

**INFORME FINAL MONOGRAFIA DE GRADO PARA OPTAR POR EL TÍTULO
DE ABOGADO**

**“TRANS FEMINICIDIO EN COLOMBIA: APLICACIÓN DEL DELITO DE
FEMINICIDIO AL CASO DE DAR MUERTE A PERSONAS TRANSGÉNERO
CUANDO EL MÓVIL ES LA CONDICIÓN DE GÉNERO”**

ANGÉLICA PAOLA DOMÍNGUEZ CASTELLAR

PAULA ANDREA GIL GARCÍA

ARMANDO NORIEGA RUIZ

Docente asesor

PROGRAMA DE DERECHO

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS

UNIVERSIDAD DE CARTAGENA

ABRIL

2018

TRANS FEMINICIDIO EN COLOMBIA: APLICACIÓN DEL DELITO DE FEMINICIDIO AL CASO DE DAR MUERTE A PERSONAS TRANSGÉNERO CUANDO EL MÓVIL ES LA CONDICIÓN DE GÉNERO

Resumen:

Colombia promulga en el año 2015 la Ley Rosa Elvira Cely que crea el delito autónomo del Femicidio, buscando erradicar la violencia de género arraigada a la cultura machista predominante no solo en el país, sino en el resto de Latinoamérica. Esta ley se convierte en el paso más importante para sancionar a cualquier sujeto que provoque la muerte de una mujer por el hecho de ser mujer. Sin embargo, en una primera lectura, esta terminología dejaría por fuera a un grupo minoritario que también ha sido víctima históricamente de la violencia y que asimismo, ha sido objeto de discriminación ante un sistema de justicia sesgado de prejuicios: las mujeres trans. Esta investigación hará un estudio completo, y por demás complejo, en el que se descompondrán los elementos normativos y objetivos del tipo penal del Femicidio, incluido en la legislación colombiana a través del artículo 104A del Código Penal, para demostrar que la interpretación de este punible debe hacerse desde la construcción social de identidad y que todas las mujeres, sin distinción biológica, pueden ser sujetos pasivos de este atroz delito.

Abstract: In 2015, Colombia promulgates the Rosa Elvira Cely Law that creates the autonomous crime of femicide, seeking to eradicate gender violence rooted in the predominant macho culture not only in the country, but in the rest of Latin America. This law becomes the more important step to sanction any subject that causes the death of a woman due to the fact of being a woman. However, on a first reading, this terminology would leave out a minority group that has also been historically victim of violence and that has also been subject to discrimination before a system of justice based on prejudgments: trans women. This investigation will make a complete and complex study, in which the normative and objective elements of the criminal type of femicide will be broken down, included in the

Colombian legislation through article 104A of the Penal Code, to demonstrate that the interpretation of this punishable it must be done from the social construction of identity and that all women, without biological distinction, can be passive subjects of this atrocious crime.

Palabras claves: violencia, transfeminicidio, feminicidio, mujeres trans, identidad de género.

Key words: violence, transfeminicide, femicide, Trans women, gender identity.

TABLA DE CONTENIDO

Introducción

- 1. HISTORIA DEL DELITO DE FEMINICIDIO**
 - 1.1. Antecedentes normativos**
 - 1.2. Antecedentes jurisprudenciales**
 - 1.3. Antecedentes doctrinarios**
- 2. DEFINICIÓN Y ALCANCE DEL TIPO PENAL DE FEMINICIDIO**
 - 2.1. Nociones y diferencias entre tipo penal, adecuación típica y tipicidad**
 - 2.1.1. Elementos del tipo penal**
 - 2.2. Tipificación del delito de feminicidio**
- 3. PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN**
- 4. DEFINICIÓN DE MUJER**
 - 4.1. Definición de mujer desde el punto de vista biológico**
 - 4.2. Definición de mujer desde el punto de vista psicológico y social**
 - 4.3. Diferencia entre enfoque de género e ideología de género**
 - 4.4. Concepción de “mujer” acogida por el derecho colombiano**
- 5. EL FEMINICIDIO EN AMÉRICA LATINA: DERECHO COMPARADO**
- 6. SUJETO PASIVO EN EL DELITO DE FEMINICIDIO**
- 7. CONCLUSIONES**

Bibliografía

Introducción

Es imposible desconocer la afectación, la discriminación y el abuso del que históricamente han sido víctimas las mujeres, quienes en muchas ocasiones no han encontrado el apoyo político y legislativo necesario para reivindicar todos sus derechos, así como la protección de sus mínimas garantías fundamentales, pese a que los sistemas jurídicos prevén ciertas prerrogativas a su favor. Dentro de las múltiples vulneraciones hacia este género sobresale la reducción de la vida, producto de ciclos de violencia física y psicológica perpetrado por una sociedad predominantemente machista y misógina. (Segato, *¿Qué es un feminicidio?: Notas para un debate emergente*, 2006).

Bajo esta perspectiva, este grupo encontró respaldo en la comunidad internacional, de tal forma que la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *“González y otras (“campo algodonero”) vs. México”* instó a todos los países que reconocen su jurisdicción a legislar en pro de la protección de los derechos de las mujeres y a incluir en sus ordenamientos jurídicos delitos que tutelen su vida.

Es así, como producto de esta exhortación y debido al momento histórico por el que atravesaba Colombia por el aumento significativo de los casos de homicidios consecuencia de la violencia contra la mujer, que nace en el país el Feminicidio como delito autónomo consagrado en el artículo 2º de la Ley 1761 de 2015, que adiciona el artículo 104A a la ley 599 del 2000, el cual consagra la conducta de dar muerte a una mujer por el hecho de serlo pero limitando la conducta a los casos en que el sujeto pasivo sea una mujer biológicamente considerada. Sin embargo, el concepto de “mujer” ha evolucionado en los últimos años, incluyendo no solo una interpretación restrictiva y biológica sino también una noción genérica o amplia, fruto de los avances de la psicología y la sociología; cambios que deben ser tenidos en cuenta por el derecho como ciencia social fundamental, en pro de garantizar su eficacia al ajustarse a la realidad socio política de las relaciones que son reguladas por ella.

