

» Presupuestos normativos para la fijación de las penas a las mujeres sentenciadas en condición de vulnerabilidad y su aplicación extensiva a varones, como garantías del principio de igualdad y no discriminación de género.



“La igualdad de género como principio constitucional estipula que tanto hombres como mujeres, somos iguales ante la ley.”

Según el diccionario de la Real Academia Española, discriminar es dar un trato desigual a una persona o colectividad por motivos raciales, religiosos, políticos, de sexo, de edad, de condición física o mental; por su parte, la igualdad de género como principio constitucional estipula que tanto hombres como mujeres, somos iguales ante la ley.

En nuestro país la aprobación de la ley N°9628, del 19 de noviembre de 2018, que adicionó el inciso g) al artículo 71 del Código Penal en vigor, dispuso (como uno de los parámetros que se han de considerar por la persona juzgadora al momento de fijar la duración de la pena que debe imponerse, conforme los límites señalados para cada delito, así como aunado a la gravedad del hecho y la personalidad del autor u autora del ilícito) “*Que la persona sentenciada sea una mujer que se encuentre en estado de vulnerabilidad, por pobreza, por tener bajo su responsabilidad el cuidado y la manutención de familiares dependientes, por discapacidad o por ser víctima de violencia de género, cuando ese estado haya influido en la comisión del hecho punible.*” Sin embargo, desde la fecha de vigencia de dicha ley de la República a este momento, ha sido puesto en la palestra por los operadores del derecho, si dicha norma resulta de algún modo discriminatoria respecto al género masculino y demás grupos vulnerables.

El sustento constitucional que permite la discusión al respecto se encuentra contenida en el numeral 33 de nuestra Constitución Política, que establece que “*Toda persona es igual ante la ley y no podrá practicarse discriminación alguna contraria a la dignidad humana*”. A su vez, nuestra Asamblea Legislativa, aprobó la ley N°4229 del 11 de diciembre de 1968, con la cual ratificó el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptado por la Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas, el cual establece en su artículo 2.1, que “*Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a respetar y garantizar a todos los*

Han sido incontables las luchas libradas por las mujeres a lo largo de nuestra historia, en la búsqueda de una igualdad real respecto al reconocimiento pleno de sus derechos, y acceso a las mismas oportunidades de que gozan los hombres.

individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.” Empero, es imposible obviar el hecho de que han sido incontables las luchas libradas por las mujeres a lo largo de nuestra historia, en la búsqueda de una igualdad real respecto al reconocimiento pleno de sus derechos, así como el acceso a las mismas oportunidades de que gozan los hombres; No obstante, no debe a su vez perderse de vista que, en lo que respecta a las denominadas acciones afirmativas o de discriminación positiva, entendidas como mecanismos diseñados para favorecer a minorías o poblaciones vulnerables y cuyo propósito es equilibrar la balanza a favor del grupo en desventaja, estas propuestas no deben obviar la aplicación equitativa de la ley, en detrimento de otra persona que cumpla con los mismos requisitos legales, así no se trate de una mujer.



El derecho penal moderno requiere de normas sustantivas acordes a la realidad social y apegadas a la lucha por la igualdad de género, evitando de esta forma la disparidad jurídica

¿Cuál es el criterio de nuestra jurisprudencia al respecto? Recientemente nuestra Sala Constitucional, mediante el voto 08751-2022, de las 16:41 del 20 de abril de 2022, mediante decisión de mayoría ante consulta judicial de constitucionalidad, determinó la aplicación extensiva de la norma prevista en el numeral 71 inciso g) del Código Penal, en favor del grupo excluido. Es decir, la aplicación de esta norma en favor de los hombres y demás población vulnerable, considerado en especial la imposibilidad legal de impedir la aplicación de este precepto normativo en favor de otras personas sometidas a un proceso penal, como lo pueden ser los varones, quienes a su vez podrían eventualmente encontrarse en una condición de vulnerabilidad, por pobreza, o bien tener a su cargo el cuidado y la manutención de familiares dependientes, por discapacidad o tratarse de una imputado víctima de violencia de género, y que, a su vez, esta condición haya influido en la ejecución del hecho punible.

De tal manera, es posible precisar que el derecho penal moderno requiere de normas sustantivas acordes a la realidad social y apegadas a la lucha por la igualdad de género, evitando de esta forma la disparidad jurídica, que lejos de equilibrar los derechos de un cierto grupo vulnerable inconscientemente desprotege los que les asisten a los demás.



Máster Greivin Marchena Serrano.
Máster en Derecho y doctorando del
postgrado en Derecho Penal de la
Universidad Escuela Libre de Derecho.