple u Homicidio Calificado, con ello se aprecia una marcada diferencia lo cual no es correcto, pues se estaría haciendo una discriminación por razón de sexo; de ahí la necesidad de derogarse el tipo penal de feminicidio, más aún si la Ley Nro. 30364 que viene a ser la Ley “Para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar” y su Reglamento, no hace distinción alguna con relación a la protección que se le brinda a la víctima de violencia familiar pues en su artículo 2 numeral 1 prescribe que: “Principio de Igualdad y no discriminación, se garantiza la igualdad entre mujeres y hombres. Prohíbese toda forma de discriminación. Entiéndase por discriminación, cualquier tipo de distinción, exclusión o restricción basada en el sexo, que tenga por finalidad o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos de las personas”, consiguientemente si la Ley especial antes mencionada, no hace diferenciación con relación a la protección que tienen ambos sujetos en caso sean víctimas de violencia familiar, sea varón o mujer, no se podría castigar penalmente al varón con una pena más severa en el ámbito penal, toda

vez que como bien se ha indicado se estaría haciendo una marcada desigualdad y en este caso en concreto sería por razón de género, para ello se ha planteado como problema de investigación ¿De qué manera el artículo 108-B del Código Penal, colisiona con el numeral 2 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú?, en la cual nos hemos propuesto como meta establecer bases teóricas doctrinarias para poder sugerir la derogatoria del numeral 1 del artículo 108-B del Código Penal por los motivos antes indicados y, para ello nos valdremos de las diferentes ramas de derecho citando como ejemplo al Derecho Constitucional que con su vasta jurisprudencia nos ayudará a reforzar la investigación con respecto a la igualdad de todas la personas frente a la Ley, sumado a ello el Tratado de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Humanos y demás dispositivos de protección; Personalmente considero que esta investigación concretizada exitosamente repercutirá de manera positiva a favor del derecho penal, pues busca una modificatoria y expulsión del artículo 108 - B por su marcada diferenciación, la misma que arribara en un proyecto de ley. Para tal cometido se ha formulado debidamente el **problema a investigar** (identificando algunos sub-problemas), al mismo que hemos delimitado adecuadamente; asimismo, se ha determinado cuáles son los fines y objetivos que perseguimos con la presente investigación; habiendo formulado las hipótesis que a nuestro juicio responden a la interrogante contenida en el problema formulado; a la vez que hemos determinado las variables dependientes e independientes con sus respectivos indicadores (en su caso), con los que pretendemos comprobar la corrección de las hipótesis de investigación. De otro lado, hemos delimitado el universo sobre el cual vamos a trabajar, así también extraeremos la correspondiente muestra representativa, cuyo tamaño y contenido será determinado a través de criterios y metodologías estadísticas propios de la investigación. Igualmente hemos precisado nuestro ámbito de investigación, concentrándonos en el Distrito Judicial de Loreto. También especificamos los métodos utilizados así como las técnicas que emplearemos para la recolección de datos o información. Finalmente, esbozamos el procesamiento, contrastación e interpretación de los datos obtenidos, para lo cual se elaborará el correspondiente diseño de contrastación

empírica y de comprobación de las hipótesis planteadas. Finalizaremos el presente trabajo, presentando las respectivas conclusiones, recomendaciones, y las propuestas que sean necesarias.

De otro lado, también se consigna la bibliografía consultada, la misma que está constituida por material bibliográfico correspondiente a la materia investigada, relativa al derecho penal, derecho civil, derecho de familia y constitucional. Así como la información bibliográfica vinculada a los temas tratados. Precisándose que el material bibliográfico consignado corresponde a textos nacionales y extranjeros, los cuales se han procurado que sean textos actuales que puedan ayudar en el desarrollo del presente proyecto y futura tesis.

1.2.PROBLEMAS DE INVESTIGACIÓN.

1.2.1. Problema general.

¿De qué manera el artículo 108-B del Código Penal, colisiona con el numeral 2 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú?

1.2.2. Problemas específicos.

- ¿De qué manera el artículo 108-B del Código Penal, colisiona con el derecho a la igualdad ante la Ley?
- ¿De qué manera el artículo 108-B del Código Penal, colisiona con el derecho a la discriminación por razón de sexo?
- ¿Es posible la derogatoria el artículo 108-B del Código Penal por ser esta inconstitucional?

1.3. OBJETIVOS.

1.3.1. Objetivo general.

Determinar de qué manera el artículo 108-B del Código Penal, colisiona con el numeral 2 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú.

1.3.2. Objetivos específicos.

- Determinar de qué manera artículo 108-B del Código Penal, colisiona con el derecho a la igualdad ante la Ley.
- De qué manera el artículo 108-B del Código Penal, colisiona con el derecho a la discriminación por razón de sexo.
- Explicar si es posible la derogatoria el artículo 108-B del Código Penal por ser esta inconstitucional.

CAPÍTULO II

2.1. MARCO TEÓRICO.

2.1.1. Antecedentes defeminicidio.

Los movimientos feministas de la segunda oleada surgieron con un profundo cuestionamiento a las relaciones tradicionales entre los géneros, al pensamiento único y hegemónico de donde deriva el patriarcado. Las diferentes luchas, acciones y articulaciones fueron generando nuevos saberes individuales y colectivos, los cuales se fueron plasmando en textos, estudios e investigaciones iniciándose un proceso de ruptura epistemológica, ya que se crea un nuevo campo de estudio que rompe con los paradigmas tradicionales para comprender la realidad.¹

Siguiendo esta línea, es a partir de la década de 1980 que comienza a producirse abundante información sobre la situación de la mujer en el Perú en relación al empleo, la organización política, esferas de socialización y aprendizajes de roles, mujeres campesinas y participación política. En este periodo destacan los estudios de Jeannine Anderson, 1985; Zoila Hernandez 1981 y Maruja Barrig, 1986. Ya a inicios de la década del 90 el Perú contaba con un importante acumulado de estudios orientados a denunciar el poder del patriarcado y sus consecuencias. En esta década las estrategias de los movimientos feministas empiezan a variar ante las nuevas dinámicas globales y la posibilidad de ingresar la agenda de las mujeres en las agendas globales a través de los espacios abiertos por Naciones Unidas y las diferentes Cumbres y Conferencias Mundiales.

Es así que una nueva etapa de producción de saberes empieza; en la cual el eje de la violencia contra la mujer se vuelve fundamental. Se desarrollan estudios que denuncian la violencia como un problema cotidiano en la vida de las mujeres, se mantiene el eje del patriarcado como fuente de discriminación y se plantea que la violencia contra la mujer es un asunto que le compete atender al estado y un problema de salud pública.

¹http://lib.ohchr.org/HRBodies/UPR/Documents/Session2/PE/CLADEM_PER_UPR_S2_2008anx_%20Informenacionalsoberfeminicidio.pdf

2.1.2. Bases teóricas

2.1.2.1. Definición del delito de Femicidio.

Existen muchas concepciones respecto a la idea de feminicidio; no obstante FLORA TRISTAN² considera que el Femicidio es un crimen que afecta únicamente la vida de las mujeres de todo el mundo; nuevo término que está buscando un lugar en el discurso criminalístico y busca a su vez visualizar una situación de violencia sistemática y silenciada por muchos siglos por la indiferencia y tolerancia social. El feminicidio, es una categoría que debe abordarse como una modalidad de violencia directa hacia las mujeres, como una alternativa a la neutralidad del término homicidio visibilizando un trasfondo no reconocido: la misoginia en la muerte diaria de mujeres. Es un problema social, político, cultural y es un problema de Estado.

Así también nos indica FLORA TRISTAN³ que el feminicidio es el genocidio contra mujeres y sucede cuando las condiciones históricas generan prácticas sociales que permiten atentados contra la integridad, la salud, las libertades y la vida de las mujeres. En el feminicidio concurren en tiempo y espacio, daños contra mujeres realizados por conocidos y desconocidos, por violentos, violadores y asesinos individuales y grupales, ocasionales o profesionales, que conducen a la muerte cruel de algunas de las víctimas. No todos los crímenes son concertados o realizados por asesinos seriales: los hay seriales e individuales, algunos son cometidos por conocidos: parejas, parientes, novios, esposos, acompañantes, familiares, visitas, colegas y compañeros de trabajo; también son perpetrados por desconocidos y anónimos, y por grupos mafiosos de delincuentes ligados a modos de vida violentos y criminales. Sin embargo, todos tienen en común que las mujeres son usables, prescindibles, maltratables y desechables. Y, desde luego, todos coinciden en su infinita crueldad y son, de hecho, crímenes de odio contra las mujeres.

² TRISTAN, Flora. Reporte Femicidio en el Perú. Centro de Mujer Peruana - Flora Tristan. Publicado, 2004. Lima., Pág. 12.

³ TRISTAN, Flora. Reporte Femicidio en el Perú. Centro de Mujer Peruana - Flora Tristan. Publicado, 2004. Lima., p. 14

2.1.2.2. El delito de feminicidio y su inclusión en el Código Penal.

El maestro **PEÑA CABRERA**.⁴ indica, con propiedad, que la sociedad peruana presenta una serie de fisuras, anomias y complejas problemáticas estructurales, fruto de una serie de factores, que aún no se han llegado a resolver, tal como lo demandan los dictados de un Estado Social y Democrático de Derecho. Ello se manifiesta en actos típicos de "violencia cotidiana", que se identifica en todos los sectores del colectivo social, en especial, en aquella violencia que toma lugar en el seno familiar, cuyos protagonistas son sus miembros más emblemáticos.

En la actualidad se advierte una alarmante estadística de violencia familiar en todos los estratos sociales de la población peruana. Así, agresiones físicas y/o psicológicas, violaciones sexuales, asesinatos (parricidio), etc., son el pan de cada día, que alimenta los titulares de la prensa.

Las actuaciones sobredimensionadas de los medios de comunicación social destacan los hechos de sangre que tienen como actores a personas vinculadas por una relación de parentesco. No son extrañas hoy en día informaciones sobre hijas que matan a sus madres, hombres que violan y asesinan a las hijas de sus convivientes, u homicidios que perpetran sujetos contra sus parejas sentimentales (esposa, concubina, novia). Todo ello revela una realidad dramática, que conmueve los cimientos de toda la estructura social, y genera una creciente preocupación por frenar este tipo de violencia que degrada los valores más elementales de nuestra comunidad. Esta realidad, asimismo, aparece en un con-texto muy especial. En la última década como apunta Polaino Navarrete se ha producido un redescubrimiento de la víctima, paralelo a la destabuización de temas tradicionalmente situados en lo más recóndito de la vida íntima y familiar, lo que ha puesto de manifiesto la gravedad del problema de la violencia doméstica.

Estos actos de violencia tienen como víctima preferencial a las mujeres, que, por lo general, son las que sufren estas agresiones antijurídicas por parte del hombre, en un contexto de sometimiento y discriminación. Es así que el problema de la violencia contra la mujer colisiona con su demanda de igualdad frente al varón, no solo desde un plano formal, sino también material, generando la reacción de los grupos

⁴PEÑA CABRERA Freyre, Gaceta Penal y Procesal Penal - Tomo 31- Enero 2000. Pág. 49

feministas y otros colectivos sociales, cuyo estandarte es la eliminación de todo obstáculo para lograr dicho plano de paridad. Esta perspectiva de "género" llevada a los medios de control social formales, determina concretas actuaciones político-legislativas, patentizadas en una serie de normativas cuya meta esencial es prevenir y sancionar todas aquellas conductas que signifiquen un atentado a los derechos de las mujeres, o actos de discriminación por parte del hombre. No en vano, años atrás, se promulgaron una serie de leyes en el ámbito conocido como de "violencia familiar" como la Ley N° 26260 y actualmente la Ley Nro. 30364 y su Reglamento, proyectadas hacia la protección de la mujer contra la violencia familiar y a la eliminación de la discriminación sexual. El origen de este tipo de violencia, entre otros factores, se encuentra en la historia y en la cultura. Así, en la historia de la estructura familiar patriarcal basada en la supuesta superioridad del hombre sobre la mujer, problema atávico que responde a una construcción social que ha potenciado un reparto desigual de las actividades productivas, creando roles sociales asignados en función del sexo en el marco de la cultura patriarcal donde se ha desarrollado la violencia masculina.

