



UNIVERSIDAD DEL MAR

DIVISIÓN DE ESTUDIOS DE POSGRADO

EL FEMINICIDIO COMO MÁXIMA EXPRESIÓN DE VIOLENCIA HACIA LA MUJER: PROPUESTA PARA SU CATEGORIZACIÓN COMO CRIMEN DE LESA HUMANIDAD

TESIS

QUE COMO PARTE DE LOS REQUISITOS PARA OBTENER EL GRADO DE
MAESTRA EN DERECHO INTERNACIONAL PENAL

PRESENTA

L.R.I. Mayra Lizbeth Argüelles Herrera

DIRECTOR

Mtra. Lucero de Jesús Ruiz Guzmán

Bahías de Huatulco, Oaxaca, México

Abril, 2022

Introducción

El feminicidio es un problema que lacera en lo más profundo de la sociedad. En cualquier parte del mundo, se priva de la vida a las mujeres por razones de género. Ante esta realidad, cada vez más personas, organizaciones y sociedad civil se han manifestado en contra de los altos índices de violencia ejercida sobre las mujeres. Acciones como la violencia física, psicológica y sexual en todos sus niveles menoscaban sus derechos y, por lo tanto, ponen en riesgo la estabilidad de una sociedad, ya que, al no respetarse los derechos de un sector de la misma, toda la esfera social se ve afectada, deteniendo en mayor o menor medida su desarrollo.

Por generaciones, estas formas de violencia en contra del género femenino se habían negado e ignorado¹, no obstante, tales acciones no condicionaban la desaparición de dichas conductas. *Contrario sensu*, la violencia de género ha alcanzado su máxima expresión y el asesinato de mujeres se ha convertido en una constante.

Durante siglos, la mujer fue vista como un ser inferior al hombre, “esta medición fue construida, principalmente en el terreno de las leyes, alimentada a su vez por las filosofías griega y romana, principalmente; cunas de la civilización occidental y base principal de la jurisprudencia actual” (Carrega, s.f. Párr. 7). Por lo que las leyes creadas favorecieron la protección de los derechos y bienes de los hombres. A las mujeres no se les reconocía la condición de ser humano independiente y autónomo, sino que se le consideraba el sexo débil que debía estar bajo la protección y las órdenes de un hombre.

A pesar de las pruebas categóricas de la existencia de los feminicidios y de la forma en que afectan el desarrollo de la sociedad, siguen existiendo legislaciones que los consideran como una categoría del homicidio o un agravante de éste, sin darle puntual

¹ No obstante, como se explicará en apartados siguientes, el esfuerzo y las acciones de intelectuales y/o sectores específicos de la sociedad (excepcionales a ese contexto), fueron la base para lograr la reivindicación de los derechos de las mujeres.

importancia a las razones de género, aspecto determinante para diferenciar un homicidio del feminicidio.

La violencia hacia las mujeres y el feminicidio no es un tema que atañe únicamente a un territorio, sino, que se encuentra presente en todos los países, independientemente de su posición económica, territorial o política. Lo cual deja a la vista la necesidad urgente de abordar este tema desde una perspectiva que permita mayor espacio de acción para la procuración del respeto a los derechos de las mujeres, a su integridad y a la propia vida.

Por tanto es imprescindible que se reconozca jurídicamente que la muerte de mujeres por razones de género, debe tratarse como lo que es. No basta que sea calificada como conducta que agrava el homicidio. Todavía más importante, es considerar la posibilidad de vislumbrar al feminicidio como parte de los delitos internacionales, cuya naturaleza precisan ser los más graves en contra de la humanidad.

En ese sentido, esta investigación expone las situaciones que han y siguen vulnerado a la mujer, como la violencia familiar, violencia en el trabajo, en las escuelas, el acoso en todas sus variantes (sexual, laboral, escolar), la discriminación, el abuso sexual, entre otras, las cuales, en muchas ocasiones son actos previos a la privación de la vida de las mujeres.