Por lo anterior, esta situación no ha sido óbice para la aplicación del tipo punible para condenas de los ya denunciados homicidios de mujeres biológicamente consideradas que han ocurrido en el país. No obstante, no puede decirse lo mismo, tratándose de los casos en que el sujeto pasivo es una *persona transgenero*, pues los mismos, pese a que la conducta encuadra en el delito de Femicidio, son tratados en Colombia como homicidios agravados.

Lo anterior, a pesar de que uno de los objetivos del milenio es la protección y la búsqueda de garantías para todos los seres humanos, especialmente para las minorías que históricamente han sido discriminadas. Entre ellos, encontramos Comunidad LGBTI+, y más específicamente, a un grupo que no solo es segregado por una sociedad mayoritariamente patriarcal, sino también por un sistema judicial inequitativo: los *transgenero*.

La situación de esta comunidad es tan preocupante que en 2015 las cifras de homicidio a personas transgenero ascendió a 33, encendiendo las alarmas de las ONG. Lastimosamente, la promulgación de la Ley Rosa Elvira Cely no ha generado las conceptualizaciones teóricas, doctrinarias y jurisprudenciales que permitan un verdadero ámbito de protección en el que el sujeto pasivo es una *mujer transgenero*. Aunado a esto, las investigaciones dirigidas al estudio del Femicidio apuntan a caracteres socio jurídico relacionado directamente con las *mujeres* biológicamente consideradas y no incluyen el *Transfemicidio* como una problemática real, pese a que a diario se palpa en la sociedad colombiana y en el mundo.

Así las cosas, con esta investigación, que sería la primera sobre *transfemicidio* en nuestro país, se procura abrir paso a establecer qué debe entenderse por la expresión *mujer*, para determinar, a partir del análisis de los elementos que integran el tipo objetivo del delito y la jurisprudencia nacional sobre el concepto de *mujer*, su aplicación a los casos en que el sujeto pasivo sea una *persona transgenero*; problema que reviste una importancia vital para acabar con el ciclo de violencia y discriminación contra la comunidad LGTBI, el cual sigue latente en

nuestros días y está presente en un sistema judicial penal que no se ha ajustado a los cambios de una sociedad cada vez más inclusiva.

La investigación a desarrollar utilizará un abordaje cualitativo, descriptivo, fundamentado en el análisis jurídico-dogmático, y con base documental-bibliográfico, partiendo de la lectura y análisis de la literatura, jurisprudencia, doctrina y legislación nacional e internacional sobre el tema de Femicidio; se describirán las alternativas para la efectiva y correcta imputación del delito en los casos en que el sujeto pasivo del punible sea un hombre que se considere a sí mismo mujer, a partir de dos categorías de análisis: por una parte el principio de tipicidad y por otra parte, la adecuación.

En cuanto al entendimiento del elemento normativo del sujeto pasivo, también se tendrán en cuenta las legislaciones extranjeras a través del derecho comparado, los estudios psicológicos y sociológicos sobre el concepto de mujer y las fuentes internacionales que dieron origen al Femicidio como delito autónomo en nuestra legislación penal. Para efectos argumentativos, la ponencia se dividirá en los siguientes ejes: antecedentes, definición y alcance del tipo penal de Femicidio, problema de investigación, definición de mujer, sujeto pasivo del Femicidio y finalmente se dará paso a las primeras conclusiones de esta investigación.

1. HISTORIA DEL DELITO DE FEMINICIDIO

Antes que surgiera el termino Femicidio o que realmente se constituyera como un delito, la violencia contra la mujer era un fenómeno social aceptable dentro de las comunidades. Así, históricamente, la mujer ha estado relegada a la posición dominante que el hombre ha ejercido sobre ella, quien ha tenido la potestad para decidir desde variadas y múltiples vulneraciones hasta llegar lamentablemente al poder decidir sobre la reducción fatal de la vida. (Segato, 2006, pág. 22)

Sin embargo, el pasar de los años y la reestructuración de las costumbres sociales conllevó a la transformación del Derecho, con lo cual la violencia contra la mujer pasó de ser un uso social aceptado a una manifestación clara de daños físicos y morales que debía detenerse.

En ese sentido, hemos decidido separar los antecedentes del delito de Femicidio bajo tres ejes esquemáticos: normativos, jurisprudenciales y doctrinarios.

1.1 ANTECEDENTES NORMATIVOS

La Constitución de 1991 en Colombia estableció una nueva configuración del Estado, consagrándolo bajo la fórmula de un Estado Social de Derecho, una adecuación a un estado democrático y constitucional, del cual se desprende el compromiso de reivindicar lo social para el pleno goce de las garantías constitucionales y de carácter universal, basados en principios fundantes con carácter normativo que permiten su plena vigencia.(Hurtado,2015)¹

La normatividad que precedió el delito de femicidio hasta llegar a su tipificación como delito autónomo, es producto de la influencia de los movimientos feministas de los 70's, quienes, con sus movilizaciones y acciones políticas en favor de los derechos de las mujeres, permitieron que estos impulsos se tornaran en derechos, protecciones y garantías establecidas a favor de las mujeres en el marco del Derecho Internacional. (Vásquez, 2012, pág. 31).

¹ Hurtado Castrillón, Luisa Fernanda (2015). El concepto de justicia en Rawls: Un análisis desde el contexto de la globalización de la sociedad posmoderna y la interpretación constitucional en Colombia. *Revista Jurídica Mario Alario D'Filippo*, VII (14), pág 54-71.