En el marco científico y sociológico la intervención del Derecho Penal debe ser considerando los principios limitadores en especial los de lesividad, igualdad y legalidad. ¿Es que acaso la vida de una mujer "vale más" que la vida de un hombre o la de un niño? ¿Es más repudiable que el esposo mate a su esposa, que la madre mate a sus hijos menores, o que un hijo mate a su ascendiente? En estos hechos luctuosos subyace una reprobación más ética que jurídica (penal), que, sin el instrumento más expeditivo para controlar las relaciones de poder embargo, influye notablemente en la proyección de la política criminal a través de los gestores atípicos de la moralidad.

Las normas jurídico-penales no solo se encaminan a desplegar fines preventivos, sino que su sanción y promulgación encubren a veces otras finalidades: "socio pedagógicas", "promocionales" y "ético-sociales", las que en definitiva han marcado la pauta de las últimas reformas legislativas en el ámbito penal, dando lugar a un Derecho Penal "simbólico". La significativa incidencia criminal que azota nuestro país en el marco de los delitos sexuales, lesiones y asesinatos que tiene como sujeto pasivo a la mujer y como agresor al hombre, nos da un indicativo importante que debe tomarse en cuenta para formular una determinada política legislativa. Empero,

una cuestión distinta es el hecho de que se pretenda abordar la problemática con más Derecho Penal, es decir, mediando el empleo indiscriminado de la sanción punitiva.

Los datos criminológicos constituyen un componente importante para acercar la norma a la sociedad, pero no son sustento suficiente para justificar una respuesta estatal de orden penal. Acaso la legislación penal no cuenta ya con el tipo penal del parricidio, cuya sanción es severa y puede decirse con seriedad que la violencia del hombre sobre la mujer va a ser erradicada o reducida drásticamente con una intervención del Derecho Penal, mediante las normas jurídico-penales que alcanzará la verdadera igualdad (material) entre hombres y mujeres, y se eliminará toda manifestación de discriminación por el género. No lo creemos, por la sencilla razón de que los fines preventivo-generales (negativos) de la pena no reportan el más mínimo rendimiento en los agentes de estos delitos.

Una pena severa o una carcelería prolongada no los intimida en nada. Es cierto que el Derecho Penal debe asumir un rol ante estas conductas desvaliosas, pero si en verdad se pretende prevenirlas, deben emplearse otros medios de control social, empezando por informar y concientizar a las mujeres sobre los derechos que la ley y la Constitución les confieren, por ejemplo, que no son un objeto del hombre y que deben denunciar la violencia de la que son víctimas. Sin embargo, el Derecho Penal sigue siendo visto como el mecanismo idóneo para solucionar todos los conflictos sociales, a manera de una huida ciega al Derecho punitivo.

Se puede considerar que evidentemente no todos los problemas sociales deben ser criminalizados, esto es, ser tratados por medio del Derecho Penal; pero también es cierto que en la actualidad el Código Penal juega el papel simbólico de señalar cuáles son las conductas más intolerables para la convivencia; precisamente por ello es lógico que la presión de las mujeres redunde en una incorporación de nuevos comportamientos lesivos al Derecho Penal, pues en ello refleja su incorporación al mundo público y su presión para conseguir transformar las definiciones incorporadas al Código Penal.

En esta clase de comportamientos antijurídicos anidan una serie de factores, que rebasan un plano estrictamente normativo, para penetrar en esferas culturales, ideológicas y morales, algunas de ellas reflejo de vetustos patrones y cánones sociales, cultivados desde hace siglos atrás y que permanecen aún en la mente de

algunos ciudadanos. Ello nos da un panorama muy complejo, que debe ser abordado en toda su dimensión, so pena de caer en el facilismo de considerar que con una participación más enérgica del Derecho Penal, o con la sanción de tipos penales específicos que tengan como sujeto activo al hombre y sujeto pasivo a la mujer, se logrará combatir eficazmente esta delincuencia sexista.

Además de las interrogantes antes planteadas, en el presente informe de la tesis se pretende responder si la norma jurídico penal debe ser neutral o debe guiarse con base en las posiciones que los géneros ocupan en el sistema social. La respuesta a esta interrogante nos dará un indicativo de si un Derecho Penal de género ayuda a configurar una sociedad de iguales entre las personas de ambos sexos o si, al contrario, es un mecanismo tendiente a consolidar la discriminación ya existente de un sexo sobre el otro

2.1.2.3. Tipificación del Femicidio en el Código Penal Vigente.

Después de la última modificación de la ley 29819, se promulgó la ley 30068 con fecha 18 de julio de 2013 en la que se prescribe lo siguiente: **Artículo 108°-B.-** Femicidio Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de quince años el que mata a una mujer por su condición de tal, en cualquiera de los siguientes contextos:

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

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

1. Si la víctima era menor de edad;
2. Si la víctima se encontraba en estado de gestación;
3. Si la víctima se encontraba bajo cuidado o responsabilidad del agente;

4. Si la víctima fue sometida previamente a violación sexual o actos de mutilación;
5. Si al momento de cometerse el delito, la víctima padeciera cualquier tipo de discapacidad;
6. Si la víctima fue sometida para fines de trata de personas;
7. Cuando hubiera concurrido cualquiera de las circunstancias agravantes establecidas en el artículo 108.

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

2.1.2.4. Clases de feminicidio.

Es importante tener en cuenta que no todo homicidio de mujeres es un feminicidio pues las mujeres pueden morir en circunstancias semejantes que los hombres (por ejemplo en el contexto de un asalto). Asimismo, conviene tener presente que no hay una única forma de clasificar el feminicidio⁵; así tenemos tres tipos de feminicidio: íntimo, no íntimo y por conexión, los que se definen de la siguiente manera:

2.1.2.4.1. El feminicidio íntimo. Se presenta en aquellos casos en los que la víctima tenía (o había tenido) una relación de pareja con el homicida, que no se limita a las relaciones en las que existía un vínculo matrimonial sino que se extiende a los convivientes, novios, enamorados y parejas sentimentales. En el feminicidio íntimo también se incluyen los casos de muerte de mujeres a manos de un miembro de la familia, como el padre, el padrastro, el hermano o el primo.

2.1.2.4.2. El feminicidio no íntimo. Ocurre cuando el homicida no tenía una relación de pareja o familiar con la víctima. En esta categoría se incluye la muerte perpetrada por un cliente (tratándose de las trabajadoras sexuales), por amigos o vecinos, por desconocidos cuando se ataca sexualmente a la víctima antes de matarla así como la muerte de mujeres ocurrida en el contexto de la trata de personas.

⁵ VILLANUEVA FLORES, Rocío. El Registro de Feminicidio del Ministerio Público. Observatorio de la Criminalidad del Ministerio Público. Periodo, Enero-Diciembre 2009. Lima. 2010. Pàg. 4.

2.1.2.4.3. El feminicidio por conexión. Se da en aquellos casos en los que las mujeres fueron muertas en la “línea de fuego” de un hombre que pretendía matar o herir a otra mujer. Por lo general, se trata de mujeres parientes (por ejemplo hija, madre o hermana) que intentaron intervenir para evitar el homicidio o la agresión, o que simplemente se encontraban en el lugar de los hechos.

2.1.2.5. La sanción penal por el ilícito cometido.

En la doctrina nacional como extranjera se encuentran diversos conceptos sobre la pena; **pero en esencia confluyen en determinar que la pena es una sanción penal**, es una consecuencia jurídica del delito.

Para los autores COBO DEL ROSAL M. y VIVES ANTON T. S. la pena es “el castigo consistente en la privación de un bien jurídico por la autoridad legalmente determinada a quien, tras el debido proceso, aparece como responsable de una infracción del derecho, y a causa de dicha infracción”⁶

Para HEINRICH JESCHEK Hans, la: “Pena es la compensación de una infracción jurídica mediante la imposición de un mal que, adecuado a la gravedad del injusto y de la culpabilidad, expresa una reprobación pública del hecho y obtiene así la salvaguardia del Derecho. La pena ha de tener, además, para el autor un efecto positivo en el sentido de fomentar su resocialización o, al menos no impedirlo”⁷

LUZÓN PEÑA Diego-Manuel, señala que: “La pena es la consecuencia jurídica, la sanción tradicional del Delito, y hoy sigue siendo la principal forma de reacción jurídica frente al mismo. Consiste en una privación o restricción de derechos, de bienes jurídicos, aplicada obligatoriamente y, si es preciso, coercitivamente al delincuente, es decir un mal que se le impone, dejando ahora al margen cuál sea el sentido, el por qué o el para qué de ese mal, cuestión que corresponde a la función, y, por tanto al concepto material de pena”⁸

CARRARA afirma que: “La pena en un sentido especialísimo, es el mal que la

⁶.COBO DEL ROSAL y VIVES ANTON. “Derecho Penal - Parte General”. 5ta. Edición. Editorial Tiran lo Blanch. Valencia. 1999. pág. 797.

⁷.HEINRICH JESCHECK, Hans. “Tratado de Derecho Penal - Parte General”. 1ra. Edición. Editorial Comares. Granada. 1993. pág. 10.

⁸LUZÓN PEÑA, Diego Manuel. “Curso de Derecho Penal - Parte General”. Tomo I. 1ra. Edición. Editorial Universitas S.A. Madrid 1996. pág. 54.

autoridad civil inflige a un culpable por causa de su Delito”.⁹

AMUCHATEGUI REQUENA Irma Griselda sostiene que la: “Pena es el castigo que el Estado impone, con fundamento en la ley, al sujeto responsable de un delito”¹⁰

2.1.2.6. Sanción penal por el delito de feminicidio.

El Código Penal, en su artículo 108–B¹¹ en lo referente al delito de Feminicidio, es incompatible con el numeral 2 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú¹², ya que este tipo penal hace una marcada vulneración el principio de igualdad, pues significa que hay un mayor valor a la vida de las mujeres sobre la de los hombres y de otros colectivos, al excluirse al hombre de la tutela reforzada y castigársele más severamente cuando da muerte a una mujer; Pues si el varón mata a una mujer en aplicación del artículo 108-B del Código Penal tendrá una pena no menor de 15 años y; si se encuentra dentro de los presupuestos (agravantes) de los numerales 1 al 7 del segundo párrafo del mismo tipo penal tendrá una pena no menor de 25 años y; si concurren dos o más agravantes la pena será de cadena perpetua, contrario sensu que sucedería si la víctima en este caso resulta siendo el varón en el contexto del artículo 108-B del mismo cuerpo legal, pues la homicida dependiendo de la forma como se suscitó la muerte podría ser condenada por el delito contenido en el tipo penal del artículo 106 Homicidio Simple¹³, cuya pena privativa es no menor de 06 años ni mayor de 20 años o podría ser condenado por el delito contenido en el tipo penal del artículo 108 Homicidio calificado¹⁴ - asesinato cuya pena es no menor de 15 años o Parricidio contenido en el artículo 107 del mismo cuerpo legal, pudiendo apreciarse una marcada diferencia.