También se expondrá y analizará el tema del feminicidio, como la máxima expresión de violencia hacia la mujer, así como la importancia que tiene el reconocimiento en las legislaciones nacionales e internacionales para reducir los casos de violencia y evitar en mayor medida los casos de feminicidio.

Por tal motivo, la pregunta de investigación es ¿bajo qué argumentos el feminicidio debería ser categorizado como crimen de lesa humanidad? Misma que se responde a partir de la hipótesis siguiente: la compatibilidad conceptual entre los tipos penales de feminicidio y crímenes de lesa humanidad y situaciones como la violación, la tortura, la privación de la libertad, esclavitud sexual, prostitución forzada y la persecución por razones de género son argumentos válidos para constatar la urgencia de tratar al feminicidio desde la óptica del

Derecho Penal en el ámbito Internacional, por tanto, el feminicidio debe ser considerado como delito de lesa humanidad. Con ello, específicamente se plantea el objetivo de demostrar que, por la compatibilidad conceptual y material entre el feminicidio y los crímenes de lesa humanidad, aquel debería contemplarse, internacionalmente, como parte de éstos.

Por lo anterior, la contribución principal de la investigación radica en la propuesta de su categorización como un crimen de lesa humanidad, demostrando que tal acto (el feminicidio) cumple con los requisitos jurídicos para ser considerado como crimen de esa naturaleza, en tanto, que recae en la categoría de los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional.

Al lograrse demostrar la compatibilidad del feminicidio con los crímenes de lesa humanidad se estará generando una importante aportación a los temas de defensa de los derechos de las mujeres, dejando abierta la posibilidad que junto a otros estudios de la misma índole sirvan como impulsores para lograr en un futuro próximo el reconocimiento del feminicidio como un crimen de interés internacional.

Ante los planteamientos descritos en este trabajo, el sustento teórico más adecuado para el desarrollo del mismo, es la teoría garantista o teoría del garantismo jurídico desarrollada por el jurista italiano Luigi Ferrajoli.

Dicho autor desarrolló sus postulados en obras como: *Democracia Autoritaria y Capitalismo Maduro*, 1970; *Derecho y Razón. Teoría del Garantismo Penal*, 1995; *Derechos y Garantías. La Ley del Más Débil*, 1999; *El Garantismo y la Filosofía del Derecho*, 2000; *Los Fundamentos de los Derechos Fundamentales*, 2001; *Epistemología Jurídica y Garantismo*; 2004, *Garantismo: Una discusión sobre Derechos y Democracia*, 2006; *Democracia y Garantismo*, 2008; *La Teoría del Derecho en el Paradigma Constitucional*, 2008 y los tres volúmenes de su obra *Principia Iuris. Teoría del Derecho y de la Democracia* de 2007, 2008 y 2009 respectivamente (Cerdio y Sucar, s.f.).

La propuesta de Ferrajoli “se presenta como una alternativa que genera la multiplicación de las garantías de los derechos individuales tradicionales y, además, asegura la protección de los derechos sociales desconocidos y abandonados por las teorías tradicionales” (Moreno, 2007. P. 828). Es decir, esta propuesta permite el reconocimiento y protección de todos los derechos, independientemente de su origen y temporalidad. Esta idea la sustenta al argumentar la importancia del respeto a los derechos fundamentales.

Para el autor los derechos son universales, es decir, deben ser aplicados a todas las personas independientemente de su nacionalidad y en todo momento, sin importar las circunstancias. Además, que, corresponden a todos los seres humanos en cuanto a su estatuto de persona o ciudadano. En otras palabras, el garantismo reconoce la existencia y aplicabilidad de los derechos que corresponden al hombre (entendido el concepto de hombre generalizando a hombres y mujeres) en razón de ser humano, de persona y al mismo tiempo acepta que algunos derechos tienen su origen en la norma, la cual dota al ciudadano de facultades que puede hacer efectivas al estar en condiciones específicas para ser titular de éstas.

Estas ideas no se quedan en el ámbito doméstico, sino trascienden a la esfera internacional, ya que ningún país está exento de la corrupción, el abuso del poder y la falla gubernamental en la defensa de los derechos fundamentales, por lo que sugiere la instauración de una democracia internacional, en la cual se refleje la participación igualitaria de todos los países con la intención de proteger los derechos y garantizar la paz.