Lo anterior, dado que el carácter superior jerárquico del derecho internacional permitió que la imposición paulatina de estas medidas dentro del derecho interno de los países asociados o Estados Parte fuese una realidad. Es así como a partir de la segunda mitad del siglo XX, y debido al carácter global de sus mecanismos de seguimiento y monitoreo, especialmente los establecidos por parte de Naciones Unidas, que los movimiento feministas encontraron en el derecho internacional

una herramienta para exponer la problemática de la violencia a la que históricamente han estado sometido las mujeres, logrando que de este organismo internacional surgieran los más importantes instrumentos para promocionar, aun sin carácter coercitivo, la desaparición de cánones de conducta social machista.

No obstante, a pesar de que en términos generales la Carta de las Naciones Unidas, la Declaración Universal de Derechos Humanos y los distintos Pactos internacionales de Derechos humanos, han provocado que los Estados Parte reconozcan el principio de la no discriminación y el deber de fomentar la igualdad en derecho por razones de la dignidad y el valor del ser humano, estas disposiciones no han sido suficientes para mitigar los graves perjuicios a los que son sometidas las mujeres dentro de una sociedad machista.

Así, la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó en 1979 la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW por sus siglas en inglés), motivada por el estudio realizado por el Comité de Condición Jurídica y Social de la Mujer por más de 30 años, que sirvió de base para los tres aspectos principales tratados en este convenio: el de los derechos civiles y la condición jurídica y social de la mujer, la reproducción humana y las consecuencias de los factores culturales en las relaciones entre los sexos. Esta última temática, significó el germen del reconocimiento de la victimización de las mujeres dentro de la relación hombre-mujer.

La CEDAW fue ratificada por 20 países al momento de entrar en vigor, esto es, el 3 de septiembre de 1981. Es en este instrumento en el que se pone en evidencia expresa que “las mujeres siguen siendo objeto de importantes discriminaciones” y por tanto, logra obligar a los Estados a tomar una serie de medidas que permitan alcanzar el objetivo de la plena igualdad entre hombres y mujeres, iniciando con la modificación de los patrones socioculturales en asuntos tanto de la vida política, económica como social y cultural, definiendo su alcance y procurando el acceso a la alimentación, la salud, a la enseñanza, capacitación, entre otros (Vilchez, pág.

9) y finalizando con la reestructuración de las legislaciones internas en aras de garantizar la aplicabilidad y efectividad de estos derechos junto a sus garantías. Es por esta razón que se considera a la Convención como el marco a partir del cual empezó a desarrollarse con potencia el novedoso campo de los derechos humanos para las mujeres en el derecho internacional (Vásquez, 2012, pág. 53)

En América, la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos (OEA) aprobó en 1994 la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres, que por el lugar donde se llevó a cabo también se le conoce como Convención de Belém do Pará. Esta, es una extensión de los derechos humanos contenidos en la Convención Americana de Derechos Humanos en sus artículos 4 (vida), 5 (integridad física, psíquica y moral) y 7 (libertad y seguridad personal), por lo que debe entenderse como el desarrollo de las garantías y derechos humanos para la mujer frente a las formas de violencia a las que se encuentra sometida.

Así, en su preámbulo, se establece que la violencia contra la mujer constituye una violación fehaciente de sus derechos humanos y libertades fundamentales, y que consecuentemente, es una limitación al goce y ejercicio de estos derechos. Luego en su artículo 1º señala que “debe entenderse por violencia contra la mujer cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico de la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado”; en su artículo 3º se estatuye el principio de la no violencia al consagrar que “toda mujer tiene derecho a una vida libre de violencia” dando paso también al reconocimiento amplio de los derechos de las mujeres. Asimismo, fue la primera en acoger el término género, en el sentido que venía usándose en las ciencias sociales para la década de 1970, aunque sin definirlo, pero dotándolo de un carácter especial que incitaría a la apertura hacia una comprensión más amplia de su significado. (Vásquez P. T., 2008, pág. 214)

Para 1994, nace en el Sistema Universal, el Estatuto de la Corte Penal Internacional, también conocido como Estatuto de Roma, que atendiendo a las composiciones sociales de la doctrina que buscaban la ampliación de los términos “género” e “identidad”, se aventuró a definirlo en un concepto, que aunque resulta limitado, se convierte en la primera interpretación global indicando que “se refiere a los dos sexos, masculino y femenino, en el contexto de la sociedad”. Con el simple hecho de haber enfatizado en el elemento “sociedad”, acogió distintas elaboraciones teóricas sobre el concepto mismo de género, permitiendo ser entendido desde la construcción social que es la base para entender en determinado contexto la feminidad y la masculinidad (Vásquez P. T., 2008, pág. 214).

Bajo ese argumento, la violencia basada en el género o por razones de género no comprende únicamente la violencia contra las mujeres, sin negar que esta sea la forma más concurrente de visibilizarse, sino que también va dirigida a cubrir a quienes son vulnerados en sus derechos por razones de género, es decir, a quienes ostentan orientación o identidad de género diferentes a las predominantes que suelen llamarse “normales”. Si bien, esta interpretación se logra luego de un análisis de circunstancias fácticas y comparaciones jurídico-políticas, al momento de aplicar esta definición, los Estados fracasaron.

Esta situación solamente se transformó cuando los movimientos feministas, ya adentrada la década de 1990, alzaron sus voces en denuncias públicas que impactaron socialmente por la realidad de que las ideas igualitarias que pregonaban seguían siendo ignoradas, esencialmente por los legisladores y el sistema de justicia; por lo que una vez se dieron a conocer las escandalosas cifras de denuncias de homicidios de mujeres y muy pocos de personas de la comunidad de LGTBI, aunado al doloroso caso de Ciudad Juárez, los gobiernos de los distintos países, específicamente los de Latinoamérica, iniciaron la labor de promulgar leyes que desarrollasen el cumulo de principios de derecho internacional sobre protección y promoción de los derechos de las mujeres. Sin

embargo, gran parte de estas leyes han sido propuestas e impulsadas por grupos organizados de mujeres u entidades dedicadas a promover los derechos de las mujeres y las minorías.