⁹CARRARA citado por Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo XXI, Ob. Cit. pág. 968.

¹⁰AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda. “Derecho Penal - Cursos Primero y Segundo”. 1ra. Edición. Editorial Harla S. A. México. 1993. pág. 108.

¹¹ Código Penal, Jurista Editores, Edición enero 2015. Pág. 122

¹² GACETA JURIDICA. La Constitución Comentada. Tomo 1, edición 2006. Pág. 80.

¹³ Código Penal, ibid. Pág. 120

¹⁴ Código Penal ibid. Pág. 121.

2.1.2.7. El Principio de Igualdad Constitucional y su repercusión en el Derecho Penal.

Toda sociedad democrática de Derecho se asienta sobre dos pilares fundamentales: el principio de igualdad y el principio de tolerancia. Son estos iconos los que inspiran las ideas libertarias y democráticas de nuestra nación, cuando en el numeral 2 del artículo 2 de la Ley Fundamental se señala: Toda persona tiene derecho: (...) 2. A la igualdad ante la ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole".

Cabe distinguir la declaración formal del derecho de recibir un trato igual de la ley, y el derecho a su concreto ejercicio en las relaciones sociales. En palabras de Carmona Cuenca: Tradicionalmente se viene distinguiendo entre un principio de igualdad "formal" o igualdad ante la ley, y un principio de igualdad "material" o real. El primero de ellos constituye un postulado fundamental del Estado liberal de Derecho y fue enunciado por Leibholz como el reconocimiento de la identidad del estatuto jurídico de todos los ciudadanos, lo que implica la garantía es el trato en la legislación y en la aplicación del Derecho. A su vez, el principio de igualdad material viene entendido como una reinterpretación de la igualdad formal en el Estado Social de Derecho que, teniendo en cuenta la posición social real en que se encuentran los ciudadanos, tiende a una equiparación real y efectiva de ellos.

Entiéndase que una cosa es el reconocimiento que la normativa declara sobre la igualdad de todos los ciudadanos frente a la ley, y otra los mecanismos e instrumentos que se deben poner en marcha para la efectiva concreción de dicho derecho. De nada sirve que la Constitución declare la equiparidad de los sexos si, por ejemplo, ciertas instituciones realizan actos típicos de discriminación; de ahí que la verdadera materialidad de la denominada igualdad constitucional requiera eliminar todos aquellos obstáculos y/o impedimentos que dificulten su real concreción, lo cual no solo supone proyectar una normativa en tal sentido, sino de inculcar los valores de igualdad en los miembros de la población. Muchas veces son los estigmas y patrones sociales, acuñados desde antaño, los que entorpecen una convivencia social en un régimen de igualdad. Sin embargo, un régimen democrático de derecho implica tratar a los iguales conforme a sus desigualdades, lo que determina la validez de legislaciones que promueven un trato particular y diferenciado en cuanto a los

discapacitados, ancianos, mujeres en estado de gestación, enfermos mentales, etc.

Partiendo de la aceptación del principio de que las normas no han de tratar a todos por igual, sino que deben tomar en cuenta las diferencias para llevar a cabo paralelas distinciones en las consecuencias normativas, el principio de igualdad trata de determinar cuándo está justificado establecer estas diferentes consecuencias normativas. De este modo, dicho principio se expresa en la dimensión genérica de "no discriminación", que consiste en la cancelación de ciertas diferencias humanas como razones relevantes para la distinción normativa.

El respeto por las desigualdades individuales, como medio de garantizar el derecho a la autodeterminación mediante el desarrollo y perfeccionamiento de las capacidades y diferencias personales, representa la forma más auténtica que tiene el Estado para afianzar el paradigma de la igualdad entre los seres humanos, sean sujetos públicos o privados, pues únicamente así, conociendo y respetando las desigualdades individuales, puede hacer un efectivo uso del derecho al trato igualitario (por ejemplo, respetando en el área del Derecho laboral o administrativo las diferencias que se dan entre los hombres y las mujeres. De la formulación de dicha discriminación positiva se deriva que un tratamiento desigualitario pierde su razón de ser cuanto en vez de producir igualdad práctica, genera mayor desigualdad, produciendo un efecto inverso a aquel al que se pretende aspirar.

El Tribunal Constitucional en la STC Exp. N° 01711-2004-AA ¹⁵(fundamento jurídico 3) señaló lo siguiente: "La igualdad como derecho fundamental está consagrada por el artículo 2, inciso 2, de la Constitución. Tal como lo ha señalado este Colegiado, en la sentencia recaída en el Expediente N° 048-2004-AI/ TC¹⁶, el derecho a la igualdad presenta dos facetas: igualdad ante la ley e igualdad en la ley. La primera de ellas quiere decir que la norma debe ser aplicable por igual a todos los que se encuentren en la situación descrita en el supuesto de la norma; mientras que la segunda implica que un mismo órgano no puede modificar arbitrariamente el sentido de sus decisiones en casos sustancialmente iguales, y que cuando el órgano en

¹⁵SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, (2004) EXP. N.º 1711-2004-AA/TC-CALLAO- Sergio Antonio - Sotomayor Roggero

¹⁶ SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, 2005. Exp. Nro. 048-2004-AI/TC.LobatonDonayre Luis Alejandro.

cuestión considere que debe apartarse de sus precedentes, tiene que ofrecer para ello una fundamentación suficiente y razonable. Sin embargo, la igualdad, además de ser un derecho fundamental, también es un principio constitucional de la organización del Estado Social y Democrático de Derecho y de la actuación de los poderes públicos. Como tal, comporta que no toda desigualdad constituye necesariamente una discriminación, pues no se proscribe todo tipo de diferencia de trato; la igualdad solamente será vulnerada cuando el trato desigual carezca de una justificación objetiva y razonable".

Así también, de forma más específica en la STC Exp. N° 05652-2007-PA/TC,¹⁷ abordó el tema de la discriminación sobre la mujer, señalando: "La igualdad de derechos de hombres y mujeres es un principio de las Naciones Unidas. Así, en el Preámbulo de la Carta de las Naciones Unidas se establece, entre los objetivos básicos, el de reafirmar la fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana, en la igualdad de derechos de hombres y mujeres'. Además, en el Art. 1 de la Carta se proclama que uno de los propósitos de las Naciones Unidas es realizar la cooperación internacional en el desarrollo y estímulo del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todas las personas sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión. Sobre la base de la igualdad de derechos de todo ser humano y del principio de dignidad.

La Declaración Universal de Derechos Humanos¹⁸, en su Art. 2, proclama que toda persona podrá gozar de los derechos humanos y las libertades fundamentales sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición. De manera similar, el Art. 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), el Art. 2.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), el Art. 2.2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) y el Art. 3 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, establecen que los derechos enunciados en ellos son aplicables a todas las personas

¹⁷SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL,(2004) EXP. N.º 05652-2007-PA/TC-LIMA-Rosa Bethzabe Gambini Vidal

¹⁸ WWW.un.org/es/documents/udrh/.

sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

De este modo, en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos existe una cláusula general de igualdad de derechos de hombres y mujeres, y una cláusula que contiene la prohibición de una serie de motivos concretos de discriminación lo que constituye una explícita interdicción de determinadas diferencias históricamente muy arraigadas y que han situado a grupos de la población en posiciones, no solo desventajosas, sino contrarias a la dignidad de la persona humana. Si bien se advierten diferencias biológicas, orgánicas y anatómicas entre ambos sexos, ello en principio no significa reconocer la supremacía del varón sobre la mujer.

Faraldo Cabana¹⁹ anota lo siguiente: "Me niego a considerar el tan manido argumento de la inferioridad física de la mujer frente al hombre. No es un problema de fuerza física, sino de actitud: la mujer está condicionada socialmente a aceptar que el varón utilice la violencia contra ella, y no responde violentamente aunque tenga medios para ello o la oportunidad de hacerlo. El hombre está condicionado socialmente a aceptar el uso de la violencia como medio adecuado para conseguir la obediencia de la mujer, esposa, compañera, novia e hija.

La desigualdad no tiene que ver tanto con descripciones etiológicas (biológicas) como con las propias posturas y jerarquías sociales, donde impera el machismo, que implica una supuesta relación de superioridad del hombre sobre la mujer y la sumisión de esta respecto a aquel, lo que precisamente es empleado por los gestores atípicos de la moralidad para justificar penalizaciones absurdas como la del "feminicidio", descripción normativa que lo único que hace es degradar la condición de mujer.

Polaino Navarrete²⁰, escribe que si de entrada se reconoce en cualquier relación de pareja la existencia de una situación de dominio y poder del hombre sobre la mujer, si se reconoce que en toda relación de pareja la mujer se encuentra en una situación de discriminación y sumisión, se está sancionando legalmente una condición de

¹⁹ FARALDO CABANA, Patricia. El Comportamiento PostdelictivoPositivo y su Influencia en la Responsabilidad Penal. España 1998. Pág. 34

²⁰ POLAINO NAVARRETE, Miguel. Lecciones de Derecho Penal Parte General Tomo I. Tecknos 2013. Pág. 87.

desigualdad intolerable, en la que, también, la propia mujer resulta perjudicada por cuanto que, después de años de lucha por esa igualdad, reformando una regulación legal que por ministerio de la ley sancionaba esa desigualdad, resulta que se culmina con una declaración de inferioridad

En doctrina, el problema de la violencia sobre la mujer requiere una comprensión distinta de la cuestión que rebase el estricto ámbito de la reforma de leyes penales y reconozca, como ya se había realizado incluso en textos internacionales, que estos comportamientos no constituyen sino una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre el hombre y la mujer que han conducido a la dominación de la mujer y a la discriminación en su contra por parte del hombre; en definitiva, se trata de reconocer la necesidad de adoptar en esta materia una perspectiva del género, lo que claramente condiciona el tipo de respuesta que debe ofrecerse frente al problema por ejemplo, la necesidad de tutelar los derechos laborales de la mujer, declarando nulo su despido por su condición de embarazada, es un reforzamiento de la protección laboral comprensible, pero no en el Derecho Penal, donde la base de la punición es el bien jurídico vida humana y esta es de igual valor, sea su titular un hombre o una mujer.

El Tribunal Constitucional del Perú ha señalado al respecto lo siguiente: "La discriminación contra la mujer es un fenómeno social que aún pervive en las sociedades, la cual genera una vulneración al derecho a la igualdad sin sufrir discriminación por ninguna razón, motivo o circunstancia. En lo que al caso incumbe cabe enfatizar que la discriminación basada en el sexo constituye una forma de violencia contra la mujer que vulnera el derecho a la integridad; y que, sin duda, la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer es un asunto de trascendencia social así como una obligación internacional del Estado. Sin duda, nuestra sociedad aún mantiene dosis de discriminación contra la mujer; se sigue cultivando una cultura sexista, es más, suelen ser mayoritariamente los hombres los que diseñan las leyes que regulan las conductas de la mujer.

Esta postura social parte de esquemas y estructuras muy rígidas que se transmiten de generación en generación, obstaculizando la vigencia material del principio de igualdad.

Como expone Morillas Cueva²¹, hablar sobre violencia de género supone situarnos ante un problema de una extraordinaria magnitud que abarca múltiples perspectivas y en consecuencia requiere de respuestas también pluridisciplinarias. Su incidencia social es evidente y el esfuerzo solidario para combatirla es cada vez más intenso y participativo, aunque todavía insuficiente. Podría parecer, precisamente por su frecuente presencia en los más variados foros de debate y mediáticos, que se trata de un fenómeno relativamente nuevo. No es así, solo que se presenta con connotaciones distintas. Durante siglos, esta clase de violencia parecía enraizada en las más profundas tradiciones del dominio masculino, sintiéndose incluso como algo asumido dentro del entorno familiar o, al menos, como de solución interna en el ámbito doméstico, generalmente con el silencio de la mujer.

