



Análisis desde la perspectiva de la teoría jurídica
feminista de la legítima defensa de mujeres
homicidas víctimas de violencia habitual.

Tesina para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales
Derecho

Valentina Muñoz Pinto - Constanza Pérez Livellara

Profesora Guía: Fabiola Girao Monteconrado

Diciembre 2022

AGRADECIMIENTOS

A mi madre por apoyarme en los peores momentos, a mi padre por ver el lado divertido y soportar mi humor, a mis hermanos por siempre estar pendientes y alentándome a no tirar la toalla, a mis tatas por acompañarme en las noches de desvelo, prendiendo la estufa y cocinando cosas ricas. A todas mis compañeras, que me sirven de inspiración cada día y me enseñan a dar lo mejor de mí misma, y a todas aquellas que dan su vida en la lucha contra la desigualdad.

Constanza

A mi yaya, mi madre y mi hermana, mujeres fuertes, valientes e inspiradoras, por hacerme quien soy y por iniciarme como feminista. A Bastián, gran compañero en el arduo trabajo de desembrollar mis ideas, por el amor y la paciencia. Y a todas las mujeres rebeldes que lucharon y luchan, escriben, debaten y defienden este ideal compartido, por todo lo que se nos negó y que más temprano que tarde finalmente conquistaremos.

Valentina

A todas las mujeres entusiastas que han sentado bases en la teoría jurídica feminista y que nos han marcado para seguir nuestro camino hacia un futuro más digno y más justo. Y en especial, a todas las mujeres como Katty Hurtado, por servirnos de motivación para generar un cambio en los paradigmas tradicionales que no contemplaron un lugar para nosotras.

Para que ni una más

RESUMEN

El paradigma social de la violencia contra la mujer es evidente, los índices de maltrato doméstico y feminicidio continúan en alza a pesar de las diversas políticas y reformas contra la violencia de género que se han implementado durante los últimos años.

Los casos de mujeres homicidas de sus torturadores le han entregado el deber al Derecho, de buscar soluciones que disten de la jurisprudencia neutral y patriarcal de antaño, facultado a las instituciones con perspectiva de género para que estas mujeres puedan optar al amparo de causales de justificación.

El presente trabajo busca analizar la criminalidad femenina, su evolución y motivaciones. Además, la aplicabilidad de las eximentes de responsabilidad, con el fin de analizar los requisitos de la Legítima defensa con enfoque feminista en conjunto a dos casos paradigmáticos, para construir parámetros de soluciones jurídicamente aceptables, que arriben la defensa de la mujer homicida en contexto de violencia habitual.

Palabras claves: criminología feminista, violencia de género, violencia habitual, eximentes de la responsabilidad penal, legítima defensa.

ÍNDICE

I.	Introducción.....	5
II.	Capítulo I: Consideraciones de la teoría crítica feminista.....	8
	1. Breve introducción: Dialéctica de la historia de las mujeres.....	8
	2. Mujeres y Derecho.....	13
	3. Criminología Feminista.....	17
	4. Perfil criminológico de la mujer parricida.....	20
III.	Capítulo II: Eximentes de la responsabilidad penal.....	22
	1. Neutralidad de la aplicación de la ley.....	22
	2. Causales de justificación y exculpación	24
	a. Miedo insuperable.....	26
	b. Fuerza irresistible.....	28
	c. Estado de necesidad	28
IV.	Legítima defensa	31
	a. Requisitos de la legítima defensa.....	33
	1. Agresión ilegítima e inminente.....	34
	1.1 Consideración doctrinal mayoritaria.....	34
	1.2 Revisión de la teoría jurídica feminista.....	35
	1.3 Caso Gabriela Mamani.....	37
	1.4 Caso Katty Hurtado.....	39
	2. Necesidad racional del medio empleado para impedir la o repelerla.....	41
	2.1 Consideración doctrinal mayoritaria.....	41
	2.2 Revisión de la teoría jurídica feminista.....	42
	2.3 Caso Gabriela Mamani.....	43
	2.4 Caso Katty Hurtado.....	44

3.	Falta de provocación suficiente por parte del que se defiende.....	44
3.1	Consideración doctrinal mayoritaria.....	44
3.2	Revisión de la teoría jurídica feminista.....	44
3.3	Caso Gabriela Mamani.....	45
3.4	Caso Katty Hurtado.....	45
V.	Conclusión.....	46
VI.	Bibliografía.....	48

INTRODUCCIÓN

En una época donde la perspectiva de género se alza como bandera de discusión política y los movimientos feministas están bajo el foco de atención pública, es urgente evidenciar que la estructura patriarcal sigue siendo un pilar base de la sociedad. Una de las formas en que esta se manifiesta son los criterios que utilizan los Tribunales de Justicia para fundamentar los fallos que versan sobre mujeres parricidas u homicidas que han sido víctimas de maltrato habitual.

Es evidente, por medio de los datos del SERNAMEG¹ que los índices de violencia contra la mujer siguen siendo altos, sumando a la fecha este año un total de 41 feminicidios y 170 femicidios frustrados, pese a los esfuerzos que se han hecho para disminuir los femicidios y el impulso a redes de apoyo estatal para denuncias y apoyo a mujeres víctimas de violencia intrafamiliar. Pareciera ser que es muy común estar frente a casos de violencia intrafamiliar y femicidio, empero, la jurisprudencia no ha sabido dar una respuesta clara al tratamiento que deben recibir las mujeres homicidas de sus maltratadores.

La criminología feminista y el pensamiento jurídico feminista han desarrollado un trabajo arduo y consistente para, en primer lugar, caracterizar la cuestión de violencia de género que sufren las mujeres; y, en segundo lugar, para criticar las instituciones dogmáticas que se presentan, en apariencia objetivas y neutras, pero que se asientan sobre los presupuestos patriarcales y de dominación que gestaron la sociedad contemporánea. (Sánchez, 2004; pp. 244-246)

Por otro lado, la jurisprudencia nacional ha tendido a fundar su decisión de dichos casos sin aplicar perspectiva de género ni considerar el maltrato constante que padecieron esas mujeres acusadas, que es necesario para contextualizar la inminencia de la agresión desplegada. Las vías de exención de responsabilidad penal que han aplicado escasamente los jueces en los casos de aquellas mujeres que dan muerte a su maltratador, han sido principalmente, causales de exculpación por inexigibilidad de otra conducta, en vez de causales de justificación, siendo la más aludida el “miedo insuperable y el estado de necesidad”. Es reprochable que el juzgador utilice estas vías por sobre las

¹ Servicio Nacional de la Mujer (Sernameg), datos disponibles en: https://www.sernameg.gob.cl/?page_id=27084

causales de justificación, pues estas causales sólo afectan la culpabilidad, dejando incólume el injusto penal. (Villegas, 2021; pp. 59)

Se puede evidenciar en la jurisprudencia que no hay un criterio unificador para resolver, en un análisis caso a caso, la problemática que responde ¿qué eximentes de la responsabilidad penal son aplicables a casos de mujeres homicidas en contexto de violencia de género? se puede ver lo que distante que son los fallos en cuanto a la decisión que se toma en cada sentencia:

La primera sentencia corresponde al veinticuatro de julio de dos mil veintiuno, en la Corte de Apelaciones de Antofagasta² acogió la eximente de legítima defensa a favor de Gabriela Mamani, acusada de homicidio simple en contra de quien era su pareja, luego de reiterados episodios de violencia en su contra. La mencionada sentencia dio nuevos bríos a la discusión en torno a la aplicabilidad de la eximente de responsabilidad en casos similares, como sucedió en las XVII Jornadas Chilenas de Derecho Penal y Ciencias Penales³ en la ponencia del Profesor Dr. Juan Pablo Castillo. El bullado fallo, más allá de las críticas que puedan configurarse respecto a su desarrollo, propone una postura controversial: El poder judicial está llamado a efectuar el juzgamiento en casos determinados desde una perspectiva de género, en consonancia con los estándares internacionales de derechos humanos. Sin embargo, la citada sentencia es más bien excepcional en un universo de fallos que destacan por la ignominia judicial frente a la violencia de género.

En contraposición a este fallo, el dieciséis de junio de dos mil veintidós la Corte Suprema⁴ rechazó el recurso de nulidad interpuesto por la defensa de Katty Hurtado Caamaño, condenada a veinte años de cárcel por el delito de parricidio. En la mencionada sentencia el tribunal hace una escueta valoración respecto de la perspectiva de género que alega la defensa, considerando que no se rindió prueba suficiente para acreditar una vida de abuso, de violencia física o sexual por parte de la víctima hacia la condenada, o de una relación asimétrica de poder entre ellos durante el tiempo de su convivencia, obviando el contexto sociocultural en que se desarrollan las relaciones humanas, sometidas por el control patriarcal.

² Sentencia de la Corte de Apelaciones de Antofagasta, Rol: 648-2021, de 24 de julio de 2021.

³ Disponible en <https://youtu.be/XLizVRHZrhQ>. Ponencia del Profesor Dr. Juan Pablo Castillo Morales.

⁴ Sentencia de la Corte Suprema, Rol: 69.687-2021, de 16 de junio de 2022.

El sistema penal, como se puede denostar en lo contrario que son ambos fallos, no ha comprendido esta hipótesis desde la perspectiva de género, siguiendo rigurosamente los parámetros tradicionales, estereotipados y en su mayoría patriarcales de la doctrina, no ofreciendo soluciones específicas y eficiente ante el contexto que reviste este homicidio, la violencia de género.

En razón a esto, la doctrina contemporánea, ha intentado resolver esta discusión, presentando distintos argumentos a favor y en contra de las eximentes de responsabilidad penal que deberían aplicar los juzgadores, con la finalidad de justificar o disculpar la conducta de la mujer, cuando se verifique que ella vivía bajo un contexto de violencia intrafamiliar, o maltrato permanente por parte de su pareja.

Por ello, el presente trabajo de investigación pretende abordar el conflicto con perspectiva de género, aplicando aportes de la psicología y criminología feminista, y poniendo especial atención a la legítima defensa como causal de justificación a las mujeres homicidas víctimas de maltrato habitual.

CAPÍTULO I: CONSIDERACIONES DE LA TEORÍA CRÍTICA FEMINISTA

I. Breve introducción: Dialéctica de la historia de las mujeres.

“¿Qué tipo de historia se escribirá cuando se aleje la sombra de la dominación, y hombres y mujeres compartan por un igual la tarea de hacer las definiciones? ¿Devaluaremos el pasado, depondremos categorías, suplantaremos el orden por el caos? No, simplemente caminaremos bajo el cielo. Observaremos cómo cambia, cómo salen las estrellas y gira la Luna, y describiremos la Tierra y el trabajo que en ella se hace con voces masculinas y femeninas.” (Lerner, 1985: p. 31)

A pesar de los esfuerzos realizados a través de la historia para dotar al patriarcado de una consideración “natural”, no puede obviarse que para tal propósito ha sido necesario el ocultamiento del papel de la mujer en el desarrollo de la civilización. Siguiendo a Gerda Lerner, el registro del pasado de la raza humana que se ha escrito e interpretado es sólo un registro parcial, narrando la historia sólo desde el punto de vista masculino. (1985: p.20) Así sostiene que: “Las mujeres han ‘hecho historia’, aunque se les haya impedido conocer su Historia e interpretar tanto la suya propia como la de los hombres. Se las ha excluido sistemáticamente de la tarea de elaborar símbolos, filosofía, ciencia y leyes. No sólo se las ha privado de la enseñanza en cualquier momento histórico y en cualquier sociedad conocida, también se las ha excluido de la formación de teoría. He llamado ‘dialéctica de la historia de las mujeres’ al conflicto existente entre la experiencia histórica real de las mujeres y su exclusión a la hora de interpretar dicha experiencia. Esta dialéctica ha hecho avanzar a las mujeres en el proceso histórico”. (1985: p. 21)

La contradicción entre la centralidad y el papel activo de las mujeres en la creación de la sociedad y su marginación en el proceso de interpretar y dar una explicación ha sido una fuerza dinámica, que las ha impulsado a luchar contra su condición. Cuando en ese proceso de lucha, y en ciertos momentos históricos, las mujeres toman conciencia de las contradicciones de su relación con la sociedad y el proceso histórico, las perciben correctamente y las denominan privaciones que ellas comparten en cuanto a que son un colectivo. Esta toma de conciencia de las mujeres se convierte en la fuerza dialéctica que las empuja a la acción a fin de cambiar su condición y entablar una nueva relación en una sociedad dominada por los varones. (Lerner, 1985: p. 21-22)

Podría realizarse un examen más exhaustivo sobre el papel que ha desempeñado la costumbre y la *división sexual del trabajo*. Someramente, la respuesta tradicional propone que la dominación masculina es un fenómeno universal y natural. Incluso lo han presentado en términos religiosos: la mujer está subordinada al hombre porque así la creó Dios, asignando por designio divino una función biológica distinta a la del hombre, por lo que sus cometidos sociales son distintos. El rol de la mujer se centra en su capacidad reproductiva, en extremo necesaria para que las sociedades sobrevivieran. Por tanto, la división sexual del trabajo basada en diferencias biológicas es funcional y justa. Destaca que la mayor fuerza física del hombre cazador, junto con la experiencia del uso de útiles y armas, protege y defiende “naturalmente” a la mujer, más vulnerable. La defensa tradicional de la supremacía masculina basada en el razonamiento determinista biológico ha cambiado con el tiempo, y ha demostrado ser extremadamente adaptable y flexible. Cuando en el siglo XIX el argumento religioso comenzó a perder fuerza, la explicación transmutó a “científica”. Esta teoría, en sus diferentes formas, es con mucho la versión más popular en la actualidad. Probablemente se deba a sus adornos “científicos”, basados en selección de datos etnográficos y en el hecho de que parece explicar el dominio masculino de una manera que exime a todos los hombres contemporáneos de cualquier responsabilidad por ello. (Lerner, 1985: pp. 34-38)