Con todo lo expuesto anteriormente queda claro que, para el objeto de estudio de la presente investigación la Teoría Garantista es la idónea, pues ante la evidencia histórica en la que la mujer no ha gozado plenamente de la igualdad de derechos frente al hombre, esta teoría sustenta el hecho de que sin importar aspectos sociales, económicos, culturales o de cualquier otra índole, todas las personas por el hecho de serlo poseen cuatro valores necesarios: vida, dignidad, libertad y supervivencia (Moreno, 2007. P.830).

Por lo tanto, estos tienen que ser protegidos y al vivir las mujeres en un contexto de violencia en cualquiera de sus niveles, ninguno de estos se ve garantizado ya que al violentarlas física o psicológicamente se denigra su dignidad, al prohibirles y limitarlas se les coarta su libertad, al asesinarlas se les priva de la vida y en conjunto atentan contra su supervivencia.

En ese mismo contexto, los derechos que han sido creados por las leyes o a partir de la norma tampoco han sido impartidos de manera equitativa entre la población, siendo que históricamente los hombres gozaron de estos, dejando nuevamente a las mujeres en una situación de desventaja, lo que propició que la mujer quedara relegada al disfrute mínimo de algunos derechos.

Por lo anterior se considera que epistemológicamente la teoría del garantismo jurídico se adecua para explicar el problema de estudio. Bajo esta lógica, se defiende la postura de la necesidad de la participación voluntaria e igualitaria de los Estados en las relaciones internacionales para el mantenimiento y protección de los derechos humanos, sobre todo ante situaciones *de facto* en las que, por razones internas como la corrupción, la inefectividad de las normas, los problemas políticos o sociales; o por razones externas como los conflictos internacionales, el Estado ha fallado como ente garante.

La realidad demuestra que las leyes nacionales no han sido efectivas para erradicar la violencia hacia la mujer y subsecuentemente, los casos de feminicidio. Por ende, es preciso analizar tales crímenes a una escala internacional o como lo plantea Luigi Ferrajoli a través de una jurisdicción penal internacional; reflejada en la actualidad, en la Corte Penal Internacional, como instrumento complementario de sus legislaciones.

En ese sentido, además de los planteamientos teóricos mencionados con anterioridad se hará uso de distintos métodos para el desarrollo de los objetivos planteados.

Se realizará una investigación cualitativa entendida como:

El procedimiento metodológico que utiliza palabras, textos, discursos, dibujos, gráficos e imágenes para construir un conocimiento de la realidad social, en un proceso de conquista-construcción-comprobación teórica desde una perspectiva holística, pues se trata de comprender el conjunto de cualidades interrelacionadas que caracterizan a un determinado fenómeno (Universidad Autónoma del Estado de Hidalgo, s.f. Párr. 16).

Esta permitirá entender la realidad social en la que surgen los casos de feminicidios a nivel internacional, demostrando de qué manera las ideologías, estructuras sociales y políticas gubernamentales propician el surgimiento o el mantenimiento de situaciones que ponen en riesgo la integridad y la vida de las mujeres.

Así también, la investigación utilizará distintos métodos como el inductivo, que va de lo particular a lo general. En ese sentido, se partirá de la situación en la que han vivido y viven las mujeres dentro de los Estados, se hará mención de los casos de feminicidio que se han generado a lo largo de la historia, esto desde lo particular y a partir de ello proyectar las repercusiones que para la comunidad internacional ha traído la existencia de desigualdad de derechos entre hombres y mujeres y cómo el feminicidio ha cruzado fronteras y se ha posicionado no solo como un problema local sino de ámbito e interés internacional.

Se empleará el método estadístico descriptivo que permitirá interpretar y comprender las variaciones y constancias que existen respecto de la cantidad de casos de feminicidios que se perpetran en un lugar y tiempo determinado. Se utilizará información proporcionada por los departamentos especializados o encargados de atender dichos casos en diferentes Estados, así como los informes proporcionados por ONU Mujeres, El Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Organizaciones Internacionales, dependencias gubernamentales, Organizaciones No Gubernamentales, entre otros.