La pregunta es si dichas relaciones es de poder o de sumisión y deben ser afrontadas por entero por el Derecho Penal y si el principio de igualdad constitucional puede constituir la base material de legitimación, en cuanto a la construcción de un bien jurídico merecedor y necesitado de tutela penal, al margen de los bienes jurídicos personalísimos, como la vida, el cuerpo y la salud. Por consiguiente, hemos de formular nuestros reparos a que dichas supuestas condiciones de inferioridad de la mujer con relación al hombre puedan ser consideradas un elemento que fundamente un mayor desvalor del injusto típico, si es que se presentan situaciones de indefensión de la víctima, que son aprovechadas por el autor para la perpetración del hecho punible, se configurará un asesinato alevoso; si el móvil es deleznable podrá constituir un asesinato por ferocidad o placer; y si se ocasionan dolores innecesarios a la víctima antes de su eliminación, se configurará la agravante de gran crueldad.

La vida vale igual sea la de una mujer, de un niño, de un anciano, de un hombre etc. La discriminación que sufre actualmente las mujeres a mano de los hombres no puede combatirse con el derecho penal sino con otros medios de control social si el derecho punitivo tuviera que encargarse de eliminar todo vicio de discriminación, entonces, bajo esa misma lógica tendríamos que avalar la penalización del delito de "gaycidio", pues los homosexuales son objeto también de permanente discriminación.

²¹MORILLAS CUEVA, Lorenzo, El Derecho Penal y la Violencia de Género Declara. 2000. Edersa, Madrid, – pág. 12

El Derecho Penal debe guiarse por criterios de estricta igualdad: todas las conductas estructural y objetivamente idénticas han de ser sancionadas de la misma manera. Un homicidio es un homicidio siempre, lo cometa quien lo cometa sea hombre o mujer y debe empezarse por reconstruir el rol de la mujer en la sociedad, no es suficiente con la dación del valor de igualdad, en las escuelas y sobre todo en la familia, pues la cultura del machismo se aprende en casa, cuando los propios padres promueven en sus hijas un papel de sumisión o subordinación frente al hombre. Sin embargo, dichas carencias, exclusiones o discriminaciones no pueden ser compensadas con mayores cuotas de intervención del Derecho Penal.

Además, el principio de intervención mínima al que se ve, en todo los casos, subordinado implica una cautelosa utilización del derecho más represivo. La erradicación de la violencia sobre la mujer exige la adopción decidida de medidas educativas, que fomenten la igualdad de sexos y que eliminen los roles sociales discriminatorio, La sensibilización social y el reconocimiento de la importancia del papel de la mujer en la vida diaria es fundamental para contribuir a cambiar la imagen generalmente aceptada de la mujer como subordinada al varón para construir lo que corresponde como ser humano.

Hace más falta y mejor información a la víctima para que sepa a tiempo que debe hacer y a dónde acudir si es objeto de malos tratos mejorar los servicios de asistencia a la víctima de estos delitos; profesionalizar a los operadores sociales y jurídicos, procurando que su intervención se oriente a la solución de los problemas de quien padece los malos tratos, incrementar la efectividad del sistema legal, coordinando la eventual actuación de sus diversas jurisdicciones e instancias.

Los medios de comunicación ejercen un papel fundamental en dicho propósito, pues no en pocas ocasiones difunden mensajes que estigmatizan abiertamente a la mujer, son empleadas como objetos que motivan a los hombres a la compra de tabaco, cigarrillos, cerveza, ropa, etc.; o donde se representa a la mujer con utensilios de limpieza y realizando el quehacer doméstico (marketing sexista).

Se ha relegado a la mujer al ejercicio de determinados roles sociales (esposa, madre) y a la realización de tareas secundarias y, sobre todo, se le ha pretendido educar en el sometimiento a un poder, el del padre, el del marido, en definitiva, el del hombre, al que además ha de reconocer como superior. Convenimos, por lo tanto, que construir

figuras delictivas basadas en una supuesta relación de superioridad del hombre frente a la mujer, justificadas en razones de reivindicación social, con arreglo al principio de igualdad, hace de la ley penal un mecanismo que pretende resolver la discriminación sexual, aún vigente en la sociedad, lo que es incompatible con la materialidad del injusto de carácter penal y con la categoría del bien jurídico protegido.

2.1.2.8. Principio de la Supremacía Constitucional.

El principio de la supremacía constitucional significa que el orden jurídico y político del Estado, está estructurado sobre la base del imperio de la Constitución que obliga por igual a todos, gobernantes y gobernados. Dentro del orden jurídico la Constitución ocupa el primer lugar, constituyéndose en la fuente y fundamento de toda otra norma jurídica, por lo que toda ley, decreto o resolución debe subordinarse a ella y no puede contrariarla. En el orden político se constituye en la fuente de legitimación del poder político. En el orden político se constituye en la fuente de legitimación del poder político, pues lleva implícita toda una filosofía que sirve de orientación no sólo a los gobernantes sino también a los gobernados.²²

La Constitución, al determinar el modo y forma en que debe ser organizado el Estado y ejercido el poder político, se constituye en la Ley Fundamental del ordenamiento jurídico. Como ha definido el Tribunal Constitucional de España en su Sentencia Nro. STC-9/1981²³, “la Constitución es una norma; pero una norma cualitativamente distinta de las demás, por cuanto incorpora el sistema de valores esenciales que ha de construir el orden de convivencia política y de informar todo el ordenamiento jurídico”.

En ese sentido la Constitución es la norma fundamental y fundamentadora de todo el orden jurídico, por lo que las disposiciones legales ordinarias, al derivarse de ella, no pueden contradecirla ni desconocer los valores, principios, derechos y garantías que ella consagra. De manera que, cualquier norma de menor jerarquía que sea contraria a la Constitución es nula y debe ser retirada del ordenamiento jurídico.

²² ABAD YUPANQUI, Samuel, Derecho Procesal Constitucional. Jurista Editores, marzo 2003. Pág.

²³ Sentencia del Tribunal Constitucional Español, 9/1981. 5 de enero del año 1981

2.1.3. Marco conceptual.

- **Asesinato.-** Delito contra el bien jurídico vida de una persona física.
- **Control Difuso.-**Método utilizado para el control de la constitucionalidad.
- **Feminicidio.-** Es el homicidio de mujeres motivado por su razón de mujer
- **Género.-** Relacionado con el sexo como una característica natural o biológica.
- **Homicidio.-** Delito que consiste en una acción u omisión mediante el cual se causa la muerte a una persona.
- **Igualdad ante la Ley.-** Es aquella que es inherente a cada persona por el solo hecho de ser humanos, sin distinción alguna de raza o sexo.
- **Mujer.-**Ser humano diferenciada por características sexuales y biológicas.
- **Norma inconstitucional.-**Llácese a toda norma expedida legalmente pero que colisiona con la Carta Fundamental.
- **Supremacía constitucional.-**País que buscar situar a la Constitución por encima de todo ordenamiento jurídico.
- **Varón.-**Humano de sexo masculino, diferenciado por sus características sexuales y biológicas.

2.2. DEFINICIONES OPERACIONALES.

HIPÓTESIS GENERAL.

VARIABLES	INDICADOR	INSTRUMENTO
Independiente: Numeral 2 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú.	Igualdad ante la Ley.	- Encuesta - estadísticas.
Dependiente: Feminicidio.	Desigualdad por razón de género.	- Encuestas. - Estadísticas.

HIPÓTESIS ESPECÍFICA₁.

VARIABLES	INDICADOR	INSTRUMENTO
Independiente: Mujer y Varón, personas con los mismos derechos.	Respeto de los derechos constitucionales.	- Encuestas - Estadísticas
V. Dependiente: Evidente desproporción en la sanción penal.	Desigualdad ante la Ley.	- Encuestas - Estadísticas.

HIPÓTESIS ESPÉCÍFICA₂.

VARIABLES	INDICADOR	INSTRUMENTO
Independiente: Nadie debe ser discriminado por razón de sexo	Supremacía de la Constitución frente a la Ley.	- Encuestas - Estadísticas
Dependiente: Personas en diferentes posiciones respecto a sus derechos.	Desproporción en la sanción frente a hechos similares.	- Encuestas. - Estadísticas.

HIPÓTESIS ESPECÍFICA₃.

VARIABLES	INDICADOR	INSTRUMENTO
Independiente: Artículo 108 – B de Código Penal.	Inconstitucional.	- Encuestas - Estadísticas
Dependiente: Supremacía constitucional.	Respeto y vigencia a la Constitución.	- Encuestas. - Estadísticas.

2.3. HIPÓTESIS.

2.3.1. Hipótesis general.

HG: El delito de feminicidio colisiona con el numeral 2 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú, pues este tipo penal hace una diferenciación a razón del género y no se ha tenido en cuenta que no existen vidas diferentes, porque la vida en si tiene igual equivalencia para el derecho penal y no se puede medir de diferentes formas.

2.3.2. Hipótesis específicas.

Primera hipótesis específica

H₁ = El artículo 108-B del Código Penal, colisiona con el derecho a la igualdad ante la Ley, pues existe una evidente desproporción en la sanción a personas con los mismos derechos, pues la mujer no solo debe ser protegida por la Ley Penal, sino toda persona que sea víctima de violencia.

Segunda hipótesis específica

H₂ = El artículo 108-B del Código Penal, colisiona con el derecho a que nadie debe ser discriminado por razón de sexo, pues este tipo penal proscribire la colocación de las personas en diferentes posiciones respecto a sus derechos, pues la sanción termina siendo distinta para cada individuo con independencia de que los hechos cometidos sean, en su abstracta tipificación penal idénticos.

Tercera hipótesis específica

H₃ = Si es posible la derogatoria del artículo 108 – B del Código Penal, ello a fin de no generar desigualdad al momento de la sanción por razón de género.

CAPÍTULO III

3. METODOLOGÍA:

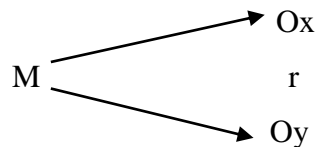
3.1. Métodos de la investigación:

El método empleado en el presente estudio, fue el hipotético deductivo, con la finalidad de contrastar resultados a partir de supuestos objetivos fundamentados en un marco teórico científico el cual ha sido desarrollado en la presente tesis, estructurado mediante un cuerpo de doctrinas. En cuanto al tipo de estudio, es básico con resultados aplicativos, ya que está fundamentado en la generación de conocimientos como consecuencia de la obtención de datos y posterior propuesta de toma de decisiones a ser aplicadas con la finalidad de corregir la cambiante realidad.

En cuanto al nivel alcanzado en la investigación, los resultados se encuentran en el nivel descriptivo, ya que se superpone a la etapa de aproximación al conocimiento, pues ésta se encuentra el marco teórico referencial. El nivel alcanzado es el descriptivo explicativo, ya que se logra comprender el comportamiento de la variable de estudio.

3.2. El diseño de investigación

El diseño de investigación fue:



Donde:

M= Muestra.

Ox = Observación a la Variable Independiente.

Oy = Observación a la Variable Dependiente.

R = Relación entre las Variables.

3.3. Población y muestra

La población estuvo conformada por la Corte Superior de Justicia de Loreto, considerando que las características de la población la tornan en dispersa y sin un patrón de identificación preciso, además de la dificultad para identificar cada unidad de análisis con la finalidad de hacer un muestreo probabilístico, se optó por emplear el método de muestreo no probabilístico e intencional. Se asume así que la muestra apropiada para el presente estudio es de 100 profesionales del derecho por cada variable, entre Jueces, fiscales y abogados. Tamaño considerado suficiente para que los resultados sean generalizados a la población de estudio.