Aun cuando historiadoras y antropólogas no han conseguido desarrollar una teoría unificadora, en la elaboración de teoría han revisado datos o han hecho su propio trabajo de campo y se han encontrado con que la dominación masculina no es ni mucho menos universal. Han hallado sociedades en las que la asimetría sexual no comporta connotaciones de dominio o subordinación, muy por el contrario, las tareas que ambos sexos realizan resultan indispensables para la supervivencia del grupo, a pesar de tener papeles y estatus diferentes, son *iguales*. (Lerner, 1985: p. 37) Así mismo, plantean la relevancia de las contribuciones culturalmente innovadoras y decisivas que las mujeres realizaron a la creación de la civilización, entre ellos sus inventos en la cestería, cerámica y el desarrollo de la horticultura, y cuestionan la importancia del rol de cazador que fue asignado al hombre, puesto que la cacería de grandes animales era más bien incidental en el desarrollo de la sociedad prehistórica. (Lerner, 1985: p. 37)

El período de la «formación del patriarcado» no se dio «de repente» sino que fue un proceso que se desarrolló en el transcurso de casi 2.500 años, desde aproximadamente el 3100 al 600 a. E.C. E incluso en las diversas sociedades del mismo antiguo Próximo Oriente se produjo a un ritmo y en una época distintos. (Lerner, 1985: p. 25)

Lerner propone una construcción hipotética que explique la transición al patriarcado basándose en presupuestos históricos materialistas, aunque asume que seguramente nunca se tendrá certeza sobre qué fue lo que ocurrió. Comienza con el paso al bipedismo, que afectó de manera biológica el desarrollo humano, estrechando la pelvis femenina, por lo que los humanos nacían con un mayor grado de inmadurez y eran las hembras quienes debían cuidar y atender las necesidades de sus crías desvalidas, creando un profundo lazo entre ambos que dotaba a la mujer de un papel crucial. La madre, dadora de vida tenía un poder real sobre la vida y la muerte. Esto habría podido desembocar en el culto que es observable en las sociedades primitivas hacia la imagen divina de la mujer. Por tanto, es posible suponer que era absolutamente esencial que las mujeres se dedicasen la mayor parte de su vida al embarazo, maternidad y crianza de los hijos. Propone que la *división sexual del trabajo* se originó porque las mujeres optaron por ocupaciones compatibles con sus actividades, fue funcional y por consiguiente aceptada por hombres y mujeres. Las habilidades que las mujeres habrían desarrollado al elegir cierta ocupación por sobre otra habría sido tan variadas y esenciales como las de los hombres, que tendían a la caza y al desarrollo guerrero (1985: pp. 65-73)

Luego de la *división sexual del trabajo*, las tribus comenzaron el “intercambio de mujeres”, que muchos historiadores han buscado descifrar. Lerner propone que podría haber comenzado con el intercambio de niños y niñas. Sin embargo, al descubrir la fuerza reproductiva de las mujeres, las tribus habrían decantado por el intercambio e incluso el secuestro de estas, asumiendo el poder reproductivo como recurso de la tribu, pues las mujeres podrían asegurar fuerza de trabajo proveniente de sus hijos e hijas. En la época neolítica las herramientas eran relativamente sencillas por lo que cualquiera podría fabricarlas, y la tierra no era un recurso escaso. Pero ante las inclemencias ecológicas que amenazarán la sobrevivencia del grupo, las personas buscarían hacerse con más reproductores, o sea, con más mujeres. Luego de la apropiación de la fuerza reproductiva de las mujeres se habría dado paso a la monogamia y al desarrollo de la propiedad privada. (Lerner, 1985: pp. 87)

La historia de la civilización humana es la historia de cómo el desarrollo tecnológico distanció la naturaleza del humano mediante la invención y el perfeccionamiento de la cultura. Así, la tecnología fue ofreciendo soluciones prácticas a las necesidades propias de cada época. Empero, los tradicionalistas pretenden que la mujer continúe en el mismo papel y las mismas ocupaciones que eran necesarias para la especie en el neolítico, mientras reciben de buen gusto los cambios culturales gracias a los cuales los hombres se han liberado de las necesidades biológicas. Aceptar este designio ha relegado a la mitad de la raza humana a un estado inferior de existencia, a la naturaleza y no a la cultura. (Lerner, 1985: p. 41)

No existe consenso en torno a dónde ubicar históricamente el origen de la teoría feminista. Empero, podemos considerar al período Iluminista y la teoría contractualista como gravitante en su desarrollo, articulada en torno a la crítica a la situación de inferioridad de la mujer, siendo este el período en que los primeros movimientos de mujeres dispuestas a cambiar su situación se conforman bajo las banderas de la Revolución Francesa. (Molina, 1995: p. 189) El fenómeno feminista representa una radicalización de la Ilustración, en la medida en que exige que la universalidad sea tomada en serio, que la racionalidad se predique de toda la especie. Pide *más luces*. Sin embargo, salvo honrosas excepciones, los ilustrados perseveran en que la universalización no incluye a lo femenino, y que las diferencias de sexo son pertinentes y forman parte de la *naturaleza*, la mujer es definida a partir de su función maternal. (Molina, 1995: p. 194) Es ejemplo de tal esfuerzo por asignar a las mujeres una supuesta naturaleza intrínseca la teoría elaborada por Rousseau, quien indicaba a las mujeres como hechas para complacer y ser subyugadas, sujetos sin vida propia, que viven en función de los varones. Su papel, como defendía, es secundario y subordinado. (Ríos Vásquez, 2016: p. 28)

Siguiendo en esta línea, Carol Pateman crítica a los teóricos contractualistas de silenciar un aspecto del pacto social, a saber, el que le da poder al hombre por sobre la mujer. Pateman lo denomina *contrato sexual*, y continúa: si el contrato social es una historia de libertad, el contrato sexual es una historia de sujeción. Ambas dan cuenta de la génesis del poder, pero la historia del contrato sexual es despachada por los teóricos en unas pocas líneas que ocultan su verdadero contenido.⁵

⁵ Al respecto véase, Pateman, C., *The sexual Contract*, Stanford University Press., California., 1988

A partir de entonces la participación política, pública y teórica de las mujeres no ha cesado en sus esfuerzos. Desde concertar grupos que promoviesen el fin de la esclavitud, participando en la Asociación Por la Igualdad de Derechos en Estados Unidos durante el siglo XVIII⁶, hasta proliferar durante el siglo siguiente organizaciones de mujeres de acción política y militante, que identificaban las desigualdades que sufrían como grupo oprimido y ofrecían respuestas desde la perspectiva teórica. Teoría hecha por y para mujeres.

Como hito histórico puede indicarse la “Declaración de Sentimientos de Seneca Falls” en 1848, resultado de la primera convención organizada por mujeres para comunicar un objetivo en común: la obtención de los mismos derechos que los hombres en lo que respecta al reconocimiento como ciudadanas y a la participación política, ambos objetivos que se pretendían a través del acceso al derecho a sufragio. El sufragismo fue clave para los movimientos de mujeres, pues logró politizar y desmoronar la imagen del “sexo débil”. En muchas ocasiones sus métodos de organización directa modernizaron el elenco de formas de protesta, consiguiendo con sus acciones remover los más profundos símbolos y elementos de la cultura hegemónica. Las *suffragettes* británicas son recordadas por haber sido en múltiples ocasiones encarceladas, por realizar huelgas de hambre, interrumpir discursos de ministros, insultar políticos y policías, incendiar comercios, realizar pequeños atentados contra la propiedad, encadenarse a lugares públicos, etc. (Castaño, 2016: p. 238)

El sufragismo se convirtió en su momento, en la punta de lanza de un amplio programa reivindicativo de reformas sociales y políticas para las mujeres. Ya era evidente para finales del siglo XIX y principios del siglo XX el incremento en la participación femenina en espacios como el trabajo asalariado, el ingreso al sistema educacional, la vindicación por la igualdad jurídica y de derechos civiles y políticos.

Las mujeres de principios de siglo crearon una compleja red comunicativa y organizacional a nivel internacional. En 1907 se reunió la I Conferencia Internacional de Mujeres Socialistas de Stuttgart, Alemania. A esta asistieron 58 participantes de Europa, India y Japón, y adoptaron como resolución el derecho a voto femenino como punto de partida de una lucha incesante por los derechos políticos y civiles de las mujeres. (Castaño, 2016: pp. 233-238) Con la irrupción de la Gran Guerra se

⁶ Al respecto véase, Davis, A., *Mujer, raza y clase*, Epub, 2º edic. digital, 2018.

desactivó el Movimiento Sufragista, y significó además la división en el seno mismo del feminismo entre las mujeres que pusieron sus organizaciones al servicio del nacionalismo y la conscripción militar, y aquellas que optaron por el pacifismo y lucharon para evitar la guerra. (Castaño, 2016: pp. 238) Dando así fuerza y color a las distintas teorías feministas que se han desarrollado indistintamente.

Gracias al trabajo de mujeres que han dotado de perspectiva de género y de teoría feminista los espacios de conocimiento antes dominados únicamente por hombres, la denominada *dialéctica de la historia de las mujeres* a tomado fuerza y carácter a través de los años, convirtiéndose en pieza clave para el desarrollo de determinadas áreas de estudio, y en este caso, para la tesis que se persigue demostrar.

II. Mujeres y Derecho

Carol Smart, figura insigne de la criminología feminista, define el Derecho: “En un nivel, es lo que llega a ser parte de un estatuto como resultado de un proceso político. Obviamente, el derecho establecido está abierto a la interpretación, aunque no a una libre interpretación. Un conjunto de convenciones se aplica a lo que podemos definir como metodología legal. No podemos comprender el derecho sin una valoración crítica de esta metodología. En otro nivel está la práctica del derecho (...) Me refiero a como los abogados y otros actores legales, como la policía, usan el derecho - y lo interpretan con menos escrutinio - en la práctica todos los días. Este tipo de derecho se conoce por estar a una gran distancia del derecho en los libros o en el derecho común., pero obviamente no está desvinculado de esto. Pero el derecho es más que la suma de estos elementos. Es también lo que la gente cree que es, en tanto puede guiar sus acciones por él.” (2000, pp. 31-32)

El movimiento feminista posee una larga tradición en relación con el uso del derecho. La relevancia del movimiento sufragista como una reivindicación legal salta a la vista de cualquier observador. Esta relación histórica se orientó inicialmente al desarrollo de estrategias de índole legal que condujeran a mejoras en las condiciones de las mujeres. Al mismo tiempo, surgieron voces que proponen una reflexión más amplia en torno a las formas de cambio social y las causas o factores determinantes de la situación relegada de las mujeres. (Bergalli, Bodelón, 1992: p. 43)

Para que estas críticas realizadas desde los feminismos hacia el derecho penal puedan considerarse Teoría Crítica del Derecho, éstas tendrían que tener como objetivo esclarecer el rol que

desempeña el derecho en el mantenimiento del patriarcado. El sexismo, la *sexualización* del derecho no constituye una aberración del mismo, sino que forma parte de su constitución. Por ello las pequeñas críticas que pudiesen realizarse a su respecto, o que tienden a reformas parciales, podrían no tener ningún efecto, e incluso podrían reforzar la estructura patriarcal. Algunas teorías feministas consideran, de hecho, que el sistema patriarcal tolera o en algún grado promueve la emancipación de las mujeres siempre y cuando ésta beneficie el mantenimiento del mismo. Proponen que el empoderamiento que han logrado las mujeres en materia legal es hasta ahora mínimo en relación al poder relativo y los privilegios que todavía tienen los hombres por sobre las mujeres, y estrechísimo en relación al enorme poder de la cultura e ideología patriarcales. (Facio, 2000: p. 17)

Frances Olsen propone como punto de partida que, desde los tiempos de Platón inclusive, se ha estructurado el pensamiento en torno a series complejas de dualismos o pares opuestos: racional/irracional, pensamiento/sentimiento, activo/pasivo, razón/emoción, cultura/naturaleza, poder/sensibilidad, objetivo/subjetivo, abstracto/concreto, universal/particular. Lo que caracteriza a este sistema de ordenamiento son tres proposiciones: la mitad de cada dualismo se considera masculino, y la otra mitad femenina; tales dualismos no son iguales, sino que constituyen una jerarquía en que lo considerado masculino es superior; y el derecho se identifica con el lado masculino de los dualismos. (1990: pp. 137-138)

La división entre lo que se considera masculino y lo que se considera femenino es crucial para el desarrollo del sistema dual del pensamiento. Los hombres se han identificado a sí mismos con un lado de los dualismos: pensamiento, razón, cultura, poder, universalidad. Mientras que las mujeres han sido identificadas con la contraposición: sentimiento, emoción, naturaleza, sensibilidad, particularidad. Por su parte, la jerarquización de los dualismos se explica del mismo modo en que los hombres han definido tradicionalmente a las mujeres, una mitad del dualismo explica y define al otro. La irracionalidad, por consiguiente, es la ausencia de racionalidad. El derecho, como es sabido se identifica con los lados jerárquicamente superiores y “masculinos” de los dualismos, a saber: se supone que el derecho es racional, objetivo, abstracto y universal. (Olsen, 1990: pp. 138-140)

Esto es importante para explicar lo que se ha denominado “conciencia jurídica negativa de las mujeres”. Si del derecho se predicen los valores contrarios a los que se adjudican a las mujeres, y la forma en que opera el derecho es contraria a la utilizada normalmente por las mujeres para resolver

conflictos, esto podría explicar el “extrañamiento” de las mujeres con el derecho, y en concreto, con el derecho penal (Larrauri, 2018: p. 29), producto de los estereotipos de género asignados a las mujeres por la sociedad.