Ana Isabela Garita Vílchez, en conjunto con el Secretariado General de las Naciones Unidas en su texto “La regulación del delito de femicidio/feminicidio en América latina y el Caribe” reconoce que:

En este proceso de reformas legales ha tenido un rol importante la comunidad internacional pues a través de la cooperación se ha logrado mantener un acompañamiento técnico-político a la legislación propuesta, y una vez que la legislación es aprobada se continua apoyando su implementación e institucionalización (pág. 10)

Ahora bien, las nacientes leyes establecían a duras penas medidas de protección no penales, con un toque de carácter coercitivo, que tenían como fin proteger a las mujeres frente a los sucesos de violencia dentro de un ámbito que demostraba ser el más reincidente: el doméstico. No obstante, a pesar de no tener carácter sancionatorio, que estas normas aparecieran en el sistema jurídico global y en los Ordenamientos Jurídicos internos de diferentes Estados, permitieron visibilizar la realidad de que estos sucesos aún ocurrían sin tener en cuenta a qué estrato social o estamento económico hacía parte la víctima, pues todas las mujeres, sin distinción alguna, podían padecer de violencia intrafamiliar.

Estas normas hacen parte de las primeras reformas legales que se dieron en los años 90, específicamente entre 1994 y 2002, conociéndose como “de primera generación”. Es la primera vez que se recurre a una norma de carácter coercitivo para proteger a la mujer en el escenario familiar de los hechos de violencia, aplicándolo a relaciones familiares, domesticas e íntimas; significó también la judicialización –no penal- de la lucha contra tales expresiones de violencia. (Vílchez, pág. 11). No obstante, puede observarse que el marco de aplicación

estaba reducido al ámbito privado de las relaciones de la mujer, distando de lo regulado por los instrumentos internacionales.

Por esa razón, a partir de 2005, los países tuvieron en cuenta para las nuevas propuestas legales, ampliar el espectro de comprensión de las relaciones dentro de las cuales debían ser defendidas las mujeres, para lo cual promulgaron las conocidas leyes de “Segunda Generación”, incluyendo los hechos de violencia tanto en el ámbito privado como en el público. De esta manera, se estableció que las mujeres no solamente eran víctimas de conductas violentas cometidas por sus más allegados, sino que dentro de cualquier otra esfera podrían ser violentadas por el hecho de ser mujeres. Desde este momento, las leyes ya poseen un carácter sancionatorio claro y se trasladan de la jurisdicción civil y/o familiar a la jurisdicción penal. Así mismo, sus contenidos concibieron otros hechos que también debían ser determinados como violencia, surgiendo nuevos tipos penales tales como la violencia sexual, el aborto, acoso laboral, entre muchas otras. (Vilchez, pág. 11).

En algunos países, rescataron la importancia de la atención integral a las víctimas, obligando al Estado y a sus instituciones a elaborar y ejecutar políticas públicas encaminadas a prevenir y combatir la violencia contra las mujeres. Para ello, consagraron múltiples medidas de protección, eliminando mecanismos conciliatorios y estableciendo circunstancias de agravación para ciertas conductas. Quizá uno de las más inesperadas modificaciones pero con un valor intrínseco incalculable, fue instituir en las normas que no se podían invocar costumbres o tradiciones culturales o religiosas como causa de justificación de la violencia. Sumado a lo anterior, otro de los eventos legislativos a resaltar en este proceso, es el haber reconocido que el Estado tiene una carga que deben asumir sus funcionarios, para no actuar u omitir conductas capaces de obstaculizar, retardar o impedir el acceso a la justicia de las mujeres.

En este sentido, países como Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Nicaragua, Chile, México y Perú antes de finalizar la primera década del 2000, incorporaron en su legislación interna el tipo penal del feminicidio, aunque no todos lo como delito autónomo. En el caso de Colombia, esta conducta se incluyó en 2011 como una circunstancia de agravación del homicidio cuando se de muerte a una mujer por el hecho de ser mujer. Sin embargo, ninguna de estas leyes trajo consigo la penalización del transfeminicidio. Todos hablan exclusivamente de “matar a una mujer” sujeto a un móvil básico “por su condición de ser mujer” y aunque uno de ellos dice “por razones de género” el mismo tipo penal cierra la conducta al definir qué debe entenderse como razones de género.

Ahora bien, Colombia no creó un tipo penal autónomo para definir y sancionar el femicidio/feminicidio, sino hasta el 2015 cuando ya las estadísticas expresaban lo siguiente:

Según informe del Instituto Nacional de Medicina Legal ciencias forenses 2002-2009, se estableció que las principales víctimas de la violencia de pareja son las mujeres con un total de 312.928 mujeres agredidas por sus esposos, compañeros o ex esposos, con un marcado ascenso pasando de 36.460 en 2002 a 54.192 en 2009; es decir que en el 2002 diariamente 99 mujeres fueron víctimas de violencia de pareja y en el 2009, 148, cifra de la cual Bogotá presenta 12.171 en 2002, aumentando a 17.368 en 2009 (Omar Huertas Díaz, 2016, pág. 115).

En Colombia, como antecedente del delito de Femicidio encontramos la Ley 1257 de 2008, que en su artículo 2º define la violencia contra la mujer en los siguientes términos:

Cualquier acción u omisión, que le cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual, psicológico, económico o patrimonial por su condición de mujer, así

como las amenazas de tales actos, la coacción o la privación arbitraria de la libertad, bien sea que se presente en el ámbito público o en el privado.

Es la primera vez en la historia legislativa colombiana que se definen estos conceptos marco para penalizar la violencia contra la mujer.

Bajo la expresión “por su condición de mujer” surge la interpretación adicionada posteriormente en el artículo 104 de la Ley 599 de 2000, por medio del numeral once “si se cometiere en una mujer por el hecho de ser mujer”.

Es necesario resaltar que la ley 1257 trae consigo unos principios de aplicación en El artículo 6° numeral 7, que estipula que “Todas las mujeres con independencia de sus circunstancias personales, sociales o económicas tales como edad, etnia, orientación sexual, procedencia rural o urbana, religión, entre otras, tendrán garantizados los derechos establecidos en esta ley a través una previsión de estándares mínimos en todo el territorio nacional.”

