

El delito de femicidio en la legislación chilena

Editor: Christian Scheechler Corona

Der Ediciones /2021

www.librotecnia.cl

ÍNDICE

ABREVIATURAS.....	XI
PRESENTACIÓN 1	XV
PRESENTACIÓN 2	XVII
PRÓLOGO.....	XIX
CAPÍTULO I: GÉNERO Y DERECHO PENAL	1
1. A UN AÑO DE LA APROBACIÓN DE LA LEY N° 21.212, CONOCIDA COMO LEY GABRIELA. LA PREGUNTA QUE GUÍA LA PRESENTACIÓN: ¿ES SÓLO UNA CUESTIÓN DE LEY?.....	3
Lidia Casas Becerra	
1.1. Cuestiones introductorias	3
BIBLIOGRAFÍA	16
Doctrina.....	16
Otras fuentes digitales	17
Normativa citada	17
2. LOS DESAFÍOS DE GÉNERO EN EL CHILE DE HOY. UNA VISIÓN EXTRAJURÍDICA	19
Carolina Salinas Alarcón	
2.1. Introducción.....	19
2.2. Compromisos internacionales	20
A) Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW)	21
B) La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará)	23
C) Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL).....	26

2.3. La violencia hacia las mujeres como fenómeno social	29
2.4. Conclusiones.....	34
BIBLIOGRAFÍA	35
Doctrina.....	35
Otras fuentes digitales	36
Normativa citada	37
3. VISIÓN INSTITUCIONAL DE LA VIOLENCIA DE GÉNERO: EL ESTÁNDAR INTERNACIONAL DE DILIGENCIA DEBIDA.....	39
Patricio Rojas Gómez	
3.1. Introducción.....	39
3.2. Consideraciones preliminares: el sistema patriarcal y su injerencia en el entramado social.....	40
3.3. El derecho internacional frente a la violencia de género.....	42
A) El estándar internacional de la debida diligencia en materia de violencia contra las mujeres.....	43
a. Contenido del estándar internacional de la debida diligencia.....	45
3.4. La violencia institucional constituye una grave transgresión al estándar de la debida diligencia en materia de violencia contra las mujeres.....	47
3.5. La misión institucional en el contexto del estándar de la debida diligencia	51
3.6. Conclusiones.....	53
BIBLIOGRAFÍA	55
Doctrina.....	55
Otras fuentes digitales	56
Jurisprudencia citada	56
Normativa citada	56
4. LEY GABRIELA. ALGUNAS REFLEXIONES DESDE EL DERECHO PROBATORIO.....	57
Marcela Paz Araya Novoa	
4.1. Introducción.....	57
4.2. La violencia de género. Discriminación y prueba de los hechos	58
4.3. El tipo penal femicidio en el Código Penal chileno antes y después de la Ley Gabriela y su prueba.....	61
A) Problemas probatorios en torno al concepto de convivencia.....	62
B) Los tipos de femicidio existentes en el Código Penal chileno después de la Ley Gabriela.....	63
4.4. Problemas probatorios generales	65
A) Credibilidad del testimonio de la víctima	66
B) Interferencia de los estereotipos de género.....	68
4.5. Prueba de la desigual distribución del poder entre el agresor y la víctima	69

4.6. La prueba de los estados mentales o hechos psíquicos	71
A) La prueba a través de un catálogo de indicios-tipo.....	72
B) La tarea de probar las intenciones.....	73
4.7. La motivación y los estereotipos de género	78
4.8. Conclusiones.....	79
BIBLIOGRAFÍA	80
Doctrina.....	80
Otras fuentes digitales	82
Jurisprudencia citada	82
Normativa citada	83