En la misma línea, la aplicación sexista del derecho penal puede apreciarse en la rutina misma del tribunal. Los diversos operadores jurídicos incorporan a su actividad cotidiana estereotipos y valoraciones sobre la división de géneros. Estas valoraciones suelen fundarse sobre el tratamiento tradicional de la familia, el trabajo, la relación familiar y su unidad, etc., reforzando un concepto tradicional tanto en el caso de los hombres como de las mujeres. Sin embargo, reforzando dicho modelo se indica que la posición de las mujeres es claramente desventajosa. (Bodelón, 2021: p. 131)

La *sexualización* del derecho ha llevado a teóricas feministas a interrogarse sobre la neutralidad e imparcialidad del derecho mismo. Este no ha podido resolver los problemas materiales que aquejan a las mujeres en diversos ámbitos, y ha conducido a la elaboración de críticas sobre los instrumentos a través de los cuales se pretende transformar la realidad. (Bergalli et al, 1992: pp. 47-48)

Así mismo el análisis feminista del derecho apunta sus dardos al denominado “sujeto del derecho”, que pretende ser considerado en virtud de una configuración autónoma, neutra y sin dependencias, sin embargo, su construcción procede de la asunción del estereotipo del hombre blanco, adulto y propietario como modelo normativo, apartando de tal modelo todo aquello que sea diferente y marginándolo. Este modelo se ha visto tensionado por demandas sociales, como las de las mujeres, que han desvelado su existencia, poniendo de manifiesto sus contradicciones y la naturaleza de los principios de un derecho liberal. (Bergalli et al., 1992: p. 50)

Siguiendo en la misma línea, Elena Larrauri propone que el derecho penal le otorga a la mujer un trato específico. En primer lugar, establece que el derecho penal construye el género femenino, reflejando exactamente la imagen que los hombres tienen de las mujeres. (2018: pp. 20-21) Esto puede verificarse en ciertos tipos penales que establecen un trato distinto respecto de hombres y mujeres. El ejemplo paradigmático es el tipo penal de la violación, que admite como sujeto activo únicamente al hombre. La sexualidad de la mujer, en este hipotético, es considerada como pasiva, no agresiva, y asume que el hombre siempre está bien dispuesto. (Larrauri, 2018: p. 22) La única forma de

comprender tales tipos penales es asociarlo a una determinada concepción social y moral acerca de la sexualidad femenina elaborada por el discurso masculino. (Larrauri, 2018: p. 22)

Esto también puede observarse en el tratamiento de los delitos *honoris causa* relacionados con la mujer. Se admite atenuación de la pena si la mujer aborta, abandona al recién nacido e incluso lo mata, para “salvar su honor”. El derecho ignora si la mujer realiza estas acciones debido a que ha sido abandonada por el hombre, o que ha sido expulsada de la casa materna, o debido a la falta de ayuda. La atenuación sólo se produce si el comportamiento es realizado para *salvar su honor*. La mujer se configura como obsesionada por mantener su honor, silenciando que es la sociedad quien atribuye a las mujeres estatus en base a su reputación. (Larrauri, 2018: p. 23)

Puede afirmarse, también, que el derecho penal neutraliza a las mujeres, partiendo desde la base de que este se está aplicando correctamente, “objetivamente”. Entendiendo, desde luego, que lo objetivo responde al parámetro establecido por el patriarcado. La “perspectiva masculina” no es considerada una perspectiva, ha triunfado por sobre lo particular, posicionándose como una representación de lo universal. (Larrauri, 2018: p. 28)

A su vez, la ausencia en la regulación de ciertas circunstancias aludiendo a que corresponden al ámbito privado e inviolable han implicado bagatelizar los problemas que las mujeres sufren. La idea de que lo que sucede en lo doméstico son “minucias” que no tienen categoría para ser materia de ley y tomadas en serio por el Estado. O alternativamente, que en casa el control del Estado es delegado a su representante. Esto explica, por ejemplo, la problemática teórica en torno a la violación en el matrimonio, la tardía incorporación de la violencia doméstica como tipo penal, o el no pago de pensiones de alimentos, cuya regulación en nuestro país es considerablemente actual. (Larrauri, 2018: pp. 30-31)

III. Criminología Feminista

Lo más común de encontrar al hacer una revisión bibliográfica de la criminología anterior a que la perspectiva de género tuviese cierta influencia dentro de las ciencias, es detectar que para las mujeres tal área de estudio consideraba como cruciales cuestiones como la menstruación, la maternidad, la transgresión de los roles de feminidad, etc. Es fácil que en algunos de estos casos el trato teórico que recibe la mujer rayase en lo misógino. La historia de la criminología, al igual que en las otras ciencias, está anclada en principios patriarcales que excluyen a las mujeres, las sitúan en la alteridad o construyen un discurso de anormalidad o peyorativo. (Méndez, 2021: p. 236)

Para hacer referencia al origen de la criminología feminista, es menester mencionar a Carol Smart, quien es considerada como piedra angular con su obra *Women, Crime and Criminology* en 1997. Bajo su influencia comenzó una corriente crítica con perspectiva feminista, la literatura criminológica que denuncia los sesgos patriarcales, el androcentrismo y la escasez de estudios sobre las mujeres. (Méndez, 2021: p. 236)

Tres posturas feministas -liberales, radicales y socialistas- han criticado con más ahínco los sesgos androcéntricos de la criminología tradicional, pero el desarrollo de una criminología feminista que procedió a Smart era considerada bastante incipiente. Cada una de estas posturas acepta que la criminalidad masculina tiene una mayor incidencia, aunque cada una lo explica de manera distinta. Para las feministas liberales la respuesta se encuentra en la socialización diferenciada entre hombres y mujeres. Para las radicales las estructuras de poder que otorgan privilegios masculinos poseen una importancia destacable. Para las marxistas, el crimen y la violencia son producto de una distribución desigual del poder en el mercado y en el hogar. Sin embargo, ninguna de estas perspectivas explica las razones que llevan a una mujer a recurrir a la violencia o a delinquir, tanto en el ámbito público como en el privado. (Savenije, 2010: p.2)

El feminismo radical dobló los esfuerzos en dotar de mayor desarrollo a la criminología feminista, volcándose al estudio de la victimización de las mujeres, especialmente en el ámbito sexual. El trabajo realizado por las feministas radicales logró transformar la manera en que se investiga el delito en las mujeres, proponiendo el miedo de las mujeres al crimen y no tanto la subordinación masculina como fuente de sus respuestas. Sin embargo, durante la última década la propuesta de las

feministas radicales ha mutado a referirse a las estructuras sociales que mantienen subordinadas a las mujeres, y cómo estas pueden conformar su vida y sus experiencias de una manera en que expliquen su opción por el crimen o la violencia. (Savenije, 2010: p.2)

Entre los temas que ha tratado la criminología feminista se encuentra el estudio de las mujeres delincuentes, siendo este el ámbito para el que se han dedicado más páginas. Los motivos que llevan a mujeres a infringir la ley y su contexto. Ha recibido atención así mismo el tratamiento institucional que el sistema de justicia tiene hacia adolescentes y mujeres, donde su sexualidad y la obediencia a lógicas de familia tradicional es dotada de una carga moral importante. Así mismo, la participación de mujeres en pandillas callejeras y la forma en que los medios de comunicación tratan a las mujeres que cometen delitos. Finalmente, los estudios sobre la violencia en pareja han sido también muy relevantes, al denunciar que no es cierto que la mujer en tales contextos siempre sea víctima. Existen también casos en que la violencia es bilateral, o en otros las mujeres agreden a sus compañeros hombres. Sin embargo, se recalca en varias investigaciones que las mujeres recurren a tales prácticas más por defensa propia y en represalias que para controlar a sus compañeros. (Savenije, 2010: pp. 3-5)

Entre las causas de criminalidad de mujeres, puede considerarse la teoría explicativa género-delito de los autores Steffensmeier y Allan en su trabajo *Gender and Crime: Toward a Gendered Theory of Female Offending*, que propone que las desigualdades de género que se verifican en diversas áreas, motivan las diferencias de género en los patrones de motivación y acceso a las oportunidades delictivas, así como su contexto, planteando cinco áreas en específico, que no deben entenderse cada una separadamente, sino que colectivamente, donde se solapan y se refuerzan mutuamente⁷. Para su revisión no hay que perder de vista que son producto de los roles de género que son impuestos a hombres y mujeres por concepciones socioculturales basadas en estereotipos.

En primer lugar, las normas de género, donde la condición femenina está adscrita a dos grandes focos: su rol como educadora de los hijos, y su feminidad y virtud sexual. La sociedad premia a las mujeres que enfocan sus habilidades en mantener y establecer relaciones sociales y obligaciones con sus familias, y su identidad tiende a derivar de hombres claves en su vida, como su padre o su esposo. Tal identidad forja estereotipos que son incompatibles con las cualidades deseadas en el

⁷ En lo relativo a la teoría: La mujer en la teoría criminológica, Mariana Noemí Sánchez, revista de estudios de género La ventana, núm. XX, 2004. México 259-262

mundo criminal, y las mujeres suelen ser más estigmatizadas por cometer delitos en relación con los hombres.

En relación al desarrollo moral, las condiciones a las que son asignadas las mujeres en función de los roles de género, a saber: la maternidad y su función educadora, predisponen a las mujeres hacia una ética de cuidado que las restringe de la violencia y de otras conductas criminales que resultan injuriosas a los demás. Las mujeres, además, son socializadas para estar atentas a las necesidades de otros y para temer la amenaza de la separación de quienes aman. Estas complejidades en la socialización de las mujeres podrían inhibirlas de cometer delitos que sean susceptibles de causar dolor a otros/as.

Igualmente, las demandas del medio ambiente delictivo en cuanto a fuerza física y violencia ayudan a explicar la menor frecuencia y la menor severidad en los tipos delictivos cometidos por mujeres en comparación a los cometidos por hombres. La vulnerabilidad real o percibida puede explicar, así mismo, el papel subordinado de las mujeres en las actividades delictivas.

Las diferencias sexuales-reproductivas contribuyen arduamente a la ampliación de las desigualdades de género en el delito. Los hombres tienden a orientar sus actividades delictivas a serios y comprometidos hechos ilícitos, mientras las mujeres se involucran en delitos de menor gravedad.

El control social, igualmente, ejerce un papel muy fuerte e intenso en la vida de las mujeres, puesto que el comportamiento femenino es más estrictamente monitoreado a través de estereotipos negativos y sanciones. Esta fuerte relación de control produce un contexto normativo de género particular: si bien permite mantener a las mujeres inhibidas de elecciones desviantes, favorece la inclusión de ellas en conductas delictivas de mayor gravedad cuando quien las induce es -precisamente- quien impone esta fuerte relación de control sobre ellas.

IV. Perfil criminológico de la mujer parricida

Los indicadores dan cuenta de que las mujeres que son imputadas por parricidio u homicidio de sus parejas masculinas son por causa de un punto de quiebre en una relación de pareja envuelta en una ola de violencia habitual perpetrada por el hombre. Cuando estas mujeres perciben que el nivel de las agresiones es cada vez mayor y llegan al límite de sentir que en cualquier minuto pueden morir a manos de su agresor, pasan de ser víctimas de violencia doméstica a victimarias de homicidio (Olavarría, Becerra, Echeñique, Valdés, Molina, Bengoa, Camplá, Pinto, Mellado, 2011: p. 35)

De lo anterior, es posible afirmar que en los casos de mujeres que matan a sus parejas, previamente es observable un marcado y constante ejercicio de violencia doméstica por parte del hombre. Estas agresiones se pueden evidenciar en diferentes formas: violencia psicológica, física, sexual, amenazas e injurias, entre otras.