No obstante lo anterior, estos avances resultaron mínimos ante la necesidad, cada vez más creciente, de constituir garantías legislativas y procedimentales a favor de las víctimas de la violencia de género, en especial de las mujeres transgénero.

1.2 ANTECEDENTES JURISPRUDENCIALES

La Corte Interamericana de Derechos Humanos emitió importantes pronunciamientos sobre la responsabilidad de los Estados al incumplir con su deber de garantizar el derecho de acceso a la justicia de las mujeres por omitir el deber de debida diligencia, tales son los casos del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú, de 2006, Caso de la Masacre de Las Dos Erres Vs. Guatemala, de 2009 , el Caso Fernández Ortega y otros vs México, de 2010 , Caso Rosendo Cantú y otra vs México, de 2010 .

La más relevante de las sentencias emitidas por el Tribunal Americano, es la del Caso González y otras (Campo Algodonero) vs. México, dictada en el año 2009, donde la Corte analiza la violencia a la cual eran sometidas concurrentemente las mujeres debido al contexto de violencia prevaleciente en Ciudad Juárez, sobre todo cuando el sistema judicial obtuvo la impunidad de todos estos sucesos, encasillándolos en etiquetas parciales y lejos de garantizar los derechos de que gozaban las víctimas. En esta sentencia, se habla por primera vez de la comisión del delito de feminicidio, que en palabras de la Corte es “el homicidio por razones de género”.

La sentencia del 4 de marzo de 2015 de la Corte Suprema de Justicia es una de las más importantes en el avance de la lucha por el reconocimiento y protección de los derechos de la mujer en Colombia, al implicar un cambio de paradigmas con respecto al género y a las instituciones jurídicas creadas alrededor de éste, pues las conclusiones a las que llega el alto tribunal no sólo representan una denuncia y una sanción al trato violento que se le ha dado históricamente a la mujer por el hecho de ser mujer sino también, muestra cómo la discriminación hacia estas ha sido tradicionalmente perpetuada por las decisiones judiciales en las que se ha invisibilizado la problemática del género y de la violencia hacia la mujer toda vez que en las sentencias o bien se ha culpado a la mujer por el trato violento que recibe o se ha excusado a los victimarios al justificar su conducta con una serie de justificaciones como la ‘celotipia’, el ‘crimen pasional’, etc. (Gabriela Pedraza, 2016, pág. 1).

1.3 ANTECEDENTES DOCTRINARIOS

Los logros académicos que promovieron la construcción de normas en pro de la defensa de la vida de las mujeres y, consecuentemente, la concesión de sus derechos, fueron obtenidos por los movimientos feministas que desde finales del siglo XIX en Inglaterra y Norteamérica accionaron distintos aparatos de poder. De igual forma, con la entrada de las mujeres a las universidades a partir del siglo XX,

surgió la “tercera ola” del feminismo que permitió abordar los derechos de las mujeres desde variadas y múltiples aristas (Vasquéz, 2012, pág. 35).

No obstante, este movimiento no estuvo solo, sino que confluyó con el movimiento de “Liberación Gay” y el “Black Power”, los cuales estaban fuertemente asentados en países de naturaleza anglosajona debida el gran impacto del activismo izquierdista. (Vásquez, 2012)

De esta forma, las primeras luchas estuvieron encaminadas a obtener la igualdad en educación y en oportunidades laborales, defendiendo la igualdad salarial, la anticoncepción y el aborto libre. Para 1980, en Centroamérica el foco de discusión se centró en el caso de la salud y aunque empezaron a tratarse el asunto de derechos reproductivos, no hubo una inclusión del tema de violencia doméstica, pues parecía relativamente nuevo (González, 2002, pág. 265).

Es así como solo hasta a finales de la década de los 70, cuando Estados Unidos inició la apertura de albergues para mujeres maltratadas, política que lentamente se introdujo en Latinoamérica, con la apertura del Refugio “Casa protegida Julia Burgos” en Costa Rica en 1979, que se dio importancia a la violencia domestica que padecían las mujeres, pues el crecimiento número de caos que se visibilizaba en estos albergues dio la posibilidad de investigar detalladamente la situación de las mujeres que se encontraban sometidas a una relación de violencia.

Por otro lado, si bien el término “feminicidio”, que fue utilizado por primera vez en un texto de Diana Russel en 1801, fue definido por la autora como “el asesinato de una mujer”, esta definición no tuvo impacto en el marco del derecho penal de la época, limitándose a la esfera social, al punto que en 1976, la propia Rusell lo usó para testimoniar ante el Tribunal Internacional sobre Crímenes contra las Mujeres en Bruselas, sin lograr el impacto jurídico que se pretendía. Tampoco se dio el uso generalizado para definir el cese de la vida femenina, y mucho menos, de las transexuales.

Es decir, el feminicidio antes de ser delito, fue un fenómeno social que poco era reconocido y que solo después de insistentes impulsos y por la perseverancia de quienes promulgaban una vida sin violencia, logro apenas ser visible para las estructuras políticas y de gobierno. Aunado a esto, aun con la existencia de esta terminología, no existía el apoyo político necesario para ser constituido como tal, ni siquiera como un concepto de carácter social, pues los homicidios de las mujeres por ser mujeres, en eso se quedaba, simplemente como asesinatos de personas que parecían merecerlo.

En América Latina, el concepto de feminicidio fue utilizado por primera vez por la autora Marcela Lagarde para referirse al homicidio de mujeres en Ciudad Juárez, México (Muñoz, 2009, pág. 57). Esta autora definió el feminicidio más allá del concepto básico, pues su intención principal fue reflejar en un término preciso “el conjunto de hechos de lesa humanidad que contienen los crímenes y las desapariciones de mujeres” (Muñoz, 2009, pág. 58). Es en ese sentido que el vocablo Feminicidio o femicidio -neologismo que parte de las acepciones inglesas “femicide” y/o “gendercide”- hace referencia a la muerte evitable de las mujeres, superando el concepto de violencia para sumarla a otras conductas como la falta de atención médica, problemas sanitarios y demás dificultades interrelacionados a la salud de la mujer (Muñoz, 2009, pág. 58).