CAPÍTULO II: ALGUNAS CUESTIONES DE TIPICIDAD DEL FEMICIDIO DE LOS ARTÍCULOS 390 BIS Y 390 TER DEL CÓDIGO PENAL

5. EL INJUSTO EN EL DELITO DE FEMICIDIO	87
Consuelo Murillo Ávalos	
5.1. Introducción. El delito de femicidio y su penalidad.....	87
5.2. Bien jurídico: el femicidio como un delito pluriofensivo	91
A) La igualdad de género.....	92
B) Dignidad e integridad moral.....	96
5.3. El desvalor de la razón discriminatoria en el femicidio	97
5.4. El injusto adicional del femicidio íntimo	101
5.5. Conclusiones.....	104
BIBLIOGRAFÍA	104
Doctrina.....	104
Otras fuentes digitales	106
Normativa citada	106
6. EL ÁMBITO DE RELACIONES INCLUIDAS EN EL ARTÍCULO 390 BIS DEL CÓDIGO PENAL	107
Christian Scheechler Corona	
6.1. Aspectos introductorios.....	107
6.2. Breve historia del tránsito desde el parricidio hasta al femicidio.....	108
6.3. Panorama actual: las relaciones entre los delitos de parricidio y femicidio	111
6.4. Matrimonio y convivencia como vínculos preexistentes al actual femicidio y comunes con el parricidio. Elementos para una necesaria delimitación	113
6.5. Los nuevos tipos de vínculos considerados en el artículo 390 bis del Código Penal	115
A) El tener o haber tenido un hijo en común	115

B) El alcance de las relaciones de pareja de carácter sentimental o sexual sin convivencia.....	117
a. Cuestión previa: la naturaleza de la expresión “en razón” como elemento del tipo.....	117
b. ¿Qué debemos entender por “una relación de pareja de carácter sentimental o sexual sin convivencia”?	120
6.6. Conclusiones.....	123
BIBLIOGRAFÍA	124
Doctrina.....	124
Otras fuentes digitales.....	126
Normativa citada	126
7. LA FAZ SUBJETIVA DEL TIPO DE FEMICIDIO ÍNTIMO.....	129
María Elena Santibáñez Torres - José Tomás Humud Respaldiza	
7.1. Introducción.....	129
7.2. Faz subjetiva del delito de femicidio íntimo: ¿dolo de cualquier clase, únicamente dolo directo o algo más?	130
A) Exigencias subjetivas del delito de femicidio antes de la Ley Gabriela y su relación con el delito de parricidio	130
B) Nuevo delito de femicidio íntimo: ¿se mantiene la faz subjetiva?	133
7.3. Algunos apuntes sobre tentativa y faz subjetiva en el delito de femicidio íntimo.....	139
A) Compatibilidad entre tentativa y dolo eventual	139
B) Deslinde entre lesiones graves o gravísimas consumadas y femicidio frustrado	141
7.4. Conclusiones.....	145
BIBLIOGRAFÍA	147
Doctrina.....	147
Otras fuentes digitales.....	148
Jurisprudencia citada.....	148
Normativa citada	148
CAPÍTULO III: LAS RAZONES DE GÉNERO EN EL ARTÍCULO 390 TER DEL CÓDIGO PENAL.....	151
8. RAZÓN DE GÉNERO, FEMICIDIO, COSIFICACIÓN Y NEGACIÓN DE LA PERSONALIDAD (ARTÍCULO 390 TER Nº 1 DEL CÓDIGO PENAL)	153
Francisco Maldonado Fuentes	
8.1. Introducción.....	153
8.2. Femicidio como homicidio motivado en razones de género. Desafíos y problemas	156