Como bien se ha señalado, el parricidio sucede en un contexto de violencia intrafamiliar, dejando fuera de esta discusión a las mujeres homicidas que no fueron previamente víctimas de maltrato habitual por parte de sus parejas, esta hipótesis desemboca en lo que la doctrina ha llamado “*síndrome de la mujer agredida*”. (Olivares, Reyes, 2019: p. 41)

Este síndrome, propio de mujeres que han mantenido relaciones caracterizadas por ser abusivas, hace alusión a “un conjunto de pensamientos, sentimientos y acciones que lógicamente siguen una espantosa experiencia que uno espera que se pueda repetir” (Rioseco, 1999: p. 494). La psicóloga Leonore Walker, señala que la violencia en contra de la mujeres se ejerce de forma cíclica compuesta de diversas etapas; primero se puede apreciar malestar y roces entre la pareja, luego, a raíz de un acto violento se exterioriza el malestar en una agresión mayor, finalmente, el agresor se arrepiente pide disculpas y promete que no lo hará otra vez. (2007: pp. 91-95)

En estrecha relación el *síndrome de indefensión aprendida* alude a las consecuencias físicas y psicológicas sufridas por la mujer producto de las agresiones sistémicas, que pueden derivar desde la angustia hasta el suicidio. (Cáceres, Baloian, 1996: p. 1) Este deterioro de la confianza y personalidad impide que la mujer rompa el ciclo de violencia denunciando o abandonando al maltratador, por otro

lado la violencia física hace mella en sentimientos de resignación que contribuye a su permanencia en la relación violenta. (Olivares, Reyes, 2019: p. 43)

El narrado curso de acción a simple vista parece ser contraproducente, pero podría dotarse de sentido cuando se piensa en el instinto de supervivencia de la mujer maltratada y posiblemente protección la de sus hijos (en caso de tener), adaptando sus conductas hacia las del agresor. Sin embargo, se advierten situaciones en las que las mujeres rompen en ciclo de violencia, comúnmente en la segunda o tercera etapa, tomando la decisión de matar a su agresor, con el fin de evitar futuras agresiones. (Lauría, Saba, 2017: p. 47)

CAPÍTULO II: EXIMENTES DE LA RESPONSABILIDAD PENAL

I. Neutralidad de la aplicación de la ley.

El nuestro ordenamiento jurídico, tradicionalmente la interpretación de la leyes penales para su eventual aplicación ha carecido de perspectiva de género, esta situación es visible y particularmente se torna gravosa y discriminatoria en contexto de violencia intrafamiliar cuando la mujer da muerte a su maltratador. Constantemente se ha dispuesto que la mujer víctima de violencia doméstica que agrede a su torturador, incluso dándole la muerte, actúa bajo dolo homicida, pues se considera que actúa buscando venganza, con exceso o desproporcionada violencia, especialmente cuando la agresión ocurre mientras el hombre está dormido o bajo consumo de alcohol y estupefacientes. (Villegas, 2021, p. 57)

Se suele argumentar también, que la mujer tiene otras opciones antes de desplegar la acción ilícita, como huir, pedir ayuda, buscar medios de defensa diferentes, por lo tanto, la respuesta a la criminalidad femenina de estos casos es que actúan con odio o venganza a su maltratador; sin embargo, cuando el hombre maltratador da muerte a la mujer, se ha estimado que no siempre actúa de forma dolosa, pues es probable que no haya querido matarla. (Villegas, 2021, pp. 57-58)

A modo de argumento, los tribunales han dado el argumento de que el varón que habitualmente agrede a su pareja, y finalmente termina por matarla, no tenía intenciones de matarla, actuando más bien con la intención de dañarla, con dolo de lesionar, y lo más probable es que no controló su fuerza o fue un descuido, pues de haber querido matarla lo podría haber hecho igual. (Larrauri, 1994, p. 22)

En la misma línea, se cuestiona a las mujeres maltratadas que acuden a denunciar, pero luego retiran tal denuncia. Se pueden caracterizar cinco razones para tal comportamiento relacionadas con el sistema jurídico chileno: La falta de apoyo económico, pues el Estado presume que todas las mujeres se encuentran en la misma posición, a saber, poseen independencia económica, un trabajo, acceso a vivienda y posibilidad de mantener a sus hijos. Estas mujeres están en mejor disposición para frenar cualquier tipo de agresión, pero es un error extender esta suposición a todas las mujeres.

En segundo lugar, destaca el temor a represalias, pues es del todo lógico aceptar que quien ejerce el dominio mediante la violencia no tolera que la mujer rete tal dominio, lo que ella realiza

cuando acude a una instancia externa. En estos casos el marido acostumbra a amenazar a la mujer para conseguir que retire la denuncia.

La tradicional desconsideración de la víctima en el proceso se vislumbra como tercera razón. El sistema ha sido valorizado de forma positiva en tanto se ha “neutralizado” a la víctima y el delito guarda relación sólo entre el Estado y el delincuente, muy a pesar de las consideraciones de las corrientes victimológicas que reclaman un lugar para la víctima. Esta neutralización se plasma en la escasa información sobre el proceso que se le ofrece a la víctima y las pocas posibilidades que tiene de participación. Sin embargo, en los delitos constituyentes de violencia de género el testimonio de la víctima es considerado indispensable para poder dictar una condena. Frente a tal falta de participación y la rigidez con que esta se articula no es extraño que muchas mujeres, frente a las dificultades relativas a iniciar y mantener un proceso judicial, finalmente desistan.

En cuarto lugar, es importante destacar la desconfianza de los tribunales a las declaraciones de la mujer. Los jueces alegan que los delitos referidos a violencia sexual y/o violencia doméstica se fundan en la declaración de la mujer contra la de otra persona, por lo que debiese tratarse con mayor cautela. Se añade los estereotipos de género que abundan en la sociedad y que no dejan de permear espacios jurídicos, como que en estos casos muchas mujeres desechadas denuncian por venganza, enemistad o intereses espurios. En algunos casos la cuestión no radica únicamente en que haya un testimonio, sino en la credibilidad que se le asigna a este testimonio.

En quinto lugar, la sensación generalizada por parte de las mujeres de que el sistema penal no las escucha, puesto que las caracteriza como irracionales, poco creíbles, o son objetos de burla cuando acuden al sistema penal esperando un cese de la violencia, pero no persiguen necesariamente terminar con la relación, producto de imposiciones de corte social respecto del amor heterosexual y de los roles de género. Perfectamente una mujer podría valorar más la relación que la separación, y el Estado tendría que disponerse a protegerla en cualquier contexto.

Finalmente, y relacionado con lo anterior, los hijos e hijas son un móvil importante para que las mujeres desistan de sus denuncias. Esto se entiende en dos sentidos, primero sobre la socialización que reciben las mujeres sobre la aceptación de la familia heterosexual cómo la más (sino la única) válida y las penurias económicas que los hijos e hijas podrían sufrir producto de su separación, y el temor de perderlos. (Larrauri, 2003, pp. 277-305)

Estas apreciaciones, sumado a la falta de regularización penal de la violencia doméstica, han impedido que los jueces consideren que las mujeres homicidas de sus maltratadores actúan bajo parámetros del ánimo de defensa, fallando en la mayoría de los casos, que la mujer obra con dolo homicida, y siendo contadas las sentencias que eximen de responsabilidad penal a las mujeres víctimas de violencia habitual que agreden o dan muerte a su maltratador.

El delito de maltrato habitual es definido por la ley como “todo maltrato constitutivo de violencia física o psicológica acaecido en el seno de la familia que se perpetre de manera habitual”, castigado con la pena de presidio menor en su grado mínimo. Este corresponde a una figura residual, por lo que, de determinarse la existencia de un delito de mayor gravedad, por expresa disposición legal, se aplicará esta figura. El Boletín Institucional de enero a septiembre de 2022 de la Fiscalía de Chile informa que, del total de delitos de violencia intrafamiliar terminados por categoría de delitos, un 41.07% corresponde a lesiones, mientras que un 12,20% corresponde a maltrato habitual.⁸ El bien jurídico protegido por el delito de maltrato intrafamiliar ha sido objeto de polémica entre los sistemas comparados. A su respecto el Ejecutivo sostuvo que el bien jurídico protegido por el delito de malos tratos habituales es “la sana y adecuada constitución familiar”, siendo el ejercicio habitual de violencia un “factor de riesgo para la integridad física, psíquica o sexual de sus demás integrantes.”⁹

II. CAUSALES DE JUSTIFICACIÓN Y EXCULPACIÓN.

Como se refleja en los estudios de la teoría del delito, no sólo basta con que un acto sea tipificado por el ordenamiento jurídico para que sea también antijurídico, culpable y mucho menos punible. A su vez, en el examen de antijuridicidad, no es posible afirmar que la conducta se ajusta al derecho, pero al mismo tiempo es contraria a una norma contenida en la ley penal. (Soler, 1992: p. 120-125) Lo que nos conduce a las eximentes de responsabilidad penal.

⁸ Boletines Institucionales Estadísticos de la Fiscalía Nacional, enero a septiembre de 2022. Disponible en www.fiscaliadechile.cl (visitado el 03-12-2022)

⁹ Primer Informe de la Comisión de Familia, en Historia de la Ley N°20.066, disponible en www.bcn.cl (visitado en 12-11-2022)

Nuestro código penal contempla distintas vías de exención de responsabilidad penal en el artículo 10, que se encarga de afirmar una serie de circunstancias en las que se excluye la responsabilidad que se le atribuye al sujeto que comete el acto típico, amparado por causales de justificación o causas de inculpabilidad. (Durling, 2007: pp. 2-3)

Respecto a las causales de inculpabilidad, la acción típica que despliega el sujeto no es punible, ya que no se puede exigir que actúe de otra forma (Durling, 2007, p.4), aquí se pueden encontrar el miedo insuperable, la fuerza irresistible y el estado de necesidad exculpante. Muñoz Conde, señala que el derecho no puede exigir conductas heroicas o sacrificios, y, por lo tanto, no puede punir a los sujetos que bajo extremas circunstancias despliegan voluntariamente una acción ilícita con el objeto de salvaguardar su propia vida o integridad física, o la de un tercero. (Muñoz, García, 2004: p. 408)

Por lo tanto, las causales de exculpación por inexigibilidad de otra conducta afectan únicamente el elemento de la culpabilidad, tratándose de una especie de “disculpa” por parte del ordenamiento jurídico, por no poder exigir que se haya desplegado otra conducta en lugar de la ilícita, sin embargo, el acto continúa siendo ilícito. (Villegas, 2021: p.59)

Por otro lado, se encuentran las causales de justificación, que tienen lugar durante el juicio de antijuridicidad, es decir, una vez comprobado que el acto es típico. (Durling, 2007: pp. 2-3), si bien, en la práctica el efecto resulta el mismo que el de las causales de inculpabilidad, a saber, la absolución del sujeto o exclusión de la pena, la conducta no es perdonada por el derecho, sino que es permitida. (Villegas, 2021, p. 59) Así, dentro de las causales de justificación se encuentran la legítima defensa y el estado de necesidad defensivo.

Ahora bien, en el presente trabajo de investigación nos dedicaremos a profundizar en las exigencias de responsabilidad aplicables a casos de mujer homicidas de sus parejas bajo contexto de violencia intrafamiliar, dedicando un examen más exhaustivo sobre lo que la jurisprudencia chilena y la doctrina mayoritaria han resuelto en dichas circunstancias.

Como se mencionó anteriormente, los jueces tradicionalmente no consideran la aplicación de exigencias de responsabilidad penal en mujeres homicidas o agresoras de su maltratador, por el estereotipo que se tiene de la criminalidad femenina desde la perspectiva tradicional y patriarcal de la

criminología, señalando que las mujeres transgresoras actúan con dolo homicida, por venganza o por un profundo odio a sus maltratadores.

Estrechamente ligado a este argumento, escasamente y de forma restrictiva, la jurisprudencia cuando ha buscado eximir de responsabilidad a las mujeres homicidas, ha sido bajo el amparo de las medidas de exculpación, en específico el miedo insuperable y la fuerza irascible del artículo 10 n°9 del Código penal (Villegas, 2010: p.165), también se ha optado, pero en menor abundancia, a la causal de justificación del artículo 10 n°11, a saber, el estado de necesidad defensivo.

a. Miedo insuperable

El código penal reconoce, que el sujeto que obre impulsado por un miedo insuperable será exento de responsabilidad penal. La jurisprudencia ha reconocido en mayor medida que la mujer homicida de su pareja en contexto de violencia habitual, es motivada por el miedo que le causa su agresor por las acciones violentas que este despliega recurrentemente en su contra, en consecuencia, no se puede exigir que la mujer obre de otra manera, de tal modo el Estado perdona el acto típico realizado por la mujer. (Cury, 2009: pp. 232 y ss)

Es relevante mencionar, que para que se pueda aplicar esta causal de inexigibilidad de otra conducta, el miedo debe ser insuperable, y el sujeto que lo padece no debe tener la obligación de soportarlo. (Villegas, 2010: p.166) En la hipótesis particular de violencia intrafamiliar, es innegable que sea desencadenante del miedo, sin embargo, este miedo es distinto de la inquietud y el temor, debe ser tal el mal real que provoque una perturbación en la conciencia del sujeto (EY, 1978: p. 105). Hay que tener presente, que el miedo insuperable reviste de carácter subjetivo, por lo tanto, hay que considerar el historial de violencias intrafamiliar que sufrió la mujer homicida de su maltratador, y no compararla con vivencias acaecidas en circunstancias “normales”. (Politoff, Quiroga, 2003: p. 233)

La violencia habitual que se desarrolla de forma cíclica ha devengado en el “síndrome de la mujer maltratada” (Walker, 2007: pp. 41 y ss), en cuyo caso, se tiende a prever episodios violentos, llegando a identificar detonantes de las agresiones de su pareja. (Larrauri, Verona, 1995: pp. 23-28), como la ropa que usa, la forma de maquillarse, el tono de voz, etc.

Esto es relevante, puesto que permite dar cuenta, de que si bien la agresión física no ocurre a todas las horas del día, o incluso, no ocurrió en el momento que la mujer desplegó la acción homicida, la mujer la percibe como inminente y real, en consecuencia, si la mujer siente indefensa ante una próxima agresión de su marido, agresiones que por lo demás son recurrentes y que en cualquier minuto podrían costarle la vida, resulta lógico pensar que actúa motivada por el miedo a la siguiente agresión. (Villegas, 2010: p.167)

Se tiende a confundir esta causal de exculpación con el trastorno mental transitorio, empero, hay una diferencia sustancial entre uno y otro, la voluntad. Mir señala que “el miedo insuperable no excluye la voluntariedad de la acción, sino que la priva de la normalidad necesaria para que pueda imputarse penalmente al sujeto” (1996: pp. 613-615), por otro lado, el trastorno mental transitorio el estado de enajenación toma el control de la voluntad, privando al individuo de ella. (Villegas, 2010: p. 168).