3.4. Técnicas e instrumentos.

Para recoger datos de las variables de estudio y con las características propias de las unidades de análisis, se optó por emplear la encuesta, a razón de 05 preguntas por cada variable de estudio, las mismas que han sido respondidas en anonimato por los encuestados, para luego procesar estadísticamente dicha información y obtener los resultados de la investigación.

3.5. Procedimientos de recolección de datos.

Para la recolección de datos, se tuvo en cuenta los siguientes procedimientos:

- a) Conocimiento de las características de la población de estudio.
- b) Identificación de las unidades de análisis.
- c) Aplicación personal del instrumento.
- d) La aplicación del instrumento será directa a las muestras de estudio.

3.6. Técnicas de procesamiento y análisis de datos.

El procesamiento de datos contará con las siguientes técnicas:

- a) Tabulación y categorización de las respuestas a través de la asignación de porcentajes según las respuestas de los entrevistados.

- b) Empleo del software estadístico SPSS versión 21.
- c) La presentación de los resultados se hace en forma de resumen, a través de cuadros y gráficos estadísticos.

3.7. Protección de Derechos Humanos.

La investigación científica en ciencias sociales, por su naturaleza requiere de la protección de los derechos humanos como principio ético, sin embargo en esta investigación no se han tomado en cuenta entrevistas o encuestas que lesionen o comprometan a personas.

En este sentido, se tiene en cuenta lo siguiente:

- a) La presentación de resultados se hace en términos de datos resumidos.
- b) Los datos obtenidos, serán empleados única y exclusivamente para el presente estudio y en presentación resumida.
- c) Los responsables del presente estudio guardaron la confidencialidad de los resultados.

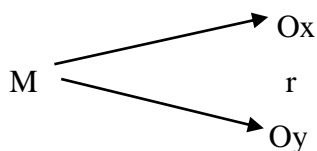
CAPÍTULO IV

4.1. RESULTADOS.

- En el presente capítulo se analizó la información obtenida, en las encuestas, la cual incluirá un resumen de los datos recolectados a través del análisis descriptivo e inferencial; para posteriormente realizar la contrastación y la comprobación de las hipótesis.
- Al respecto debemos indicar que las encuestas se realizaron a profesionales del derecho como son: jueces, fiscales y abogados de la Provincia de Maynas, a efectos de poder establecer un estudio serio.

4.2. ANÁLISIS DE TABLAS Y GRÁFICOS

- El trabajo operacional está en función al diseño de investigación y la hipótesis, para nuestro análisis estadístico hemos empleado cuadros y gráficos considerando las variables e indicadores de las encuestas. De acuerdo al método, se aplicó el diseño descriptivo correlacional y puede diagramarse de la siguiente forma:



DONDE:

M= Muestra seleccionada.

Ox=Numeral 2 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú.

Oy=Feminicidio.

a) Numeral 2 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú. (Variable Independiente)

CUADRO N° 01

Valorización de la Variable Independiente

VALOR	ALTERNATIVA
1	SI
2	NO

Fuente: Elaboración propia para determinar valores del cuestionario de encuesta de la variable independiente.

CUADRO N°02

Numeral 2 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú.

ALTERNATIVA	Numeral 2 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú					TOTAL	%
	P1	P2	P3	P4	P5		
SI	0	100	98	95	100	393	
NO	100	0	2	5	0	107	
TOTAL	100	100	100	100	100	500	

Fuente elaboración propia.

b.Feminicidio (Variable Dependiente).

CUADRO N° 03

Valorización de la Variable Dependiente

VALOR	ALTERNATIVA
1	SI
2	NO

Fuente: Elaboración propia para determinar valores del cuestionario de encuesta de la variable dependiente.

CUADRO N°04

Feminicidio

ALTERNATIVA	FEMINICIDIO					TOTAL	%
	P1	P2	P3	P4	P5		
SI	0	98	96	100	98	392	
NO	100	2	4	0	2	108	
TOTAL	100	100	100	100	100	500	

Fuente elaboración propia.

MATRIZ BIPARTIDA DE DATOS

MATRIZ BIPARTIDA DE DATOS	
100 ENCUESTADOS VARIABLE.	ENTRE JUECES, FISCALES Y ABOGADOS

CONTRASTE DE LA VARIABLE INDEPENDIENTE CON LA VARIABLE DEPENDIENTE Y SU GRADO DE RELACIÓN.

- **Variable independiente.**

Numeral 2 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú.

- **Variable dependiente.**

Feminicidio.

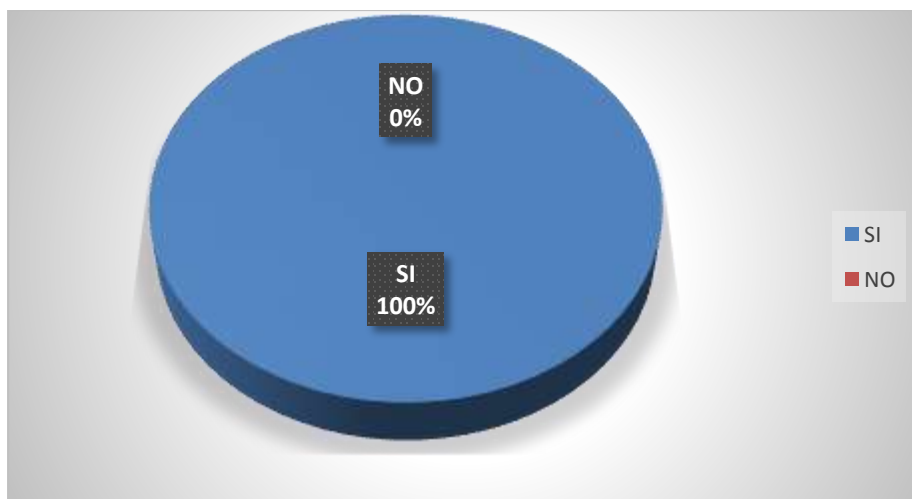
Distribución de Frecuencia e Histograma por Variable e Indicadores de Información Obtenida.

Numeral 2 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú. (VI)

1. ¿Los jueces de la Corte Superior de Justicia de Loreto, vienen aplicando el control difuso en los delitos de feminicidio?

GRÁFICO N°01

APLICACIÓN DEL CONTROL DIFUSO EN DELITOS DE FEMINICIDIO



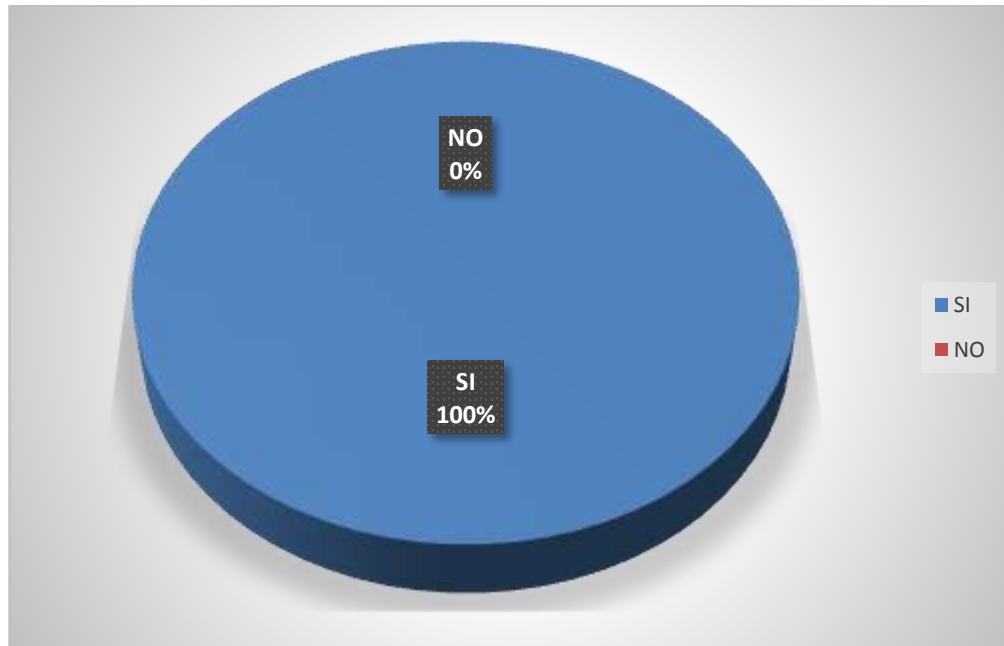
Fuente elaboración propia.

INTERPRETACIÓN:

De acuerdo al cuadro en la entrevista realizada un 0% de los entrevistados refirió que los jueces penales de Loreto, vienen aplicando el control difuso en los delitos de feminicidio y un 100% refirió que no, pregunta que corrobora nuestra hipótesis.

2. ¿Existe otro tipo penal que pueda aplicarse en caso de muerte de la víctima?

GRÁFICO N°02
OTRO TIPO PENAL



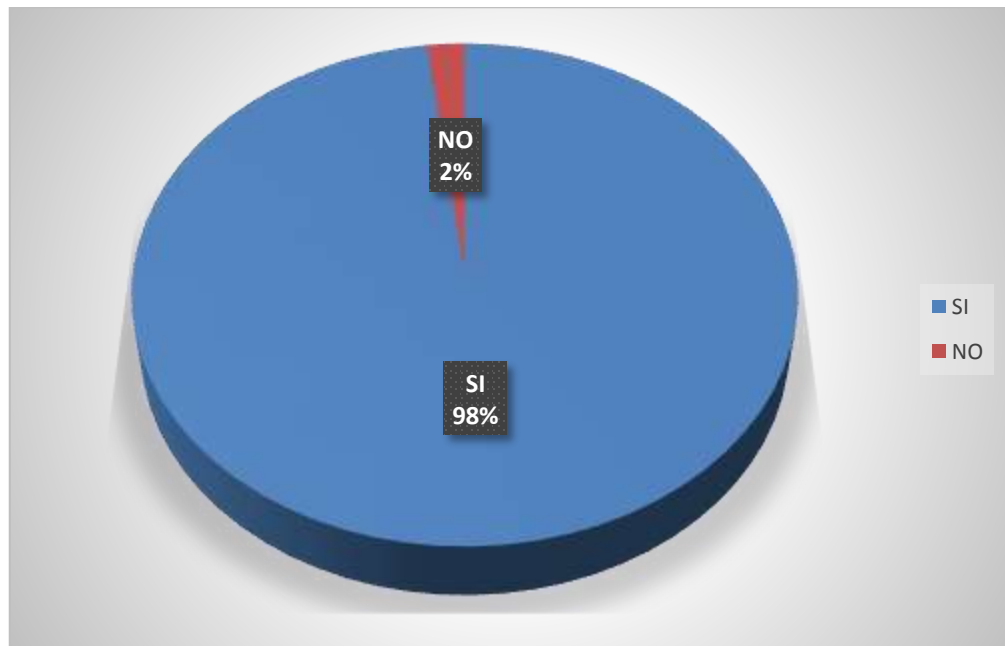
Fuente elaboración propia.

INTERPRETACIÓN:

De acuerdo al cuadro en la entrevista realizada un 100% de los entrevistados refirió que existe otro tipo penal que puede aplicarse en caso de muerte de la víctima, un 0% que no, pregunta que corrobora nuestra hipótesis.

3. ¿La sanción penal es mucho más severa para el varón que mata a una mujer tipificado como delito de feminicidio que otro tipo penal?