8.3. Razón de género, subordinación y desconocimiento de la “personalidad” de la mujer	162
BIBLIOGRAFÍA	165
Doctrina	165
Otras fuentes digitales	167
Normativa citada	167
9. LA FIGURA DE FEMICIDIO DEL ARTÍCULO 390 TER N° 2 DEL CÓDIGO PENAL	169
Manuel Ángel González Jara	
9.1. Introducción	169
9.2. Análisis de la figura específica	171
A) Concepto de prostitución	172
B) El objeto jurídico de tutela	172
C) Alcances político-criminales, criminológicos y jurídico-penales	173
D) El nuevo escenario legal	175
E) La “habitualidad” como elemento de interpretación	177
F) Prueba de la razón de género	179
9.3. Reflexiones autocríticas	179
A) Prostitución, femicidio y proceso penal	179
B) Femicidio y configuración legislativa	180
9.4. Conclusiones	181
BIBLIOGRAFÍA	182
Doctrina	182
Jurisprudencia citada	183
Normativa citada	183
10. LA VIOLENCIA SEXUAL COMO FUNDAMENTO DEL DELITO DE FEMICIDIO (ARTÍCULO 390 TER N° 3 DEL CÓDIGO PENAL)	185
Marcela Tapia Leiva	
10.1. Introducción	185
10.2. Análisis del artículo 390 ter N° 3 del Código Penal chileno	187
A) La preposición “tras” como sinónimo que una cosa sucede “a continuación de otra”	188
B) ¿Qué se entenderá por “cualquier forma de violencia sexual”?	192
C) ¿Existe una situación concursal frente al enunciado “sin perjuicio del artículo 372 bis” del Código Penal o es solo en apariencia?	195
10.3. Conclusiones	200
BIBLIOGRAFÍA	202
Doctrina	202

Otras fuentes digitales	204
Jurisprudencia citada	205
Normativa citada	205
11. "FEMICIDIO NO ÍNTIMO" Y LAS RAZONES DE GÉNERO (ARTÍCULO 390 TER N° 4 DEL CÓDIGO PENAL)	207
Tatiana Vargas Pinto	
11.1. Introducción	207
11.2. Antecedentes sobre la consideración de la mujer y de las razones de género	209
11.3. Matar a la mujer en razón del género	211
A) Confusión entre violencia contra la mujer y violencia de género	213
B) Confusión entre identidad de género, expresión de género y orientación sexual	215
11.4. Conclusiones	217
BIBLIOGRAFÍA	218
Doctrina	218
Otras fuentes digitales	219
Normativa citada	219
12. EL N° 5 DEL APARTADO II DEL ARTÍCULO 390 TER COMO CLAVE DE BÓVEDA PARA LA INTERPRETACIÓN DEL NUEVO TIPO PENAL DE FEMICIDIO EN CHILE	221
Emanuele Corn	
12.1. Introducción. Complejidad escondida del nuevo tipo de femicidio en Chile	221
12.2. Experiencias comparadas entre legislación y aplicación en los tribunales	225
12.3. Conclusión	233
BIBLIOGRAFÍA	237
Doctrina	237
Otras fuentes digitales	238
Jurisprudencia citada	238
Normativa citada	238
CAPÍTULO IV: LAS CIRCUNSTANCIAS AGRAVANTES DEL FEMICIDIO Y LA ESPECIAL DISPOSICIÓN DEL ARTÍCULO 390 QUINQUES DEL CÓDIGO PENAL	241
13. ENCONTRARSE LA VÍCTIMA EMBARAZADA COMO CIRCUNSTANCIA AGRAVANTE DEL DELITO DE FEMICIDIO (ARTÍCULO 390 QUÁTER N° 1 DEL CÓDIGO PENAL)	243
Agustina Alvarado Urizar	
13.1. Introducción	243

13.2. Incorporación de la agravante de embarazo al ordenamiento jurídico chileno	245
A) Antecedentes legislativos.....	245
B) Antecedentes contextuales.....	249
13.3. Relaciones concursales surgidas a propósito del femicidio de la mujer embarazada.....	251
13.4. Análisis de la descripción típica de la agravante de embarazo.....	254
A) Ámbito de aplicación.....	254
B) Elemento objetivo.....	256
C) Elemento subjetivo: ¿solo conocimiento?	258
a. Agravante de embarazo como circunstancia de carácter material y su relación con la agravante del artículo 12 N° 6 y N° 18 del Código Penal.....	259
b. Agravante de embarazo como circunstancia de carácter personal y su relación con la agravante del artículo 12 N° 21 del Código Penal.....	265
13.5. Conclusiones	268
BIBLIOGRAFÍA	269
Doctrina.....	269
Otras fuentes digitales	271
Jurisprudencia citada.....	271
Normativa citada	272
14. LA LEY GABRIELA Y LAS NIÑAS, ADOLESCENTES, ADULTAS MAYORES Y MUJERES EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD: IGUALDAD VERSUS IGUALDAD	273
Paulina Gutiérrez Peña	
14.1. Introducción	273
14.2. Femicidio de niñas, adolescentes, adultas mayores y mujeres en situación de discapacidad: aspectos fenomenológicos de la agravante 2ª del artículo 390 quáter	274
A) Las niñas y las adolescentes como víctimas de femicidio	276
B) Las adultas mayores como víctimas de femicidio	278
C) Las mujeres en situación de discapacidad como víctimas de femicidio	280
14.3. Fundamentos de la incorporación de la agravante 2ª del artículo 390 quáter: igualdad versus igualdad	282
14.4. Conclusión.....	286
BIBLIOGRAFÍA	287
Doctrina.....	287
Otras fuentes digitales	290
Normativa citada	292