Ana Leticia Aguilar (2005) en su texto indicaba que

El feminicidio es un fenómeno generalizado a nivel mundial, reciente en América Latina, y le considera un fenómeno vinculado a las relaciones de inequidad y exclusión que vivimos las mujeres en la sociedad y se manifiesta en el contexto de la violencia sexista contra nosotras. No es un asunto privado, sino un fenómeno histórico, de orden social, que ocurre para perpetuar el poder masculino en las sociedades patriarcales (Aguilar, 2005, p.2).

Así el concepto de feminicidio, en sentido genérico o amplio se refiere al asesinato de niñas (infanticidio), fetos femeninos (feticidio), las adolescentes, y de las mujeres, por el sólo hecho de serlo, es decir por razones de género, aclarando que el feminicidio puede ser cometido tanto por hombres como por mujeres, pero que en su mayoría este es cometido por hombres. En términos generales, el feminicidio hace referencia a la muerte violenta de mujeres por el hecho de ser mujeres.

Hasta este momento, ni siquiera las acepciones doctrinarias hacían referencia al transfeminicidio.

2. DEFINICIÓN Y ALCANCE DEL TIPO PENAL DE FEMINICIDIO

2.1 NOCIONES Y DIFERENCIAS ENTRE TIPO PENAL, ADECUACIÓN TÍPICA Y TIPICIDAD

Los delitos están estructurados dogmáticamente como una acción típica, antijurídica y culpable, de la cual se desprende una responsabilidad penal que supone para el sujeto activo de la conducta, la obligación de soportar una sanción penal que dependerá de sí el sujeto es imputable o inimputable. Estas categorías han ido evolucionando con el paso del tiempo y su concepción varía según el esquema del delito en que nos ubiquemos, sea este clásico, neoclásico, finalista o funcionalista. En este estudio nos ocuparemos del segundo elemento de la estructura dogmática de los delitos, esto es, lo correspondiente a la tipicidad, analizando sus elementos estructurales y su diferencia con otros conceptos del derecho penal.

La tipicidad suele confundirse con los conceptos del derecho penal de adecuación típica y tipo penal, que sí bien guardan íntima relación entre ellos, son nociones que poseen grandes diferencias.

El tipo penal hace referencia a una conducta descrita previamente como delito en la ley penal de un determinado país, que en el caso de Colombia, se encuentran descritas en la parte especial de la Ley 599 del 2000; y se compone del supuesto de hecho, que es la conducta activa u omisiva, más la consecuencia jurídica que es la sanción penal.

Sobre los elementos del *tipo penal*, la Corte Constitucional precisó lo siguiente:

[...] La norma penal está constituida por dos elementos: (i) el precepto (*praeceptum legis*) y (ii) la sanción (*sanctio legis*). El primero de ellos, es entendido como “la orden de observar un determinado comportamiento, es decir de no realizar algo o de cumplir determinada acción”. El segundo, se refiere a

“la consecuencia jurídica que debe seguir a la infracción del precepto
[...]

Así, en el delito de Homicidio consagrado en el artículo 103 que establece: “*El que matare a otro, incurrirá en prisión de trece (13) a veinticinco (25) años*” el supuesto de hecho es “*matar a otro*” y la consecuencia jurídica “*incurrirá en prisión de trece (13) a veinticinco (25) años*”.

Reyes Echandia (1996) en su libro Derecho Penal establece una clasificación de los tipos penales dentro de la cual se encuentran las siguientes: *1) Según su estructura* los tipos penales pueden ser: *a) básicos o fundamentales*, cuando la descripción de la conducta y la aplicación del tipo son independientes, es decir, que su aplicación no depende de otros tipos penales, como ejemplo encontramos el Homicidio simple, la violación o el hurto simple; *b) especiales o autónomos* que son aquellos donde la conducta también se describe de manera independiente y su aplicación es igualmente independiente, pero tienen otros elementos que modifican los requisitos previstos en el tipo penal básico o fundamental, ej.: Homicidio por piedad; *c) subordinados o complementarios* que dependen para su aplicación del tipo básico o especial al cual están referidos ya que cualifican la conducta, el sujeto o el objeto, y prevén una sanción menor o mayor según se referían a atenuantes o agravantes, como el Homicidio Agravado; *d) elementales o simples* cuando describen una sola conducta o comportamiento, por lo que tienen un solo verbo rector, ej. el hurto o la calumnia; *e) compuestos* que a diferencia de los anteriores, se caracterizan por describir varias conductas, por lo que tienen pluralidad de verbos rectores; estos a su vez, pueden ser *i) compuestos complejos* cuando hay dos o más conductas descritas en él que pueden conformar un tipo autónomo cada uno, pero que unidos dan lugar a un nuevo tipo, el compuesto, como el homicidio por medio catastrófico; o, *ii) compuestos mixtos* cuando describen varias conductas, pero basta con ejecutar una de ellas para encuadrar en el tipo, por ejemplo la concusión; *f) en blanco* cuando la conducta no aparece completamente descrita y el legislador se remite a otra norma del mismo