Sin embargo, la jurisprudencia nacional ha hecho de estas dos circunstancias sinónimas a la hora de dictar sentencia, por lo tanto, si en los informes periciales no se establece que la mujer padece de algún trastorno mental permanente o transitorio al momento de cometer el acto típico, no se ha optado por aplicar la causal de exculpación, no considerando el periodo previo de violencia habitual que sufrió la imputada. Villegas, expone que las cortes de apelaciones han considerado al miedo insuperable como una “fuerza moral o psicológica”, y para que sea posible su aplicación como eximente de la responsabilidad penal, es necesario que sea insuperable, en consecuencia, el sujeto debe aterrorizarse al punto de producir una “perturbación psíquica” (2010: p. 169)

Otro punto problemático en la aplicación de esta causal a la presente hipótesis, toda vez que la violencia intrafamiliar, suele ocurrir en un espacio cerrado, donde sólo conocen de la situación los involucrados, incluso ocultando esta situación de los hijos, en consecuencia, no suelen existir testigos que verifiquen el periodo de abuso. Así, siguiendo la IV Encuesta de Violencia contra la Mujeres en el ámbito de Violencia Familiar y en otros Espacios, las mujeres han argumentado que dentro de los motivos para no presentar denuncias, que les da vergüenza contar su situación, que tienen miedo a las represalias, y que no tienen confianza en la efectividad de las denuncias, entre otras.¹⁰ En virtud de

¹⁰ Serie Minuta N.º 24-21, 12/04/2021. Chile: Violencia contra mujeres y niñas. BÓRQUEZ Polloni. Blanca <http://cead.spd.gov.cl/estudios-y-encuestas/>

estos antecedentes, los tribunales han descartado esta causal, puesto que “se acreditó que la acusada haya estado en una situación que le haya provocado un miedo tan grande, que le causara pérdida de la noción de sus actos o el dominio de los mismos, la agresión de la que se dijo fue víctima, provocada por el ofendido, no fue acreditada”¹¹

b. Fuerza irresistible.

Otra causal de exculpación que consideran aplicable en estos casos la jurisprudencia, es la fuerza irresistible. Aludiendo a que la mujer víctima de violencia habitual, despliega la acción homicida (conducta típica y antijurídica) para ponerle fin a la agresión que está sufriendo por parte de su pareja maltratadora, sea esta física o psíquica. (Politoff et al., 2003: p. 148)

Sin embargo, esta causal no está libre de presentar problemas a la hora su aplicación en la hipótesis de mujeres homicidas de sus parejas en contexto de violencia intrafamiliar, principalmente en cuanto a *irresistibilidad* de la fuerza, ya que al igual que el miedo insuperable, resulta tener carácter subjetivo, y la medición de la irresistibilidad debe realizarse “considerando el contexto en el que se presenta y las vivencias de cada sujeto”. (Villegas, 2010: p. 171)

c. Estado de necesidad

El estado de necesidad suele aplicarse cuando no puede acreditarse alguno de los requisitos de la legítima defensa de la mujer homicida víctima de maltrato (Muñoz Conde, 2010: p. 326). En el presente trabajo, cuando hacemos referencia al estado de necesidad, nos referimos en específico al estado de necesidad defensivo, toda vez que el sujeto actúa defendiéndose de frente a un peligro que emana del titular del bien jurídico afectado. (Roxin, 1997: p. 705) Bajo esta idea, la mujer víctima de maltrato habitual podría desplegar la conducta cuando el agresor se encuentra desprevenido¹², posterior a una situación de violencia, o ante la amenaza de una futura agresión.

¹¹ Sentencia del TOP de San Antonio de 22 julio 2008, RIT 49-2008, RUC 0700509932-8.

¹² Sentencia Corte Suprema de 22 de mayo de 1968, *Revista de Derecho y jurisprudencia*, Tomo LVV, n°3, 1968, secc. Cuarta, p. 107.

La doctrina discute si esta eximente corresponde a una causal justificante o una causal exculpante, la doctrina mayoritaria afirma que corresponde a una exculpante. (Mañalich, 2013: pp. 719 y ss) Myrna Villegas, sostiene que tiene un carácter dual, es decir que es tanto exculpante como justificante, especialmente cuando hay un peligro concreto contra la vida y seguridad de la mujer. (2014: pp. 77 y ss)

La incorporación del artículo 10 n°11 está ligada a la hipótesis principal de esta trabajo de investigación, pues se pretendía dar solución a la problemática sobre qué eximente de la responsabilidad es aplicable en estos casos y así, mejorar la posición de la mujer transgresora bajo el contexto de violencia intrafamiliar. (Hernández, Couso, 2011: p. 269)

La presente modificación de la extensión del estado de necesidad viene en parte, a responder y reconocer las circunstancias en las que actúan las mujeres homicidas de sus maltratadores, atendiendo a que la mayoría de estas conductas son desplegadas por las mujeres cuando sus parejas están desprevenidas, ya sea mientras duerme, en estado de ebriedad, o cuando no están bajo ataque directo. (Polli, Díaz, 2020: p. 142)

Hay que tener presente, que se aplica bajo contexto de violencia intrafamiliar, donde la mujer se encuentra viviendo un ciclo de violencia por parte de su pareja, llegando a desarrollar el “*síndrome de la mujer maltratada*”, pudiendo prever futuras agresiones, además, es su pareja quien la pone en constante peligro y, por tanto, el titular del bien jurídico afectado por conducta defensiva de la mujer víctima de los malos tratos.

El estado de necesidad defensivo, dispuesto en el mencionado artículo, tiene una serie de requisitos para acreditar su procedencia. (Larrauri et al., 1995: pp. 73)

1ª. Actualidad o inminencia del mal que se trata de evitar.

Este requisito también lo podemos encontrar en la legítima defensa, empero, el tribunal de juicio oral de Puente Alto interpreta que la actualidad del mal “poseen especial relevancia el hecho de que en la actualidad del peligro comprende periodos de tiempo sustancialmente más grandes que la actualidad de la agresión [...]. Esto rige sobre todo para el llamado peligro permanente, en el que una situación que amenaza con un peligro se puede convertir en cualquier momento en un daño, sin que se pueda decir exactamente cuándo sucederá tal cosa” (sentencia RIT 166-2012, Tribunal de Juicio

Oral en lo Penal de Puente Alto)¹³. Dando cuenta que es un peligro permanente, aunque el agresor se encuentre pacífico, pues cualquier factor puede desencadenar una nueva agresión, comprobando que el mal es inminente y actual para la mujer que sufre constantemente el maltrato. (Polli et al., 2020: p. 150)

2ª. Que no exista otro medio practicable y menos perjudicial para evitarlo.

La doctrina discute aún más al respecto, pues señalan que la mujer podría denunciar al agresor, hacer abandono del hogar, acudir a su círculo cercano o familiares, que resultan ser medios menos lesivos a los que recurrir. Sin embargo, compartimos la postura de Larrauri y Verona, considerando que, bajo las circunstancias de maltrato habitual, estos medios menos lesivos que indica la doctrina tradicional no son suficientes para eliminar la situación de necesidad que están viviendo. (Larrauri et al., 1995: pp. 71)

Además, reconociendo lo anterior, como se hizo mención en el apartado de miedo insuperable, la mujer víctima de agresión podría presentar temor a las represalias de su torturador, ya que continuamente son amenazadas la muerte o las de sus hijos o seres queridos. (Polli et al., 2020, p. 150)

3ª. Que el mal causado no sea sustancialmente superior al que se evita.

Es decir, que el mal que se busca evitar debe ser mayor o igual al mal causado, pues de no serlo, la conducta no estaría exenta de responsabilidad penal.

4ª. Que el sacrificio del bien amenazado por el mal no pueda ser razonablemente exigido al que lo aparta de sí o, en su caso, a aquel de quien se lo aparta siempre que ello estuviese o pudiese estar en conocimiento del que actúa.

Bajo la hipótesis sostenida por la doctrina minoritaria, que admite el dualismo de esta causal, el estado de necesidad defensivo, se acredita este requisito toda vez que la fuente creadora del mal o peligro es el titular del bien jurídico afectado por la conducta defensiva de la mujer maltratada, mientras el mal causado no sea sustancialmente superior al que se buscaba evitar. (Villegas, Sandrini, 2014: p. 82)

¹³ Sentencia del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Puente Alto, 17 de enero de 2013, RIT N.º 166- 2012.

A simple vista pareciera que el Estado de necesidad soluciona cuál es la eximente de responsabilidad penal que puede aplicarse en casos de mujeres homicidas de sus parejas en contexto de violencia intrafamiliar, pues siempre que se cumplan los cuatro requisitos exigidos por el código se puede configurar esta eximente. Empero, debido a la discusión doctrinaria y la falta de consideración de perspectiva de género en las sentencias dictadas por los tribunales de justicia, esta causal es insuficiente para poder amparar las distintas realidades de las mujeres que viven estas circunstancias. (Polli et al., 2020, p. 150)

CAPÍTULO III: Legítima defensa

El estudio acerca de la legítima defensa no ha estado exento de problemáticas relacionadas con su desarrollo doctrinal. Se pueden distinguir dos grandes razones: la legítima defensa no nace vinculada al desarrollo de la teoría jurídica del delito moderna, muy por el contrario, podría esgrimirse que su configuración es completamente práctica, y ha acompañado a la humanidad como muestra de racionalidad y justicia. Por otra parte, la legítima defensa ha sido entendida como una causal de justificación que pertenece al análisis del injusto, por lo que, en principio, la procedencia de este no debe estar moderada por elementos de corte psicológico presentes en el defensor. (Vera, 2019: pp. 261-262)

Así, la discusión interpretativa de la legítima defensa en sede penal encuentra su aspecto principal en sus efectos justificatorios. Efectivamente, los enunciados fácticos que puedan ser subsumidos por esta causal de justificación se convertirán, por ese solo hecho, en permitidos, autorizados, lícitos. Por tanto, no son susceptibles de ser sancionados en sede penal. En otras palabras, la discusión acerca de los alcances interpretativos de la legítima defensa y sus requisitos son un debate acerca de la licitud que presentan o debieran presentar ciertos actos. Por otro lado, la pertinencia de la legítima defensa como causal de justificación se puede conceptualizar tradicionalmente como un “permiso”, una autorización excepcional y especial dentro de la prohibición general de la conducta, sólo si se obra en defensa de la persona, sus derechos o los de otros. (Vera, 2019: pp. 262-263)

Muchas veces, aunque no sea admitido, la interpretación que recibe la legítima defensa no se condice únicamente por la determinación semántica de los conceptos que emplea la ley en el artículo

10 N°4, 5 y 6, sino también una decisión política sobre castigar o no ciertos actos que se intentan subsumir en esta causal de justificación. Esta carga política no la exime de estar en permanente contacto con diversas realidades sociales, a las que se discute aplicar los efectos justificatorios de la legítima defensa, y prestar atención a los efectos político-criminales de la aceptación o no de esta autorización. (Vera, 2019: p. 263)

Para efectos del desarrollo del presente estudio, consideramos únicamente la legítima defensa propia, plasmada en el artículo 10 N°4, pues resulta, en aras de construir argumentación, la más atingente. Con todo, Raúl Zaffaroni propone que la doctrina más extendida funda la legítima defensa “en el principio de que el derecho no tiene por qué soportar lo injusto, partiendo del reconocimiento del carácter subsidiario de la legítima defensa, es decir, de que la defensa sólo puede ser legítima cuando no es posible apelar a los órganos o medios establecidos jurídicamente.” (Zaffaroni, 2006: p. 476) Al momento de acreditar la concurrencia de esta causal, la doctrina y la jurisprudencia han tenido problemas para verificar sus requisitos.

Es menester señalar que, en la aplicación de los criterios que ha establecido la ley para la configuración de la eximente de legítima defensa, los Tribunales tienden a la apreciación desde una posición de neutralidad y objetividad, que desprecia la situación efectiva en que se encuentran las mujeres violentadas. Empero, existen directrices a las que los Tribunales deberían efectivamente apegarse. Con fecha 5 de febrero de 2018 el Pleno de la Corte Suprema aprobó el texto de la Política de Igualdad de Género y No Discriminación para el Poder Judicial, que sostiene “la incorporación del enfoque de género en todo el quehacer del Poder Judicial, tanto en lo referido a la solución efectiva de los conflictos y el ejercicio de la labor jurisdiccional, como en los servicios de atención a usuarios y usuarias”.¹⁴ Además, agrega que el Poder Judicial se compromete a “promover la incorporación de la perspectiva de género en la administración de justicia, con el objeto de permitir a juzgadores y juzgadas detectar las condiciones que pueden perpetuar violaciones a los derechos humanos de las personas en razón de su género y de cualquier otra condición de vulnerabilidad, que impidan u obstaculicen su acceso a la justicia.”¹⁵

¹⁴ Poder Judicial de Chile, Política de Igualdad de Género y No Discriminación, Santiago (2018), p. 37. Disponible en http://secretariadegenero.pjud.cl/images/documentos/digitalpignd_10072018.pdf.