15. INCORPORACIÓN DE AGRAVANTE DEL FEMICIDIO EJECUTADO EN PRESENCIA DE ASCENDIENTES O DESCENDIENTES DE LA VÍCTIMA Y LA REPARACIÓN INTEGRAL COMO DESAÑO PENDIENTE (ARTÍCULO 390 QUÁTER N° 3 DEL CÓDIGO PENAL).....	295
Rocío Sánchez Pérez	
15.1. Antecedentes generales	295
15.2. Fenomenología de los femicidios cometidos en presencia de ascendientes o descendientes de la víctima.....	298
15.3. Algunos elementos de la historia del establecimiento de la ley y legislación de otros estados.....	302
15.4. Alcance de las expresiones ascendientes o descendientes de la víctima....	305
A) Interpretación de la expresión “ascendientes o descendientes de la víctima”	305
B) Dificultades de la extensión de la expresión “en presencia”	306
15.5. Cuestionamientos derivados del estatus de la víctima indirecta	307
15.6. Conclusiones	310
BIBLIOGRAFÍA	312
Doctrina.....	312
Otras fuentes digitales.....	314
Normativa citada	315
16. AGRAVANTE DE VIOLENCIA HABITUAL EN EL FEMICIDIO COMO COMPORTAMIENTO SUPERLATIVO: APROXIMACIÓN DESDE LOS PRINCIPIOS DE PROPORCIONALIDAD Y CULPABILIDAD EN DERECHO PENAL (ARTÍCULO 390 QUÁTER N° 4 DEL CÓDIGO PENAL).....	317
Jorge Toro Muñoz	
16.1. Introducción	317
16.2. Establecimiento legislativo de la agravante de violencia habitual	319
16.3. Aproximación a la estructura de normas e imputación del injusto culpable: hecho punible y agravantes intrínsecas como comportamientos superlativos.....	323
A) Normas, imputación e injusto culpable.....	323
B) Hecho punible y agravantes intrínsecas como comportamientos superlativos.....	325
16.4. Problemas de fundamentación de la agravante frente a los principios de proporcionalidad y culpabilidad en la realización del injusto culpable	329
A) Injusto y proporcionalidad de la agravante en la realización del tipo de femicidio íntimo.....	329
B) Injusto y proporcionalidad de la agravante en la realización del tipo de femicidio por razón de género	331
C) Capacidad de motivación y culpabilidad en la agravante.....	333

16.5. Conclusiones	335
BIBLIOGRAFÍA	336
Doctrina	336
Otras fuentes digitales	339
Normativa citada	339
17. PROBLEMAS DOGMÁTICOS Y VACÍOS METODOLÓGICOS DEL ARTÍCULO 390 QUIN- QUIES DEL CÓDIGO PENAL. PROPUESTAS DE CORRECCIÓN INTERPRETATIVA	341
Juan Pablo Castillo Morales	
17.1. Introducción: un caso de estudio, el problema de la Ley N° 21.212 y objetivos del estudio	341
17.2. Motivos, emociones y derecho penal (un esbozo)	345
17.3. Vías de solución.....	349
A) Principio de culpabilidad como corrector interpretativo	350
B) Horizontalidad epistemológica. La importancia de la evidencia cri- minológica	352
17.4. Conclusiones	356
BIBLIOGRAFÍA	360
Doctrina.....	360
Normativa citada	363