ordenamiento jurídico o de otro ordenamiento, por ejemplo la explotación ilícita de yacimientos o la caza ilegal. II) *Según su contenido* los tipos penales pueden ser: a) *de resultado* cuando se requiere que la acción del sujeto este seguida por la obtención de un resultado fáctico, separable espacio-tiempo de la conducta, por ejemplo, las lesiones personales; b) *de mera conducta* que contrario a los de resultado, no requieren un resultado factico, sino basta con la realización de la conducta descrita para que encuadre en el tipo, por ejemplo: la injuria; c) *de conducta permanente* cuando la conducta del agente se mantiene en el tiempo, como en el secuestro, donde la acción descrita se mantiene mientras el sujeto pasivo siga bajo el poder del actor; d) *de comisión o acción* que describen una conducta positiva de comisión, como el hurto; e) *de omisión* cuando el agente omite hacer algo que está obligado a realizar, bien sea por exigencia de la ley (omisión propia), o porque se deducen de tipos comisivos y no están en el texto legal (omisión impropia), un ejemplo sería dejar morir de inanición al hijo por no cumplir con la obligación alimentaria, lo cual sería un homicidio; f) *abiertos*; cuando no se describe la conducta de manera específica por lo que se pueden encontrar inmersas en él una gran cantidad de conductas, como en el delito de falsificación de moneda; y g) *cerrados* cuando la conducta se describe de manera precisa y exacta. III) *Según el sujeto activo* los tipos penales pueden ser: a) *mono subjetivo* si describen una conducta realizada por una sola persona como en la destrucción, supresión u ocultamiento de documento público; b) *plurisubjetivos* cuando describen una conducta realizada por dos o más sujetos como el cohecho; c) *comunes o de sujeto indeterminado* donde cualquier persona puede realizar la conducta descrita en él, por ejemplo el homicidio simple; d) *de sujeto activo cualificado* cuando la conducta debe ser realizada por una persona con determinadas cualidades, bien sea esta edad, sexo, profesión, entre otras, como en el abuso de autoridad por acto arbitrario e injusto y e) *de propia mano* que solo pueden ser cometidos por ciertos sujetos, ej.: prevaricato. Por último, III) *según el bien jurídico tutelado* los delitos pueden ser: a) *mono-ofensivos* si tutelan un solo bien jurídico como el hurto; b) *pluri-ofensivos* si tutelan varios bienes jurídicos al mismo tiempo, ej: incendio; c) *de amenaza o peligro* donde basta que la conducta

descrita ponga en grave peligro el bien jurídico tutelado sin que sea necesario que se materialice la lesión, ej.: incendio o calumnia, y *d) de lesión* en los que debe producirse la lesión al bien jurídico como en las lesiones personales.

Por otro lado, *la adecuación típica* se refiere al proceso mental y racional que debe realizar el intérprete para encuadrar la conducta humana valorada en un determinado tipo penal. De esta manera, cada vez que se compara la acción cometida por una persona con una conducta descrita como delito en la ley penal, se efectúa el proceso de adecuación típica, lo cual no significa que necesariamente deba encajar la conducta con el tipo, pues esto hace parte de otra categoría que es la *tipicidad*.

La tipicidad ha sido definida por múltiples estudiosos del derecho, entre los cuales destaca Francisco Pavón Vasconcelos (2012), quien se refiere a la Tipicidad como: “La descripción concreta hecha por la ley de una conducta, a la que en ocasiones se suma su resultado, reputada como delictuosa al conectarse a ella una sanción penal” (p. 282).

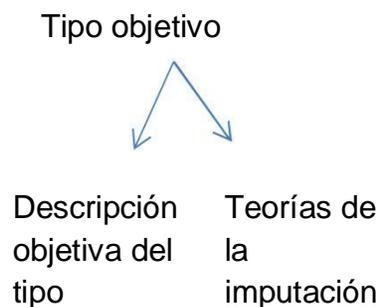
Silvio Ranieri (1975) afirma que es: “El conjunto de los elementos que, según la descripción contenida en los preceptos de las normas penales, componen los hechos humanos que están prohibidos u ordenados con la amenaza de una pena” (p.163), mientras que Reyes Echandia (1990) define la tipicidad, en su libro titulado con el mismo nombre, como “la abstracta descripción que el legislador hace de una conducta humana reprochable y punible” (p.96).

Por su parte, el Dr. Juan Andrés Hernández Islas (2011) sostiene en su libro *Mitos y realidades de la Teoría del Delito*, que la Tipicidad implica encuadrar el evento, suceso o acontecimiento al Tipo.

De lo anterior podemos concluir que la tipicidad es el resultado de encuadrar la conducta valorada con un determinado tipo penal. Si la conducta encuadra será

típica pero, si por el contrario, no concuerda, la conducta del sujeto será atípica; agregando que la diferencia entre *la adecuación típica* y *la tipicidad* radica en que, el primero es el proceso y el segundo su resultado. Sobre esta diferencia, Fernando Castellanos Tena (1980), en su libro *Lineamientos elementales de Derecho Penal*, sostiene que "el tipo es la creación legislativa, la descripción que el Estado hace de una conducta en los preceptos penales. La tipicidad es la adecuación de una conducta concreta con la descripción legal formulada en abstracto" (p. 68).

No obstante la definición anterior, la concepción de *tipicidad* varía según la escuela del derecho penal que se tome como referencia. Para la *escuela clásica* la tipicidad es objetiva- descriptiva, limitada a la descripción de las características externas del comportamiento, sin entrar a valorar aspectos subjetivos de la conducta del agente. De esta forma, según el esquema clásico, la acción será típica cuando la conducta encuadre en el tipo penal y atípica cuando no encuadre. Según la *escuela neoclásica*, la tipicidad es prevalentemente objetiva porque excepcionalmente tiene elementos subjetivos y valorativos. Para *La escuela finalista*, la tipicidad es subjetiva – descriptiva, por lo que no basta con que la conducta objetivamente encuadre en el tipo penal, sino que, además, debe encuadrar en el tipo subjetivo. Según este esquema, en el hipotético caso de que Pedro mataré a Juan sin intención, la conducta, pese a ser objetivamente homicidio simple, será valorada como homicidio culposo por la ausencia de voluntad en el agente (aspecto subjetivo). En la *escuela funcionalista*, la tipicidad es valorativa- subjetiva y descriptiva, incluyéndose en el tipo objetivo las teorías de la imputación objetiva. Podemos resumir la tipicidad según la escuela funcionalista en el siguiente esquema:



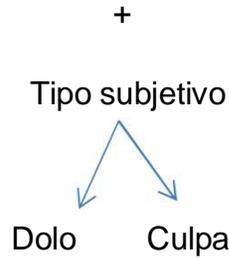


Figura 1. Elaborada por los autores.