GRÁFICO N°03
SANCIÓN MENOS SEVERA



Fuente elaboración propia.

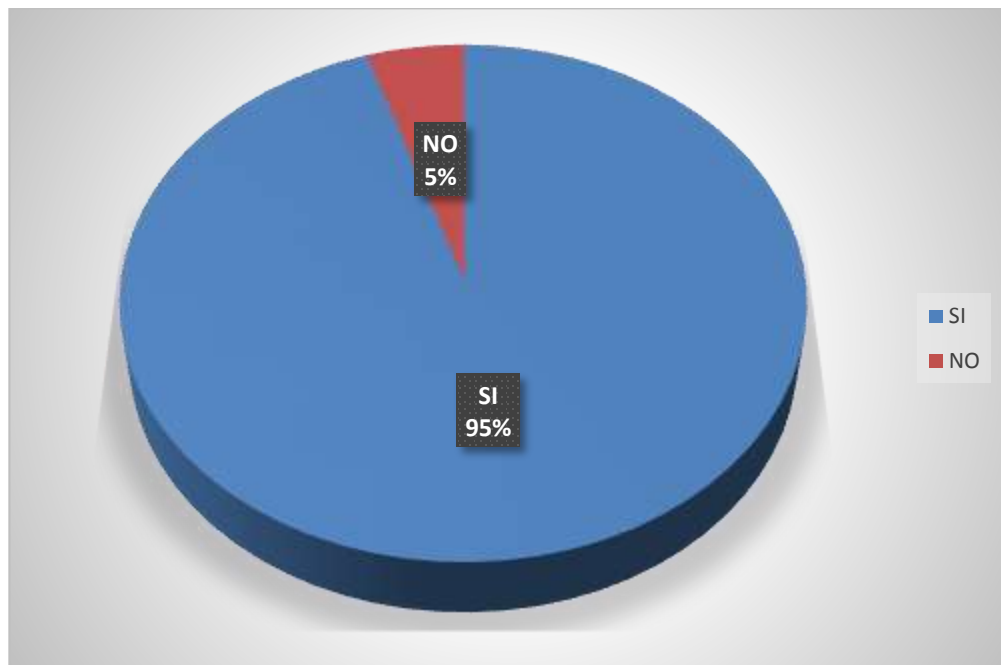
INTERPRETACIÓN:

De acuerdo al cuadro en la entrevista realizada un 98% de los entrevistados refirió que la sanción penal es mucho más severa para el varón que mata a una mujer, en el delito tipificado como feminicidio por violencia familiar que en otro tipo penal, un 2% refirió que no, pregunta realizada y que corrobora nuestras hipótesis.

4. En la sanción penal por el delito de feminicidio existe una marcada diferenciación por razón de género?

GRÁFICO N°04

DIFERENCIA POR RAZÓN DE GÈNERO



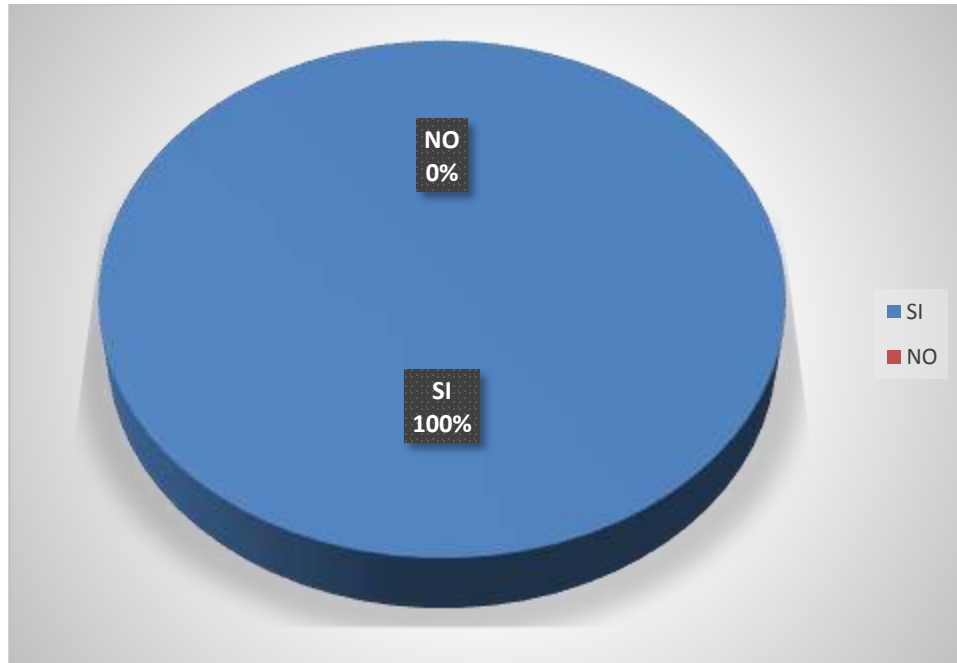
Fuente elaboración propia.

INTERPRETACION:

De acuerdo al cuadro en la entrevista realizada un 95% de los entrevistados refirió que en la sanción penal por el delito de feminicidio existe una marcada diferenciación por razón de género, un 5% refirió que no, pregunta realizada y que corrobora nuestras hipótesis.

5. Existe desigualdad en la sanción penal entre la mujer y el varón por delitos similares?

GRÁFICO N°05
DESIGUALDAD EN LA SANCIÓN



Fuente elaboración propia.

INTERPRETACIÓN:

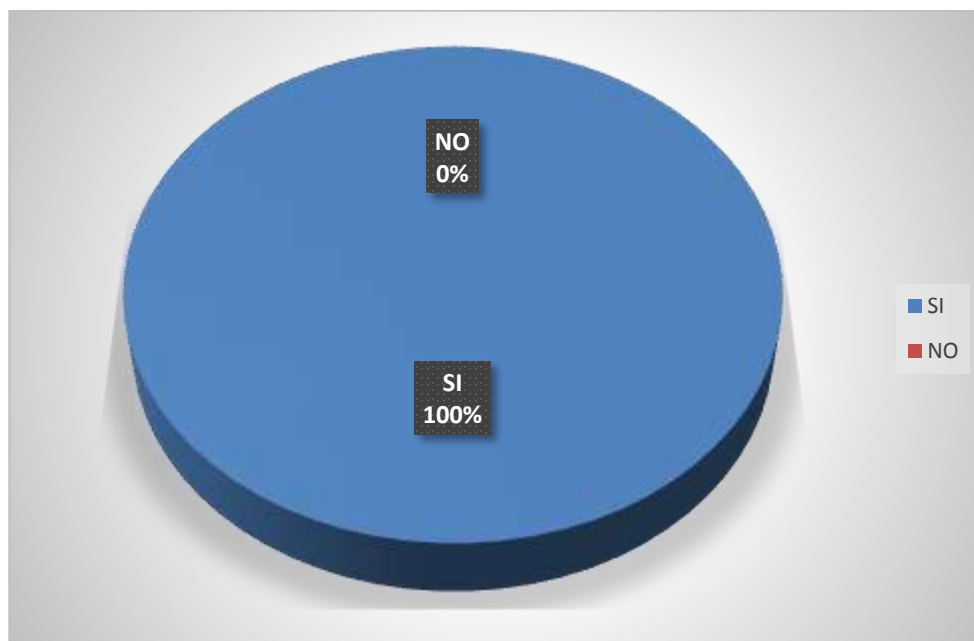
De acuerdo al cuadro en la entrevista realizada un 100% de los entrevistados refirió que existe desigualdad en la sanción penal entre la mujer y el varón por delitos similares, un 0% requirió que no. Pregunta realizada y que corrobora nuestras hipótesis.

Distribución de Frecuencias e Histogramas por Variables e Indicadores de la Información obtenida.

Feminicidio. (VD)

1. ¿La Constitución Política del Estado, hace diferencia entre las personas por razón de sexo?

**GRAFICO N°06
DIFERENCIA POR RAZÓN DE GÉNERO**



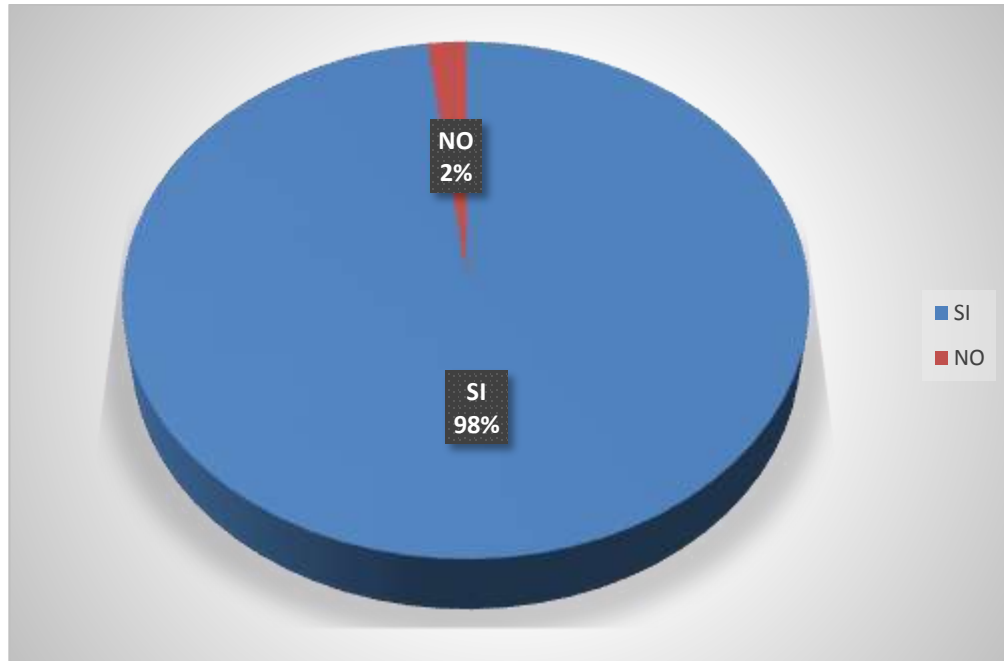
Fuente elaboración propia.

INTERPRETACIÓN.

De acuerdo al cuadro en la entrevista realizada un 0% de los entrevistados refirió que la Constitución Política del Estado, hace diferencia entre las personas, mientras que un 100% de los entrevistados refirió que no la Constitución Política del Estado, no hace diferenciación entre las personas, pregunta realizada y que corrobora nuestras hipótesis.