¹⁵ *Ibidem*, p. 49

En el mismo sentido, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención Belém do Pará), ratificada por Chile el 24 de octubre de 1996, que establece diversos deberes para los Estados Partes, que se podrían sintetizar en la necesidad de adoptar e implementar medidas legislativas o de práctica jurisprudencial que permitan prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer, además de asegurar el acceso efectivo a mecanismos de reparación. (Agliati, 2022: 187)

En vista de lo anterior, es indiscutible que la aplicación de perspectiva de género no depende de la disposición personal ni de las convicciones ideológicas de los sentenciadores, sino que debe ser entendida como un deber jurídicamente vinculante, y un compromiso institucional de la judicatura. Por tanto, la neutralidad de género que se pretende en los sujetos hipotéticos referidos en las normas se traduce en discriminación hacia las mujeres, puesto que desconoce las diferencias sistémicas que arbitrariamente se han impuesto en su contra, además de las problemáticas específicas que las afectan en el marco de una organización sociocultural machista y patriarcal, que normaliza los abusos y las vejaciones de diversa índole, y que deben enfrentar en los múltiples aspectos de su desarrollo tanto individual como comunitario. (Agliati, 2022: pp. 188-189)

La violencia contra las mujeres evidencia un problema de discriminación de género, y la respuesta que da el Poder Judicial a la violencia igualmente evidencia un claro sesgo de género. Por ello, es predecible que los casos de mujeres maltratadas que asesinan a sus parejas también se vean afectados por esta discriminación. La forma en que los funcionarios judiciales analizan y resuelven este tipo de conflictos traen aparejados la minimización de la violencia de la que fue víctima la mujer como antecedente, el desconocimiento de las particularidades del fenómeno de la violencia en el cuadro de fuertes relaciones de dominación en el ámbito familiar, sumado a prejuicios que definen y refuerzan el problema de la discriminación. (Di Corleto, 2006: p.4)

A. Requisitos de la legítima defensa

Para el estudio de los requisitos de la eximente de responsabilidad penal objeto del presente, proponemos una revisión de sus requisitos en los siguientes términos: primero, una referencia acotada al tratamiento doctrinal de cada requisito por la doctrina mayoritaria chilena en confrontación con la evaluación con perspectiva de género de tales requisitos realizada por la doctrina jurídica feminista, y

las consideraciones que, según el caso, se realice por parte de los Tribunales de Justicia para dos casos actuales y paradigmáticos: las sentencias esgrimidas en torno al caso de Gabriela Mamani Anaya¹⁶ y al caso de Katty Hurtado Caamaño¹⁷.

1. Agresión Ilegítima e Inminente

1.1 Consideración doctrinal mayoritaria

Politoff, Matus y Ramírez establecen que *“la base de la legítima defensa es la existencia de una agresión ilegítima, primero de los requisitos mencionados en el artículo 10 °4 Cp. El Estado, imposibilitado de socorrer por medio de sus agentes a quien está siendo agredido, faculta a éste para repeler la agresión: el interés preponderante aquí es el del agredido.”* (Politoff, Matus, Ramírez, 2009: p. 215)

Los autores establecen en primer lugar el concepto de agresión como una conducta humana, objetivamente idónea para lesionar o poner en peligro un interés ajeno jurídicamente protegido. Recuerdan que la voz *conducta* se refiere tanto a la acción como a la omisión. Luego, en relación con la ilegitimidad, proponen que una agresión ilícita es contraria al derecho en general, aunque no necesariamente típica, ni mucho menos, culpable. (Politoff et al., 2009: p. 216)

Ahora bien, referido a su consideración más controversial, a saber; la actualidad o inminencia de la agresión, definen que *actual* se debe entender como una agresión que se está ejecutando mientras la lesión al bien jurídico no se haya agotado totalmente. Naturalmente, aceptan que la agresión subsiste siempre en los denominados delitos permanentes. Por su parte, definen *inminente* como lógicamente previsible. Se deduce que la agresión debe ser *real*, es decir, existente y no imaginaria. (Politoff et al., 2009: pp. 217-218)

La doctrina mayoritaria, tampoco admite la legítima defensa cuando la agresión ha cesado, aludiendo que se pierde la oportunidad una vez cesa la agresión ilegítima, pues ya no se puede impedir o retrotraer los efectos de la misma. (Zaffaroni, 2006: p. 623) Este punto, es uno de los argumentos más esgrimidos por la doctrina para negar la legítima defensa a las mujeres que atentan contra la vida de su pareja maltratadora, pues la mujer tiende a accionar antes o posterior a que suceda la agresión, incluso esperando que su victimario se encuentre en estados

¹⁶ Sentencia de la Corte de Apelaciones de Antofagasta, Rol: 648-2021, de 24 de julio de 2021.

¹⁷ Sentencia del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Puente Alto, 17 de enero de 2013, Causa RIT N.º 166- 2012.

más indefenso, ya sea durmiendo o bajo el consumo de estupefacientes, a modo de ejemplo. Aluden, sin considerar previamente parámetros de género y los aportes de la Criminología jurídico feminista sobre los efectos que conlleva la violencia doméstica sufrida por las mujeres, que la aplicación de la legítima defensa en tales casos, sería legitimar la venganza.¹⁸

Finalmente, el objeto de la agresión, es decir, los bienes defendibles, es entendida por los autores como cualquier derecho de la persona, puesto que cualquiera de estos es susceptible de ser agredido. (Politoff et al., 2009: p. 219)

1.2 Revisión de la teoría jurídica feminista

Bajo la presente hipótesis, la acción ilegítima es la que perpetra el hombre maltratador a su pareja, conducta sancionada por el artículo 8 (como simple falta) y el artículo 14 (como delito) de la ley 20.066.

Por otro lado, la ilegitimidad de la acción no sólo se verifica cuando se lesiona un bien jurídico, sino que también cuando este se pone en peligro, “un peligro que ex ante es objetivamente idóneo para lesionar un interés legítimo propio o ajeno”. (Baldó, 1994: p.264) No se debería poner en duda, que las mujeres que sufren de abuso doméstico están en constante peligro de su vida e integridad física y psíquica, bienes jurídicos reconocidos por nuestro ordenamiento jurídico, por lo que no es necesario que se concrete la acción para que la mujer busque impedirle o repelerla.

Por lo tanto, se comprueba la ilegitimidad de la agresión, sin embargo, el problema principal suscita en la inminencia o actualidad, como se mencionó en el apartado anterior, la doctrina tradicional exige que la agresión ocurra en el instante en que la mujer despliega la conducta defensiva para matarlo. Sin embargo, consideramos que esta interpretación restrictiva y neutral deja de lado la realidad de la victimaria, quien a su vez es víctima de violencia intrafamiliar, y no es probable que la mujer pueda defenderse eficazmente en el momento en que está recibiendo el ataque. (Villegas, 2010: p. 62)

¹⁸ XVII Jornadas Chilenas de Derecho Penal y Ciencias Penales# en la ponencia del Profesor Dr. Juan Pablo Castillo. Disponible en <https://youtu.be/XLizVRHZrhQ>.

La inminencia alude a un ataque que está próximo a realizarse, siguiendo a Mir Puig, la mujer no debe esperar a que el ataque suceda para iniciar la acción defensiva. (1996: p. 435) Ligado a esto, como se mencionó anteriormente la acción defensiva desplegada por la mujer suele ocurrir posterior al cese de la agresión ilegítima sufrida, y considerando el “síndrome de la mujer maltratada”, en el cuál un momento de calma perfectamente puede ser percibido por la mujer agredida como un instante previo a una agresión (Di Corleto, 2006: p.6), dificultando el apreciar cuando se está ante una posible agresión, ya que llega el punto en que todas las acciones que despliegue el agresor le resultan violentas. Esto hace más evidente que el maltratador es una amenaza a la integridad física y la vida de la mujer, y por lo tanto para ella resulta inminente la agresión, pues si no ocurre ahora, va a ocurrir después, Larrauri sostiene esta tesis, argumentando que la agresión existe, aunque en ese momento no ocurra el acto violento, pues la mujer está permanentemente vulnerada (Larrauri, Verona, 1995: pp. 36-38). Siguiendo a esta idea, en el presente caso de las mujeres constantemente maltratadas, no sólo es *actual* la agresión que está ocurriendo en el momento, sino que también la agresión inmediatamente anterior, bastan tanto de cierto modo, al grado de tentativa del delito.

En consideración a lo anterior, no resulta acertado señalar que se está legitimando la venganza en tales casos, pues al hacerlo, considerando sólo el elemento cronológico de la inminencia que suele recoger la jurisprudencia, se deja de lado una realidad no poco común, la violencia intrafamiliar y los patrones abusivos de la conducta del agresor contra su pareja. (Villegas, 2021: p. 65)

Siendo la inminencia de la agresión ilegítima que gatilla la acción defensiva de la mujer maltratada contra su pareja abusiva, incompatibles con los parámetros habituales que considera la doctrina mayoritaria, (Agliaiti, 2022: p. 193) y que han mantenido estrictamente la jurisprudencia nacional, surge el deber de considerar la situación de violencia habitual en la que viven estas mujeres y su situación de vulnerabilidad frente a su agresor y frente al sistema, para considerar que su agresor representa un peligro constante a sus bienes jurídicos, consideramos que esta tesis es aplicable a los casos de mujeres homicidas maltratadas por sus parejas, toda vez que la violencia intrafamiliar es un delito permanente, pues mantiene la integridad psíquica y física de la mujer, incluso su vida en un constante peligro (Villegas, 2010: pp.156-157).

1.3 Caso Gabriela Mamani

La cuestión relacionada a la inmediatez de la agresión ilegítima es fundamental en la discusión sobre la aplicación de legítima defensa en este caso particular. En la sentencia de primera instancia, RIT N° 35-2021 pronunciada por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Antofagasta, con fecha 07 de junio de 2021, los sentenciadores declararon culpable a Gabriela Mamani del delito de homicidio simple frustrado en calidad de autor, luego de haber atacado con un cuchillo en el pecho a su ex pareja producto de una discusión que mantuvieron en la vía pública, en que él la maltrató de forma verbal y física, luego de reiterados episodios de violencia contra la acusada. El Ministerio Público solicitaba se condenara a la actora por el delito de parricidio frustrado, mientras la defensa alegaba que Gabriela había actuado en legítima defensa. En el considerando duodécimo letra b), el tribunal establece su visión al respecto: la pregunta que cabe hacerse es si el historial de violencia que mantenían la víctima y Gabriela justificó el actuar de la acusada, al punto de llevar a cabo el delito que se le imputa. El tribunal emite su opinión: la respuesta es negativa.

Reconoce que la violencia de género es una problemática social arraigada, pero considera que un estado continuo de violencia que se arrastraría por un tiempo indeterminado no constituye por sí sola una agresión ilegítima para efectos de la causal de justificación en relación con la inminencia.

Esta decisión del tribunal parece desconocer las consideraciones fácticas que habría de realizarse frente a la violencia de género.

Incluso, el tribunal llega a desconocer la procedencia de la legítima defensa frente al episodio de violencia vivido por Gabriela el mismo día en que comete el delito, donde su expareja la agredió de forma física en la vía pública, y luego de que ella consigue escapar y entrar a su casa, él la sigue mediando gritos, amenazas y lanzamiento de piedras. Ella sale nuevamente de su casa para hablar con él, ahora portando el arma con que atacaría a la víctima. Entre ambas situaciones transcurre un lapso de alrededor de dos horas, que el tribunal considera suficientes para estimar que la agresión ilegítima que recibe Gabriela ya no era

inminente ni actual. Es más, llega a proponer que esta *debió* quedarse en su domicilio, aún mientras la víctima seguía acosándola desde afuera.

La defensa presentó un recurso de nulidad contra la sentencia, invocando como causal principal de nulidad aquella del artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal, por estimar que la sentencia habría omitido los requisitos previstos en el artículo 342 letra c) del mismo cuerpo legal, por la falta de fundamentación respecto de las alegaciones de la defensa basadas en la violencia de género. La Corte de Apelaciones de Antofagasta, con fecha 24 de julio de 2021 en la sentencia Rol Penal N°648-2021 acoge el recurso de nulidad, afirmando que, para una correcta aplicación del derecho al caso, el juzgamiento *debe* efectuarse desde una perspectiva de género, de acuerdo a los estándares internacionales de derechos humanos, que demandan la obtención no sólo de una igualdad formal, sino real y sustantiva, con el objeto de garantizar el efectivo acceso a la justicia de las mujeres. Propone que es requisito indispensable analizar no solo los hechos acontecidos el día en que ocurrieron, sino que también efectuar una mirada retrospectiva de los hechos que motivaron al problema que columna con el ilícito que se sanciona, que se remonta al ciclo de violencia y maltrato de que ha sido objeto la mujer.

Plantea una postura revolucionaria en lo que respecta a la jurisprudencia, entendiendo que *“la violencia contra las mujeres constituye un fenómeno sistémico y evolutivo, que encuentra su arraigo en el desequilibrio de poderes y en la desigualdad estructural entre los hombres y las mujeres, de tal manera que significa una forma de discriminación de sexo específica, ya que daña a la mujer, precisamente por ser tal.”*

Resuelve en el considerando décimo que en lo relativo a la inminencia, y tratándose de maltratos y agresiones habituales en contra de la mujer, se configura un estado antijurídico de violencia inminente, una *agresión incesante y latente*, capaz de configurar el requisito de actualidad en la legítima defensa. Pese a que no definen detalladamente la agresión incesante, lo consideran “estado antijurídico de violencia inminente” al cuál es sometida la mujer que trasciende la idea cronológica inicial que se tiene de la in inminencia, y subsiste en distintas interacciones que mantenga con su agresor. (Agliati, 2022: p. 191)

La interpretación ofrecida por el Tribunal supone afirmar que existe semejanza con lo delitos permanentes, toda vez que las agresiones de las que una mujer es víctima en contexto

de pareja se mantienen en el tiempo mientras la relación subsista, e incluso cuando se ha puesto fin a esta, y asumen diversas formas que se articulan en un contexto espacio-temporal común o asimilable en el marco de las dinámicas sostenidas entre agresor y víctima. (Agliati, 2022: pp. 191-192)

1.4 Caso Katty Hurtado

Muy por el contrario, ocurre en el caso de Katty Hurtado, condenada a presidio mayor en su grado máximo como autora del delito consumado de parricidio contra su cónyuge. A pesar de los peritajes psicológicos que fueron realizados a la acusada, que evidenciaban que Katty vivía y organizaba su vida entorno a lógicas de violencia intrafamiliar aprendidas de su núcleo familiar cuando era una niña, y replicadas en la relación que sostuvo con la víctima durante 19 años desde que ambos eran menores de edad, y variados testimonios que hacían alusión a los términos en que se desarrollaba su relación amorosa, a saber: violencia física, psicológica, sexual y económica, el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Calama en sentencia RIT 79-2020 estimó que no se verificaban los hechos suficientes para sostener que la víctima ejercía sobre Katty constantemente violencia de género. En el mismo sentido que Gabriela, y como si no fuese suficiente alegar que la acusada vivía inmersa en una relación violenta, la defensa alega que Katty dio muerte a su cónyuge debido a que él había querido abusar sexualmente de ella.