Otro método a utilizar es el de derecho comparado, éste es propio de las ciencias jurídicas y permite contrastar dos o más realidades legales pertenecientes a sistemas jurídicos distintos. Konrad Zweigert y Hein Kötz, expresan que el derecho comparado hace alusión a una actividad intelectual que tiene por objeto al derecho y por método a la

comparación... además de la comparación de instituciones de un determinado derecho nacional, el aspecto internacional de la disciplina... el derecho comparado implica también la comparación entre los diferentes sistemas jurídicos del mundo (1992. P. 2).

Dicho método servirá para identificar las similitudes y diferencias entre los distintos sistemas penales que tipifican el feminicidio y al mismo tiempo, comparar estos con las disposiciones internacionales en materia de protección de los derechos de las mujeres y en específico los concernientes a la erradicación del feminicidio.

Para ello, esta tesis se divide en tres capítulos. En el primero titulado “el feminicidio y los crímenes de lesa humanidad: elementos conceptuales”, a través de la revisión literaria, se abarca el desarrollo conceptual del feminicidio y de los crímenes de lesa humanidad, términos que resultan prioritarios para el sustento de la misma. Así como los antecedentes históricos y los fundamentos sociales, políticos y jurídicos que dan origen a ambos delitos.

También, en este capítulo se presentan los antecedentes y la tipificación del delito de feminicidio en los países que serán objeto de análisis para el desarrollo de la investigación: El Salvador, con la tasa más alta de feminicidios con 10.2 por cada 100,000 mujeres; México, donde la crueldad y violencia extrema registrados en los casos de Ciudad Juárez y Campo Algodonero llevaron a la arena internacional el tema del feminicidio; y Brasil, que en términos absolutos se posiciona en primer lugar, con 1,113 víctimas.

Del mismo modo, se presentan los planteamientos y aportaciones del Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra la mujer y la violencia doméstica (Convenio de Estambul), constituyéndose como el primer instrumento europeo que busca prevenir y combatir la violencia contra las mujeres, dando el primer paso al reconocimiento institucional de los feminicidios, que hasta la fecha en ningún país de la región se ha legislado. Así como del Modelo de Protocolo Latinoamericano de Investigación de las Muertes Violentas de Mujeres por Razones de Género (Femicidio/Feminicidio), en el cual, no solo se aborda el tema de la violencia hacia las mujeres, sino que, explícitamente se plantean los lineamientos que los países

latinoamericanos han de seguir para tratar los temas de feminicidio de manera institucional. Además de analizar los elementos que integran los crímenes de lesa humanidad y el bien jurídico protegido.

En el segundo capítulo titulado "niveles de incidencia típica: comparación entre el feminicidio y los crímenes de lesa humanidad" se presentan las cifras sobre la incidencia del feminicidio en los países latinoamericanos descritos; así como datos sobre la violencia intrafamiliar y los supuestos casos de feminicidio registrados de manera extraoficial en algunos países del continente europeo. Posteriormente, se aborda lo referente a la incidencia típica de los crímenes de lesa humanidad, antes de la instauración de la Corte Penal Internacional, con los casos del genocidio en Guatemala contra la etnia Maya Ixil (1982- 1983), el *apartheid* en Sudáfrica (1948-1992) y la limpieza étnica en la Ex Yugoslavia (1993) y Ruanda (1994). Así como la incidencia del delito después de la entrada en vigor de la Corte Penal Internacional en el año 2002.

En el tercer capítulo, titulado "Análisis de la compatibilidad conceptual y fáctica del feminicidio ante los crímenes de lesa humanidad: propuesta de categorización como delito internacional" se analiza jurídicamente la correlación tanto de los elementos normativos entre el feminicidio y los crímenes de lesa humanidad, así como la correlación fáctica en cuanto a los niveles de incidencia típica de ambos delitos. Razones que sustentarán la viabilidad de considerar al feminicidio como parte de los crímenes de lesa humanidad.