2. **¿Considera Usted, que el tipo penal de feminicidio, es un tipo penal especial que hace diferenciación por razón de género?**

GRAFICO N° 07
TIPO PENAL QUE HACE DIFERENCIA



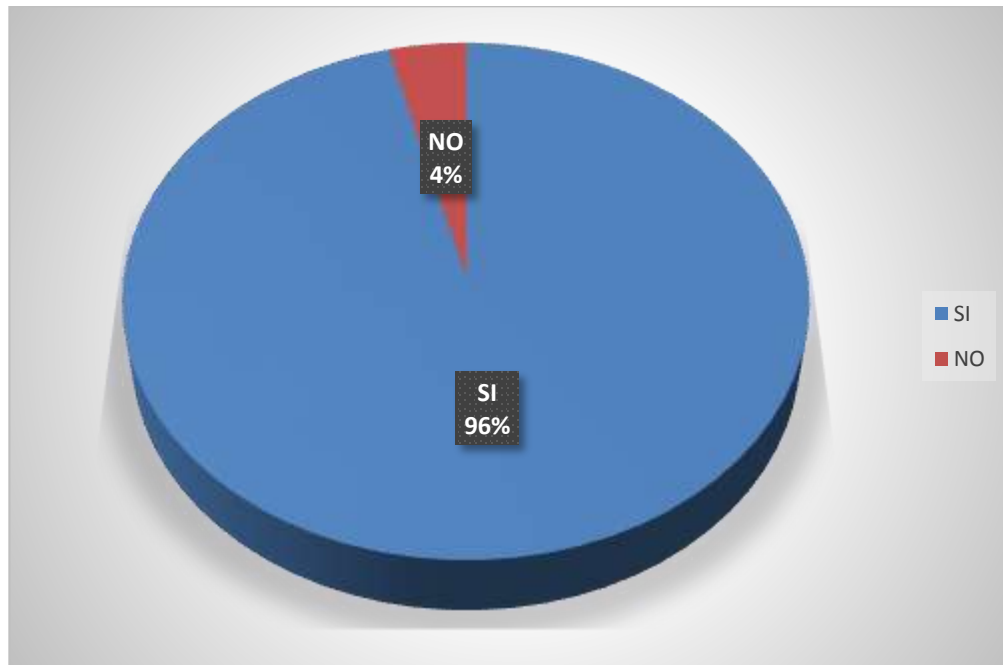
Fuente elaboración propia.

INTERPRETACIÓN.

De acuerdo al cuadro en la entrevista realizada un 98% de los entrevistados refirió que el tipo penal de feminicidio es un delito especial que hace diferenciación por razón de género un 2% refirió que no, pregunta realizada y que corrobora nuestras hipótesis.

3. Considera Ud. ¿Qué debería modificarse el código penal, en el extremo de que se retiro del tipo penal de feminicidio?

GRAFICO N°8
MODIFICACIÓN DEL CÓDIGO PENAL



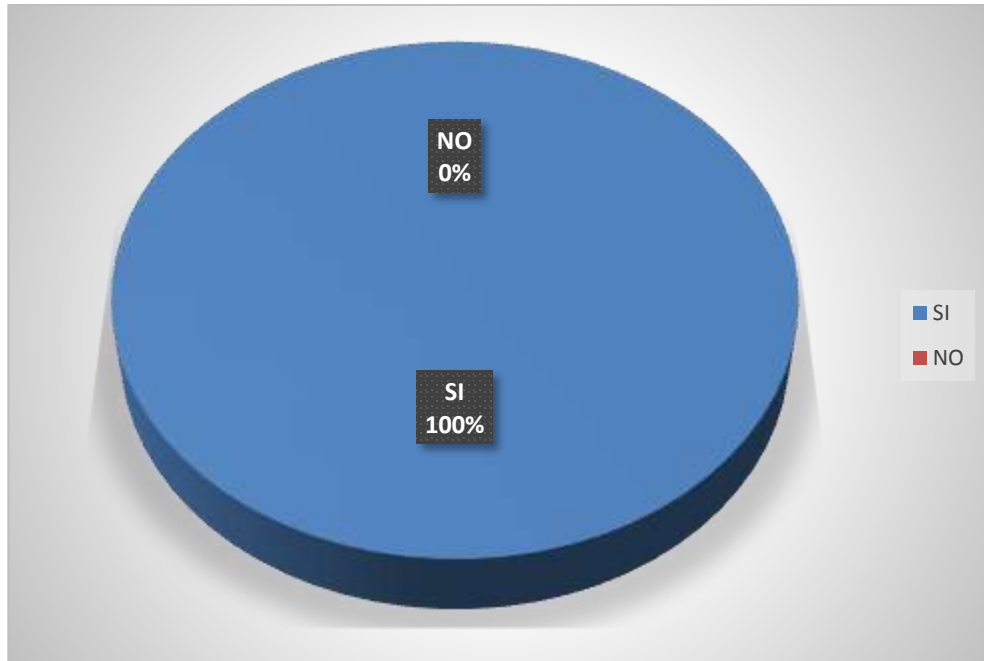
Fuente elaboración propia.

INTEPRETACIÓN.

De acuerdo al cuadro en la entrevista realizada un 96% de los entrevistados refirió quedeberría modificarse el código penal, retirando de dicho cuerpo legal el tipo penal de feminicidio, un 0% que no, pregunta realizada y que corrobora nuestras hipótesis.

4. ¿Considera Ud. que el tipo penal de feminicidio vulnera el derecho constitucional que todas las personas somos iguales ante la Ley?

GRAFICO N°9
IGUALDAD ANTE LA LEY



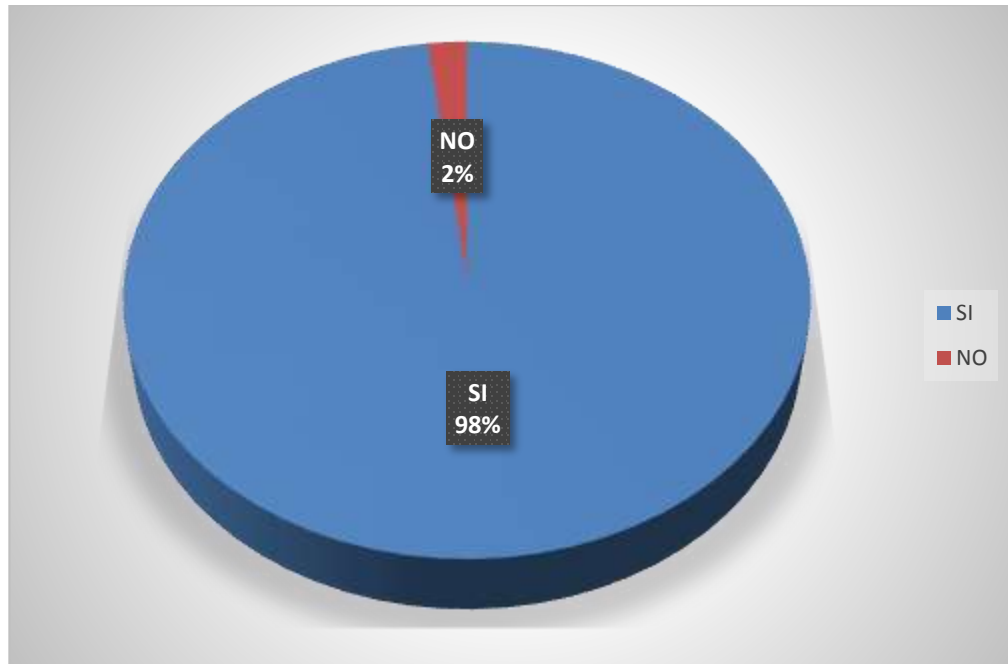
Fuente elaboración propia.

INTERPRETACIÓN.

De acuerdo al cuadro en la entrevista realizada un 100% de los entrevistados refirió que el tipo penal de feminicidio vulnera el derecho constitucional que todas las personas son iguales ante la Ley, un 0% refirió que no, pregunta realizada y que corrobora nuestras hipótesis.

5. ¿Considera Usted, que en el tipo penal de feminicidio debería excluirse feminicidio proveniente de violencia familiar?

GRAFICO N°10
EXCLUSIÓN DE VIOLENCIA FAMILIAR



Fuente elaboración propia.

INTEPRETACIÓN.

De acuerdo al cuadro en la entrevista realizada un 98% de los entrevistados refirió que en el tipo penal de feminicidio debería excluirse el feminicidio proveniente de violencia familiar, un 2% refirió que no, pregunta realizada y que corrobora nuestras hipótesis.

4.3. ANÁLISIS GENERAL DE LOS RESULTADOS.

- De los resultados se puede apreciar que una mayoría absoluta el 100% de los entrevistados, manifestó que los jueces de la Corte Superior de Justicia de Loreto no viene aplicando el control difuso frente a casos de delitos de feminicidio.
- Un 98% de los entrevistados refirió que la sanción penal es mucho más severa para el varón que mata a una mujer tipificado como delito de feminicidio que otro tipo penal.
- El 100% de los entrevistados refirió que la Constitución Política del Estado no hace diferencia de ningún tipo entre las personas por razón de sexo.
- Finalmente un 98 de los entrevistados ha referido que debería excluirse del tipo penal de feminicidio, mientras que un 98% de los entrevistados refirió que el delito de feminicidio, es un tipo penal especial que hace diferenciación por razón de género.

4.4. INTERPRETACIÓN DE LOS RESULTADOS.

- Al realizar el análisis de correlación entre las dos variables estudiadas, se ha determinado que el porcentaje mayoritario de los encuestados han referido que la Constitución Política del Perú, no hace diferenciación entre las personas frente a la Ley, menos por razón de sexo, refiriendo que el tipo penal de feminicidio por violencia familiar es un tipo penal especial que hace diferenciación por razón de género y, que la sanción penal es mucho más severa para el varón que mata a una mujer que cualquier otro tipo penal, finalmente que los jueces penales del distrito judicial de Loreto, no aplican el Control Difuso cuando se presentan casos en concreto sobre el tema estudiado.

4.5. EVALUACIÓN DE LOS RESULTADOS.

- De los resultados obtenidos en la encuesta se contrastó con el análisis de correlación y la prueba de la hipótesis, llegando a corroborar que el tipo penal de feminicidio proveniente por violencia familiar, hace una marcada diferenciación en la sanción frente a un varón que mata a una mujer, pues la sanción es más severa que cuando una mujer mata a un varón por violencia familiar, consiguientemente este tipo penal, resulta inconstitucional pues hace diferencia en la sanción por razón de género.

4.6. COMPROBACION DE LAS HIPÓTESIS.

- Tomando en cuenta lo comentado en la presente tesis, así como las encuestas realizadas a través de las variables a los Jueces, Fiscales y Abogados, nos permite afirmar que se han comprobado las hipótesis formuladas, las cuales contribuirán al estudio científico del tema.

❖ Comprobación de la Primera Hipótesis:

H₁ =El delito de feminicidio colisiona con el numeral 2 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú, pues este tipo penal hace una diferenciación a razón del género y no se ha tenido en cuenta que no existen vidas diferentes, porque la vida en si tiene igual equivalencia para el derecho penal y no se pueden hacer diferenciaciones por razón de sexo.

La primera hipótesis se comprueba a través del análisis realizado de las encuestas a ambas variables de estudio, a los jueces, fiscales y abogados.

Conforme a las encuestas, se tiene que la posición absoluta ha manifestado que no existe diferenciación en la Carta Magna y que todos son iguales ante la Ley, no pudiendo hacer diferenciación por razón de sexo.

❖ **Comprobación de la Segunda Hipótesis.**

H₂=El artículo 108-B del Código Penal, colisiona con el derecho a la igualdad ante la Ley, pues existe una evidente desproporción en la sanción a personas con los mismos derechos, pues la mujer no solo debe ser protegida por la Ley Penal, sino toda persona que sea víctima de violencia.

La segunda hipótesis se comprueba a través del análisis realizado de las encuestas y entrevistas a los jueces, fiscales y abogados.

De lo que se puede inferir que la sanción penal es mucho más severa para el varón que mata a una mujer tipificado como delito de feminicidio que otro tipo penal.

❖ **Comprobación de la Tercera Hipótesis.**

H₃ = El artículo 108-B del Código Penal, colisiona con el derecho a que nadie debe ser discriminado por razón de sexo, pues este tipo penal proscribela colocación de las personas en diferentes posiciones respecto a sus derechos, pues la sanción termina siendo distinta para cada individuo con independencia de que los hechos cometidos sean, en su abstracta tipificación penal idénticos.

La tercera hipótesis se comprueba a través del análisis realizado de las encuestas y entrevistas a los jueces, fiscales y abogados.