Ambos sostenían una relación definida por los testigos como “tormentosa”, en que terminaban y se reunían constantemente, hasta el año 2016 en que se separaron definitivamente. Entre ellos existían conflictos sobre el pago de pensión alimenticia correspondiente al hijo en común, por lo que permanecían en contacto. La víctima le solicitó ayuda a Katty sobre un negocio que podría traerles beneficios a ambos, alrededor de lo que reanudaron una relación que ambos calificaban únicamente de índole sexual. Una noche en casa de la víctima, siguiendo los hechos que el Tribunal consideró probados, Katty agrede a su cónyuge con un objeto contundente en la cabeza al menos dos veces, baja al primer piso del domicilio, y luego sube con un cuchillo a verificar que él estaba inconsciente. Al encontrarse a la víctima consciente, estos se enfrascan en una suerte de forcejeo que termina con ella agrediendo con el cuchillo que portaba. La acusada se retira del domicilio de la víctima,

y mediando un par de días se entrega a la justicia para declarar que había dado muerte a su cónyuge.

La defensa de Katty alega que ella actuó en legítima defensa debido al ataque de índole sexual del que fue víctima segundos antes. Las pericias psicológicas y psiquiátricas establecen que actuó bajo un imperioso miedo.

El Tribunal determinó que no pudo demostrarse en juicio que la sistematicidad de las agresiones que recibía Katty por parte de su cónyuge establezca un régimen de violencia que justifique la forma de conducta de la acusada. Establece que no puede probarse violencia económica, y menos violencia sexual por la dificultad probatoria al respecto.

En una jugada aún más audaz, la Corte responsabiliza a los testigos de la violencia intrafamiliar que alegan por nunca haber realizado una denuncia por los hechos, trasladando la responsabilidad por ser objeto de violencia nuevamente a las mujeres y a sus cercanos. Las policías involucradas en la investigación señalaron no tener formación en materia de género, y no realizaron mayores gestiones en cuanto a verificar la hipótesis alternativa de la legítima defensa.

En el considerando trigésimo noveno, el tribunal estima que no concurre el primer requisito de la legítima defensa en lo relativo a la alegada agresión de carácter sexual, pues la única fuente de tal hecho era la propia acusada, que se negó a dar declaración en juicio. Esto es fácilmente excusable con que la justicia debería evitar la revictimización, más aún considerando que Katty había sido violada en la cárcel de Calama durante su período de prisión preventiva.

En lo relativo a la relación que mantenían marcada por la violencia intrafamiliar, el tribunal, a pesar de reconocer que el maltrato por causa de género es un delito permanente, establece que ambos habían terminado su relación el año 2016, dos años antes del episodio descrito, y que la acusada había logrado cierto grado de independencia financiera y gozaba de paz junto a su hijo.

Se presentó un recurso de nulidad por la defensa, alegando que no se aplicaron criterios de perspectiva de género, y que el tribunal actuó de forma parcial al considerar únicamente la versión de los hechos propuesta por el Ministerio Público. Resuelto por la Corte Suprema en sentencia Rol N° 69.687-2021, rechazando.

2. Necesidad racional del medio empleado para impedir la o repelerla

2.1 Consideración de la doctrina mayoritaria

Este requisito significa un límite de la defensa, puesto que supone una valoración del acto defensivo en relación con la acción sufrida. Determina un *límite* de la autorización concedida para defenderse. Considera que los medios que se empleen en la defensa tienen que ser racionalmente necesarios para impedir o repeler esa agresión que concreta y determinadamente se sufre. (Politoff et al., 2009: p. 219)

A pesar de que el legislador deja a criterio del juez los límites de racionalidad, se puede apreciar que se requiere la utilización de los criterios de proporcionalidad y de subsidiariedad. (Politoff et al., 2009: p. 220) Contrario a lo que ocurre con el requisito anterior, al verificarse un exceso intensivo en los medios empleados para la defensa, podría alegarse la eximente incompleta del artículo 73 del Código Penal. (Politoff et al., 2009: p. 221)

La doctrina ha dado diversas interpretaciones al requisito de la necesidad racional de defensa. Por una parte, se encuentra la interpretación literal de la norma, que podría conducir a sostener que lo relevante es que el medio que se utiliza sea racional. Sin embargo, esta perspectiva se complica debido a que permite la utilización de un criterio de corte “aritmético” o “matemático” entre el medio utilizado para la defensa y la agresión. Esta interpretación es ampliamente rechazada, dotándola únicamente de utilidad didáctica. En este sentido, la doctrina ha establecido que la necesidad racional habrá de manifestarse no sólo en los instrumentos usados, los medios, sino en la totalidad de dicha reacción, lo que permite que en situaciones excepcionales se usen medios que en circunstancias normales se considerarían excesivos. (Vera, 2019: pp. 265-266)

Frente a este panorama, la doctrina nacional se encuentra dividida. Por una parte, considera que la necesidad racional del medio empleado se puede entender como una exigencia de un criterio de proporcionalidad, mientras que por otro lado se ha recurrido al criterio de subsidiariedad, que, a su vez, se vincula con los casos que la dogmática penal considera ejemplos de “restricción ético-social” de la legítima defensa, interpretación que no ha estado exenta de críticas. Además, la necesidad racional se ha vinculado a una valoración sobre los medios disponibles para la defensa, de forma que, en cada situación, el individuo que se defiende utilice de forma restrictiva esta habilitación excepcional proporcionada para afectar bienes jurídicos del agresor. (Vera, 2019: pp. 266)

2.2 Revisión de la teoría jurídica feminista

Al igual que es el estado de necesidad defensivo, la doctrina tradicional pretende que el uso de medios menos lesivos sean suficientes para repeler la ofensa, haciendo alarde las denuncias, recurrir a la policía y la huida. Ante esto, Cury sostiene que “la huida vergonzosa, no puede exigirse al que se encuentra en legítima defensa, pues ante el injusto de la agresión nadie está obligado a ceder” (Cury, 2005: p. 375), en este mismo sentido el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Concepción en sentencia RIT N° 259-2016 señala que la huida no es un requisito que la ley establezca para la aplicación de la legítima defensa.¹⁹

Por lo que nos resulta improcedente este argumento de la doctrina tradicional, atendiendo también a que en el contexto de violencia intrafamiliar hay muchos factores a considerar, como la demora en la llegada de la policía, la ineficacia de las denuncias, la falta de redes de apoyo, y las amenazas del agresor sobre un incremento de la violencia de sus actos, pues no se puede afirmar a ciencia cierta que estos medios menos lesivos van a ser eficaces, cuando las autoridades no han demostrado bajar el índice de los delitos de violencia contra las mujeres por parte de sus parejas. (Rioseco, 1999: p. 709)

A su vez, la racionalidad del medio empleado no debe confundirse con la proporcionalidad, en vista de que la mujer no cuenta con medios menos gravosos para presentar una defensa

¹⁹ Sentencia TOP de Concepción, del 20 de junio del 2016, RIT N.º 259-2016, considerando undécimo.

efectiva ante su agresor, pues la racionalidad alude a la naturaleza de la agresión y su defensa, no a la ponderación del daño causado con el daño en la agresión y en la defensa. (Bacigalupo,1999: p.369)

Al respecto, Julieta Di Corleto agrega que “requerir que quien se defiende use sólo la defensa necesaria para repeler la agresión no tiene por qué operar de manera perjudicial para las mujeres que, armadas, responden a agresiones de quienes no están armados. Esto por cuanto el requisito de la necesidad racional del medio empleado también invita a pensar en las capacidades de quien se defiende. A fin de evaluar si el uso de un arma por parte de una mujer golpeada constituye una legítima defensa, se debe reflexionar sobre las desventajas típicas de las mujeres con relación al tamaño y a la fuerza y falta de entrenamiento en su protección física, a diferencia del que reciben los hombres. La superioridad física de quien ataca es un factor a tener en cuenta para analizar la necesidad racional de la defensa ensayada.” (2006: p. 869)

2.3 Caso Gabriela Mamani

En el caso de la sentencia de primera instancia, el tribunal descarta la eximente de responsabilidad en lo relativo a la inminencia de la agresión ilegítima. Sin embargo, la Corte de Apelaciones de Antofagasta determina que, nuevamente, desde una perspectiva de género para el análisis del elemento en estudio, es imprescindible atender a la realidad en que se encuentra inserta la mujer víctima de violencia sistemática, puesto que en la mayoría de los casos, los medios alternativos, como pueden ser escapar del lugar o una llamada a la policía, resulta muchas veces inefectiva o se limita a posponer un episodio violento que tarde o temprano ocurrirá, incluso aumentando la ira del agresor. Basándose en estas consideraciones, la Corte estima que la utilización del cuchillo que utilizó la acusada para defenderse de su agresor se ajusta a la proporcionalidad que exige la ley, puesto que la acusada no tuvo más alternativa que acudir a dicho medio para obtener una defensa exitosa. Estima que la racionalidad del medio no debe interpretarse como proporcionalidad, puesto que, atendiendo el historial de violencia en ejercida en contra de Gabriela, de no haber utilizado el arma en cuestión jamás habría estado en condiciones de defenderse adecuadamente.

2.4 Caso Katty Hurtado

Relacionado con la necesidad del medio racional, el Tribunal de primera instancia lo revisa basándose en el concepto de proporcionalidad, y establece que, aun flexibilizando los requisitos de actualidad o inminencia de la agresión en aras de aplicar el derecho con perspectiva de género, no se permite sostener la presencia de una legítima defensa. Expresa que al momento de los hechos no existía un régimen de violencia machista que justificara la conducta de la acusada, y en la forma específica en que aquella se desarrolló, pues, el tribunal estima, era de esperarse una conducta distinta luego de que la víctima se encontrara incapacitada, siendo la más probable la paralización o la huida.

3. Falta de provocación suficiente por parte del que se defiende.

3.1 Consideración de la doctrina mayoritaria

Lo relacionado a definir cuantitativa o cualitativamente el vocablo *suficiente* utilizado por el legislador es una tarea entregada al criterio del juez en cada caso concreto, pero los autores señalan que es razonable no considerar suficiente una vieja rencilla, y que la provocación habrá de ser a lo menos próxima e inmediata, y de una relativa gravedad. (Politoff et al., 2009: p. 222)

En el mismo tenor del requisito anterior, la defensa degradada en que se incurra por exceso de causa, podría no sólo conducir a la atenuante privilegiada de eximente incompleta, sino también, y dependiendo de cuales sean los riesgos efectivos para la vida o la integridad física del provocador, y el efecto anímico que estos produzcan, a una exclusión completa de la culpabilidad por la vía del eximente de responsabilidad miedo insuperable, del artículo 10 N°9 del Código Penal, por no exigibilidad de otra conducta. (Politoff et al., 2009: p. 222)

3.2 Revisión de la teoría jurídica feminista

Para finalizar, el elemento subjetivo de esta causal de justificación tiene que ver con la voluntad de defensa. La doctrina tradicional suele negar que la mujer actúe con voluntad de

defensa al momento de dar muerte a su agresor, aluden a que actúan con odio o con ánimo de venganza, confundiendo el elemento subjetivo con la motivación. Sin embargo, el móvil no afecta la licitud de la acción de defensa. (Luzón, 2002: p. 44) Por lo tanto, en la presente hipótesis, de existir motivaciones adicionales, no eliminan la agresión inminente ni el ánimo de defenderse. (Larrauri et al., 1995: p. 52)

3.3 Caso Gabriela Mamani

Frente a este requisito se repite que el tribunal de primera instancia no hizo ninguna referencia, pues consideró que, al no verificarse, en su criterio, lo relativo a la inminencia de la agresión ilegítima, no era necesario referirse a los otros dos requisitos. Sin embargo, en la sentencia de segunda instancia la Corte de Apelaciones sí se refirió a la falta de provocación suficiente por parte de quien se defiende, y establece que no existe antecedente alguno sobre alguna provocación por parte de la acusada respecto a su agresor, que medie justificación de alguna manera para la violencia que éste ejerció respecto de ella, por lo que este requisito se verifica en los propios hechos, sin que requiera mayor análisis.

3.4 Caso Katty Hurtado

El tribunal de primera instancia no se refiere directamente al requisito para la configuración del eximente de responsabilidad, sin embargo, sostiene en los hechos probados que la víctima no habría mediado provocación alguna, y lo describen en una actitud pasiva, descalzo, e incluso se media la posibilidad de que estuviera dormido.

CONCLUSIÓN:

La violencia de género es transversal a todas las instituciones, producto de la visión patriarcal que afecta a la sociedad en su conjunto. La erradicación de estas conductas es lenta y progresiva, pero parte por la visibilización de los problemas, que por mucho tiempo se han mantenido en las sombras y el silencio. Es en parte, deber del Derecho Penal, contribuir al cambio de los paradigmas patriarcales que se aferran con todas sus fuerzas a las instituciones, para abordar los conflictos con perspectiva de género.

Pese a los esfuerzos realizados por nuestro ordenamiento jurídico, por avanzar en normativas que permitan desaparecer la brecha entre hombres y mujeres, y la creación de leyes que sancionen la violencia de género, aún resulta insuficiente ante una realidad compleja donde las mujeres siguen siendo vulneradas en desmedro de la cultura masculina dominante.

En el contexto tratado en este trabajo de investigación, respecto de mujeres homicidas de sus parejas maltratadoras, queda en evidencia la desigualdad y la falta de criterios feministas presentes en la doctrina y en la jurisprudencia.

Puesto que han dejado desatendidos los conflictos que surgen ante la duda de cuál es el tratamiento de exención de responsabilidad de penal aplicable en tales casos, parece ser que el legislador intentó dar respuestas con el estado de necesidad defensivo contenido en el artículo 10 n°11 del Código penal, sin embargo, aún no satisface las realidades de las mujeres que sufren violencia doméstica.

Consideramos que se debe a la reticencia por parte de la doctrina a entender que la violencia doméstica es un delito permanente, al igual que un secuestro, y por tanto las mujeres que sufren estas circunstancias se encuentran en constante peligro. A su vez, aparentemente la doctrina se mantiene en una posición tradicionalista y restrictiva de la aplicación de la Legítima defensa a los casos señalados, siendo radical la sentencia que exenta de responsabilidad a Gabriela Mamani, ha sentado un precedente importante para las próximas sentencias que versen sobre hechos similares.

Al aceptar esta realidad, se hace mucho más fácil aplicar perspectiva de género en los fallos para afirmar que es posible la concurrencia de la legítima defensa de la mujer homicida, atendiendo a que los actos cíclicos de violencia perpetrados por el torturador ponen constantemente en peligro su integridad y su vida, y por tanto siendo un peligro real e inminente para ellas; quienes pueden actuar racionalmente y con ánimo de defensa, sin necesidad de adolecer irracionalidad o trastornos mentales transitorios.

BIBLIOGRAFÍA:

1. Agliati, Gonzalo (2022): “Procedencia de la eximente de legítima defensa respecto de hipótesis de “agresión incesante” en contexto de violencia de género,” en *Revista de Ciencias Penales*, Santiago, 6° ed., Vol. XLVIII, N° 1, pp. 183-206.
2. Antony, Carmen (2001): “Perspectivas de la criminología feminista en el siglo XXI”, en *Revista de Derecho, Criminología y Ciencias Penales*, N°3, pp. 249-257.
3. Bacigalupo, Enrique (1999): *Derecho Penal. Parte General*, 2° ed, Hammurabi, Buenos Aires.
4. Baldó Lavilla, Francisco (1994): *Estado de necesidad y legítima defensa*, Bosch, Barcelona.
5. Beltrán Savenije, M. A. (2010): “Criminología feminista. Estado del arte y presencia en Latinoamérica”, VI Jornadas de Sociología de la UNLP, 9 y 10 de diciembre de 2010, La Plata, Argentina. En Memoria Académica. Disponible en: http://www.memoria.fahce.unlp.edu.ar/trab_eventos/ev.5515/ev.5515.pdf
6. Bergalli, Roberto, Bodelón, Encarna (1992): “La cuestión de las mujeres y el derecho penal simbólico”, en *Anuario de Filosofía del Derecho*, Madrid, vol. IX, pp. 43-73.
7. Bodelón, Encarna, (2021): “El cuestionamiento de la eficacia del derecho en relación a la protección de los intereses de las mujeres”, en *Revista Pensamiento Penal*, Disponible en <https://www.pensamientopenal.com.ar/doctrina/89140-cuestionamiento-eficacia-del-derecho-relacion-proteccion-intereses-mujeres>
8. Cáceres, Ana, Baloian, Ignacio (1996): *Efectos de la violencia doméstica*, en “Violencia Intrafamiliar: Perspectiva Psicosocial y jurídica”, Instituto de la mujer y Sernam, Santiago de Chile.
9. Castaño, Dennyris, (2016): “El feminismo sufragista: entre la persuasión y la disrupción”, en *Polis, Revista Latinoamericana*, vol. XV., N°43. Disponible en <https://journals.openedition.org/polis/11600>
10. Cury, Enrique (2005): *Derecho Penal. Parte General*, Ediciones Universidad Católica, Santiago de Chile.
11. CURY, Enrique (2009): *Derecho Penal*, 9ª edición, Ediciones Universidad Católica de Chile, Santiago de Chile.
12. Davis, Angela, (2018): *Mujer, raza y clase*, Epub, 2° edic. digital.
13. Di Corleto, Julieta (2006): “Mujeres que matan. Legítima defensa en el caso de las mujeres golpeadas”, en *Revista de Derecho Penal y Procesal Penal Lexis Nexis*, Santiago, N° 5. pp. 1-17.
14. EY, Henri (1978): *Tratado de psiquiatría*, 8ª ed., Toray-Masson, Barcelona.

15. Facio, Alda, (2000): *Hacia otra teoría crítica del derecho.*, en *Las fisuras del patriarcado, Reflexiones sobre Feminismo y Derecho*, Flacso, Sede Ecuador, pp. 15-44.
16. Hernández, Héctor, Couso, Jaime, (2011): *Código Penal Comentado. Parte General. Doctrina y Jurisprudencia*, Legal Publishing, Santiago.
17. Lauría Masaro, Mauro, Saba Sardaños, Nuria (2017): “Problemas dogmáticos y de prueba en la legítima defensa en casos de mujeres víctimas de violencia de género”, en: Di Corleto, Julieta, (Comp.) “*Género y justicia social*”, Didot, Buenos Aires.
18. Larrauri, Elena, (2018): “Una crítica feminista al Derecho Penal”, en *Mujeres y Sistema Penal*, Bdef, Buenos Aires.
19. Larrauri, Elena (2018): *Criminología crítica y violencia de género*, Editorial Trotta, 2º ed., Madrid.
20. Larrauri, Elena, (2021): “La mujer ante el Derecho Penal”, en *Revista Pensamiento Penal*, Disponible en: <https://www.pensamientopenal.com.ar/doctrina/89157-mujer-ante-derecho-penal> Fecha última consulta: 29 de julio de 2022.
21. Larrauri, Elena (2003): ¿Por qué retiran las mujeres maltratadas las denuncias? en *Revista de Derecho Penal y Criminología*, Uned, Madrid, 2º Ed., N° 12, pp. 277 - 305.
22. Larrauri, Elena, Varona, Daniel (1995): *Violencia Doméstica y Legítima Defensa*, EUB, Barcelona.
23. Lerner, Gerda (1985): *La creación del patriarcado*, Editorial Crítica, Barcelona.
24. Luzón Peña, Diego (2002): *Aspectos esenciales de la legítima defensa*, Bosch, 2º Edición, Barcelona.
25. Mañalich, Juan Pablo. (2013): “Estado de necesidad exculpante. Una propuesta de interpretación del artículo 10 n°11 del Código Penal chileno”, en Van Weezel (ed) *Humanizar y renovar el Derecho penal*, Estudios en memoria de Enrique Cury, Edit. Legal Publishing.
26. Méndez, Julieta (2021): “Criminología feminista. Una revisión bibliográfica”, en *Asparkia, Investigación Feminista*, (39), ppg. 233-253. Disponible en <https://doi.org/10.6035/asparkia.4584>
27. Mir Puig, Santiago (1996): *Derecho Penal. Parte General (Fundamentos y Teoría del Delito)*, 3a Ed. PPU. Barcelona.
28. Molina, Petit (1995): “Ilustración” en *10 palabras claves sobre mujer*, Amorós, Celia (ed), Editorial Verbo Divino, Navarra.
29. Muñoz Conde, Francisco, García Aran, Mercedes (2004): *Derecho Penal Parte General*, Tirant lo blanch, Valencia.

30. Olavarría, José, Casas, Lidia, Valdés, Teresa et al., (2011): “Los parricidios y homicidios imputados a mujeres”, en: Centro de Documentación Defensoría Penal Pública Santiago de Chile.
31. Olivares, Carolina, Reyes, Antonia (2019): De víctima a victimaria: defensa de la mujer parricida en el contexto de violencia intrafamiliar, un estudio desde la jurisprudencia chilena, tesis para optar al grado, Universidad de Chile, Santiago.
32. Olsen, Frances (2000): “El sexo en el derecho” en *Identidad femenina y discurso jurídico*, compilado por Ruiz, A., Editorial Biblos, Colección Identidad, Mujer y Derecho, Buenos Aires, pp. 25-42.
33. Pateman, Carol (1988): *The sexual Contract*, Stanford University Press., California.
34. Politoff, Sergio, Matus, Jean Pierre, Ramírez, María (2009): *Lecciones de Derecho penal*, Parte general, Editorial jurídica de Chile, 2º ed., Santiago.
35. Ríos, Teresa (2016): “El ideal de mujer en Rousseau”, en *Revista Científica de la UCSA*, vol. III. Disponibl en [https://doi.org/10.18004/ucsa/2409-8752/2016.003\(01\)024-030](https://doi.org/10.18004/ucsa/2409-8752/2016.003(01)024-030)
36. Roxin, Claus (1997): *Derecho Penal. Parte General*, Tomo I: Fundamentos. La estructura de la teoría del delito, Civitas, Madrid. (traducción por Miguel Luzón Peña y Javier García Colledo)
37. Politoff, Sergio, Bustos, Juan, Ortiz, Luis et al. (2003): *Texto y Comentario al Código Penal Chileno*, Editorial Jurídica de Chile, 1º ed., Santiago.
38. Polli, Rosario, Miño, Ivette (2021): “Mujeres homicidas en casos de violencia de género”, en *Revista Debates Jurídicos y Sociales*, en línea. Disponible en <https://debatesjuridicosysociales.cl/ojs/index.php/djs/article/view/120>.
39. Rioseco, Luz (1999): *Culminación de la violencia doméstica: mujeres que asesinan a sus parejas-defensas penales posibles.* en Facio y A. Fries, L. (eds.), Género y Derecho, Colección contraseña, Estudios de Género, Serie Casandra. Santiago de Chile: LOM ediciones/ La Morada.
40. Sánchez, Mariana (2004): “La mujer en la teoría criminológica”, en *Revista de Estudios de Género*, N°20, ed, La Ventana, Guadalajara.
41. Sentencia de la Corte de Apelaciones de Antofagasta (2021): Rol 648-2021.
42. Sentencia del Tribunal de juicio oral en lo penal de San Antonio (2008): RIT 49-2008.
43. Sentencia del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Puente Alto (2013): RIT N° 166- 2012.
44. Sentencia del Tribunal de juicio oral en lo penal de Concepción (2016): RIT N° 259-2016.
45. Sentencia de la Corte Suprema (1968), *Revista de Derecho y jurisprudencia*, Tomo LVV, n°3,1968, secc. Cuarta, p 107.

46. Sentencia de la Corte Suprema (2022): Rol 69.687-2021
47. Smart, Carol (2000): *La teoría feminista y el discurso jurídico*, en *El derecho en el género y el género en el derecho* Birgin, Haydeé (ed), Biblos, Buenos Aires.
48. Valcárcel, Amelia (1994): *El derecho al Mal, apéndice en Sexo y Filosofía: sobre “mujer” y “poder”*, Editorial Anthropos, Barcelona.
49. Vargas, Macarena, Casas Lidia (2011): “La respuesta estatal a la violencia intrafamiliar”, en *Revista de Derecho Universidad Austral*, Vol. XXIV- N°1, Valdivia, pp. 133-151.
50. Vera, Juan Sebastián (2019): “Legítima defensa y elección del medio menos lesivo”, en *Revista Ius et Praxis*, vol. XXV, N°2, Talca, pp. 261-298.
51. Villegas, Myrna (2010): “Homicidio de la pareja en violencia intrafamiliar. Mujeres homicidas y exención de responsabilidad penal”, en *Revista de Derecho de la Universidad Austral*, vol. XXIII, N° 2, Valdivia, pp. 149-174.
52. Villegas, Myrna (2012): “El delito de maltrato habitual en la Ley N°20.066 a la luz del derecho comparado”, en *Revista Política Criminal*, vol. VII, n°14, pp. 276-317.
53. Villegas, Myrna (2021): “Mujeres homicidas de sus parejas en contexto de violencia intrafamiliar. Posibilidades de exención de responsabilidad penal en el derecho penal chileno”, en *Criminología Feminista*, Antony, Carmen, Villegas, Myrna (ed.) ed. Lom Ediciones, Santiago.
54. WALKER, Lenore (2007): *The Battered Woman Syndrome*, 3° ed, Springer Publishing Company, ProQuest Ebook Central, <https://ebookcentral.proquest.com/lib/bibliotecaualcaebbooks/detail.action?docID=423629>.
55. XVII Jornadas Chilenas de Derecho penal y Ciencias penales, disponible en: <https://youtu.be/XLizVRHZrhQ>. Ponencia del Profesor Dr. Juan Pablo Castillo Morales.
56. Zaffaroni, Eugenio (2006): *Manual de derecho penal, Parte General*, 2° ed., Ediar, Buenos Aires.