Toda vez que los entrevistados han referido que en la sanción penal por el delito de feminicidio existe una marcada diferenciación por razón de género.

❖ **Comprobación de la Cuarta Hipótesis.**

H₄ =Si es posible la derogatoria del artículo 108 – B del Código Penal, ello a fin de no generar desigualdad al momento de la sanción por razón de género.

La cuarta hipótesis se comprueba a través del análisis realizado de las encuestas y entrevistas a los jueces, fiscales y abogados.

Finalmente la cuarta hipótesis se comprueba con las encuestas realizadas, toda vez los entrevistados han referido que en el tipo penal de feminicidio debería excluirse el feminicidio proveniente por violencia familiar.

CAPITULO V

DISCUSION.

- De acuerdo a los resultados estadísticos obtenidos con relación a ambas variables, se pudo establecer que un 100% de los encuestados, han referido que la Constitución Política del Estado, no hace diferenciación entre las personas por razones de sexo, por otro lado el 98% de los entrevistados ha manifestado que el tipo penal de feminicidio es un tipo penal especial que hace diferenciación por razón de género.
- Un 98% de los entrevistados ha referido que la sanción penal es mucho más severa para el varón que mata a una mujer tipificado como delito de feminicidio que otro tipo penal, así también que el tipo penal de feminicidio vulnera el derecho constitucional de que todas las personas son iguales ante la ley.
- Finalmente un 100% de los entrevistados refirió que existe desigualdad en la sanción penal entre la mujer y el varón por delitos similares; lo que ha llegado a determinar según los encuestados en un porcentaje del 98% que el tipo penal de feminicidio, debería de excluirse, a fin de que no siga vulnerando el derecho a la igualdad ante la Ley.

CAPÍTULO VI

PROPUESTA:

Después de haber realizado la presente tesis de investigación y dado validez a nuestras hipótesis, es necesario realizar cambios sustanciales al “Código Penal” con relación al Delito de feminicidio el cual se encuentra prescrito en el artículo 180-B numeral 1, toda vez que esta norma hace diferenciación en la sanción penal, cuando se trata de un varón que mata a una mujer, las penas son más severas si se aplica el tipo penal de feminicidio, en cambio cuando la mujer mata a un varón, las penas no son tan severas como las del delito de feminicidio, existiendo una marcada diferenciación por razón de género, siendo ello así es necesario, derogar el artículo 108-B, a fin de no seguir vulnerando el derecho a la igualdad de las personas ante a la Ley.

CAPITULO VII

CONCLUSIONES:

- Se ha llegado a comprobar que el tipo penal de feminicidio colisiona con el numeral 2 del artículo 2 de la Constitución Política del Estado, pues este tipo penal hace diferencia a razón de género, sin tenerse en cuenta que no existen vidas diferentes, porque la vida en si tiene igual equivalencia, sea de un varón o una mujer, no pudiendo medirse de diferentes formas agravando la sanción en hechos similares y diferenciándolos por razón de género.
- Se ha llegado a comprobar que el tipo penal de feminicidio, es un tipo penal por razón de género, el cual hace una marcada discriminación entre el varón y la mujer, cuando la Ley de violencia familiar, no hace distinción entre varón o mujer, sino que esta ley brinda protección a ambos géneros.
- Se ha llegado a comprobar que los Jueces penales del Distrito Judicial de Loreto, no aplican el control difuso, con relación a la pena a imponer, con relación al delito de feminicidio, no optan por una sanción diferente que no es a la pena fijada por feminicidio.
- Se ha llegado a concluir que urge derogar el artículo 108 - B del Código Penal, a fin de no vulnerar los derechos fundamentales de los acusados.

CAPÍTULO VIII

RECOMENDACIONES:

- Se debe exhortar a las autoridades competentes, llámese Ministerio Público, Poder Judicial, tipifiquen el tipo penal y sentencien conforme a conciencia, cuando se encuentren frente a hechos concretos en los cuales se vea involucrado un varón por el delito de feminicidio.
- Las autoridades competentes, no deben permitir la desigualdad ante la Ley, por razón de género, lo cual podría conllevar a realizar una marcada discriminación entre el varón y la mujer, no siendo posible ello menos aún en un Estado democrático y constitucional de derecho.
- Se debe exhortar a través del Presidente del Poder Judicial, que los jueces penales a nivel nacional, sean garantistas y respetuosos de los derechos fundamentales de las personas, no permitiendo diferenciaciones marcadas por razones biológicas, al momento de sentenciar.
- Se recomienda que el Presidente del Poder Judicial, el cual goza de iniciativa legislativa, eleve al pleno del Congreso, la derogatoria del artículo 108 – B del Código Penal, a fin de no seguir permitiendo que exista desigualdad en la sanción por razón de género.

CAPÍTULO IX

REFERENCIA BIBLIOGRÁFICA

1. AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda. “Derecho Penal - Cursos Primero y Segundo”. 1ra. Edición. Editorial Harla S. A. México. 1993.
2. ABAD YUPANQUI, Samuel, Derecho Procesal Constitucional. Jurista Editores, marzo 2003.
3. CARRARA citado por Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo XXI.
4. CÓDIGO PENAL, Jurista Editores, Edición enero 2015.
5. GACETA JURIDICA. La Constitución Comentada. Tomo 1, edición 2006.
6. COBO DEL ROSAL y VIVES ANTON. “Derecho Penal - Parte General”. 5ta. Edición. Editorial Tiran lo Blanch. Valencia. 1999.
7. FARALDO CABANA, Patricia. El Comportamiento Pos delictivo Positivo y su Influencia en la Responsabilidad Penal. España 1998.
8. HEINRICH JESCHECK, Hans. “Tratado de Derecho Penal - Parte General”. 1ra. Edición. Editorial Comares. Granada. 1993.
9. LUZÓN PEÑA, Diego Manuel. “Curso de Derecho Penal - Parte General”. Tomo I. 1ra. Edición. Editorial Universitas S.A. Madrid 1996.
10. MORILLAS CUEVA, Lorenzo, El Derecho Penal y la Violencia de Género Declara. 2000. Edersa, Madrid.
11. PEÑA CABRERA Freyre, Gaceta Penal y Procesal Penal - Tomo 31- Enero 2000.
12. POLAINO NAVARRETE, Miguel. Lecciones de Derecho Penal Parte General Tomo I. Tecknos. 2013.
13. TRISTAN, Flora. Reporte Femicidio en el Perú. Centro de Mujer Peruana - Flora Tristan. Publicado, 2004. Lima.
14. VILLANUEVA FLORES, Rocío. El Registro de Femicidio del Ministerio Publico. Observatorio de la Criminalidad del Ministerio Publico. Periodo, Enero-Diciembre 2009. Lima. 2010.

ANEXOS

ANEXO 01.

ENCUESTA – JUEZ, FISCALES Y ABOGADOS

INSTRUCCIONES:

CUESTIONARIO DE ENCUESTA

VI.

INSTRUCCIONES: Se viene desarrollando un trabajo de investigación con el objeto de determinar si: SI EL TIPO PENAL DE FEMINICIDIO VULNERA AL NUMERAL 2 DEL ARTÍCULO 2 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO mucho agradeceré se sirva dar respuesta a las preguntas del cuestionario siguiente:

A continuación presentamos 05 preguntas jurídicas, las cuales marcará con un aspa (x), la alternativa correcta (sólo una)

1. ¿Los jueces penales de Loreto, vienen aplicando el control difuso en los delitos de feminicidio?

(a) Si (b) No

2. ¿Existe otro tipo penal que puede aplicarse en caso de muerte de la víctima?

(a) Si (b) No

3. ¿La sanción penal es mucho más severa para el varón que mata a una mujer tipificado como delito de feminicidio?

(a) Si (b) No

4. ¿En la sanción penal por el delito de feminicidio existe una marcada diferenciación por razón de género?

(a) Si (b) No

5. ¿Existe desigualdad en la sanción penal entre la mujer y el varón por delitos similares?

(a) Si

(b) No

GRACIAS.

ANEXO 2.

ENCUESTA – JUEZ, FISCALES Y ABOGADOS.

INSTRUCCIONES:

CUESTIONARIO DE ENCUESTA

V.D.

INSTRUCCIONES: Se viene desarrollando un trabajo de investigación con el objeto de determinar SI EL TIPO PENAL DE FEMINICIDIO HACE UNA MARCADA DIFERENCIACIÓN EN LA SANCIÓN POR RAZÓN DE GENERO mucho agradeceré se sirva dar respuesta a las preguntas del cuestionario siguiente:

A continuación presentamos 05 preguntas jurídicas, las cuales marcará con un aspa (x), la alternativa correcta (sólo una)

1. ¿La Constitución Política del Estado, hace diferenciación entre las personas por razón de sexo?

(a) Si (b) No

2. ¿Considera usted, que el tipo penal de feminicidio es un tipo penal especial que hace diferenciación por razón de género?

(a) Si (b) No

3. ¿Considera usted que debería modificarse el Código Penal, derogando el tipo penal de feminicidio?

(a) Si (b) No

4. ¿Considera usted, que el tipo penal de feminicidio vulnera el derecho constitucional de que todas las personas son iguales ante la Ley?

(a) Si (b) No

5. ¿Considera usted, que en el tipo penal de feminicidio debe ser derogado?

(a) Si

(b) No

GRACIAS

ANEXO 3.

PROYECTO DE LEY Nro.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS:

Para nadie es un secreto que nuestra sociedad peruana mantiene aún algunos índices de machismo y existe una marcada violencia familiar, siendo los actores principales las mujeres, sin importar su edad o estatus social, por ello es necesario que el Estado dote de mecanismos eficaces para poder combatir este cáncer que día a día sigue en aumento, debiendo ser respetuosos de los derechos fundamentales de las personas, al momento de generar cambios en la legislación interna, de tal manera que frente a una tutela reforzada que exige la violencia contra la mujer, no se afecten derechos constitucionales, como el que se viene haciendo de una manera muy marcada con relación al artículo 108-B del Código Penal, el cual colisiona con el numeral 2 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú, pues existe una marcada diferenciación al momento de la sanción entre un varón y una mujer cuando se traten de delitos provenientes de violencia familiar, lo cual no es correcto pues la Ley Nro. 30364 Ley “Para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar” y su Reglamento, no hace distinción alguna con relación a la protección que se le brinda a la víctima de violencia familiar pues en su artículo 2 numeral 1 prescribe que: “Principio de Igualdad y no discriminación, se garantiza la igualdad entre mujeres y hombres. Prohíbese toda forma de discriminación. Entiéndase por discriminación, cualquier tipo de distinción, exclusión o restricción basada en el sexo, que tenga por finalidad o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos de las personas”, consiguientemente si la Ley especial antes mencionada, no hace diferenciación con relación a la protección que tienen ambos sujetos en caso sean víctimas de violencia familiar, sea varón o mujer, no se podría castigar penalmente al varón con una pena más severa en el ámbito penal, toda vez que como bien se ha indicado se estaría haciendo una marcada desigualdad y en esta caso en concreto sería por razón de género. Por ello la

necesidad de derogar el artículo 108-B del Código Penal.

ANÁLISIS DEL COSTO – BENEFICIO La derogatoria del artículo 108-B del Código Penal, no va a generar para el Estado ningún costo económico, puesto que se derogará la misma, a fin de que no exista marcada diferenciación de sanción por razón de género.

LEY No..... EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA POR CUANTO:

El Congreso de la República ha dado la Ley siguiente: Artículo 1. Objeto de la Ley Deróguese el artículo 108-B del Código Penal.

Comuníquese al Señor Presidente de la República para su promulgación.

Dado en la ciudad de Lima, a los xxxxx días del mes de xxxx del año 2018