2.1.1 ELEMENTOS DEL TIPO PENAL

Los tipos penales consagrados en la Ley 599 del 2000 están compuestos por una serie de elementos, tanto objetivos como subjetivos, que deben ser verificados para determinar la tipicidad o atipicidad de una conducta. El tipo subjetivo está conformado en Colombia por el dolo, la culpa y la preterintención, ubicados en la categoría dogmática de la culpabilidad según el casualismo y en la tipicidad según el finalismo y el funcionalismo. Nuestro código penal tiene influencia funcionalista, por lo que el dolo y la culpa se ubican en sede de tipicidad.

El tipo objetivo está conformado por el supuesto de hecho y la consecuencia jurídica. El primero, se integra a su vez, de los siguientes elementos:

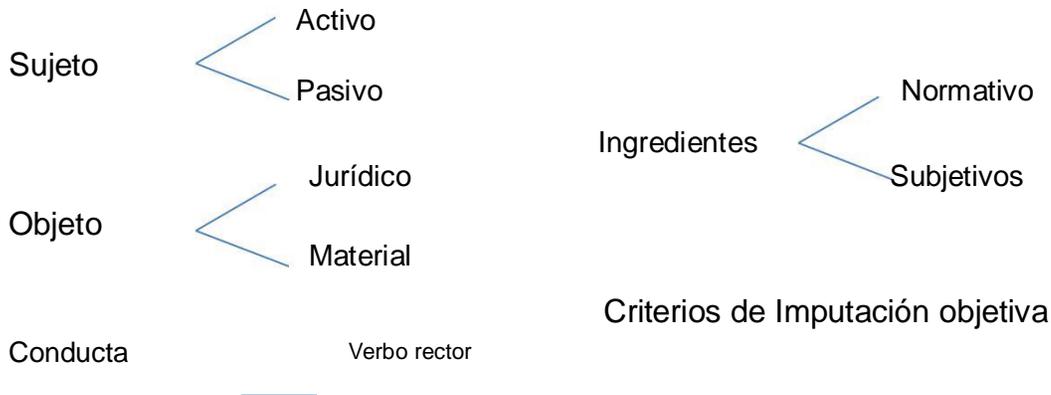


Figura 2. Elaborado por los autores

El sujeto activo es la persona que comete la conducta proscrita en el tipo penal y puede ser *indeterminado o cualificado* según la conducta pueda ser cometida por cualquier persona o por una persona con ciertas cualidades especiales. Siempre debe ser una persona natural porque las personas jurídicas no tienen capacidad de voluntad, por lo que, un delito cometido por una persona jurídica será realmente cometido por una persona natural; y debe ser una persona mayor de 14 años según el Código de Infancia y Adolescencia.

El sujeto pasivo es el titular del bien jurídico que ha sido efectivamente afectado o lesionado por el sujeto activo y al igual que este último puede ser indeterminado o cualificado. En este punto, debemos diferenciar al sujeto pasivo con la víctima del delito, que si bien pueden coincidir, son figuras diferentes, pues aunque ambos resultan perjudicados con la conducta del agente, en la víctima el perjuicio es patrimonial. Por ejemplo, si Pedro le hurta un reloj a María que era propiedad de Daniela, María es el sujeto pasivo de la conducta cometida por Pedro, pero Daniela será la víctima. El sujeto pasivo puede ser una persona natural, una persona jurídica o el Estado; este último es titular de los delitos contra el orden económico, contra la existencia y seguridad del Estado, entre otros.

El objeto es el bien jurídico protegido por el tipo penal que fue puesto en peligro o lesionado con la conducta del sujeto activo. Existen dos tipos de objeto, el *objeto material* y el *objeto jurídico*. El objeto material se refiere a la persona, cosa material o inmaterial sobre quien recae la acción del agente y puede ser a) *personal* cuando la acción del sujeto activo recae sobre una persona natural o jurídica, como en el delito de aborto, donde el objeto material es el *nasciturus*; b) *real* cuando recae sobre un bien o una cosa como en el hurto, o c) *fenomenológico* cuando es un concepto abstracto e intangible como el uso ilegítimo de patentes. Por su parte, el *objeto jurídico* es el interés que el Estado busca proteger mediante los diversos tipos penales y que resulta vulnerado o lesionado por la conducta del sujeto activo. En algunos delitos pueden coincidir el objeto material y el sujeto

pasivo como en el homicidio, pero en otros se diferencian claramente como en el hurto.

El verbo rector, también llamado “núcleo rector del tipo”,¹ es la conducta descrita en el tipo penal. Los tipos penales pueden tener un solo verbo rector como el homicidio, o varios verbos rectores como en el delito de usurpación de aguas.

Los ingredientes normativos son expresiones o conceptos que requieren para su comprensión de un juicio o proceso de valoración proveniente de otras ramas jurídicas o extra jurídicas. No todos los tipos penales incluyen este tipo de elementos.

El ingrediente subjetivo hace referencia al ánimo o la intención particular perseguida por el sujeto activo al realizar la conducta activa u omisiva descrita en el tipo. En los tipos penales que incluyen este tipo de elementos no basta con que el sujeto activo cometa la conducta descrita, sino además, debe mediar el ánimo exigido para que haya tipicidad.

Sobre los elementos del tipo objetivo, la Corte Constitucional en sentencia C-501 de 2014 precisó:

[...] El precepto desarrolla la tipicidad del hecho punible, pues este elemento es el que contiene la descripción de lo que se debe hacer o no hacer, y, por lo tanto, del hecho constitutivo de la conducta reprochable. Ahora bien, el precepto se integra por varios elementos del tipo que conforman su estructura y que pueden ser sintetizados así: “(i) un sujeto activo, que es quien ejecuta la conducta reprochable y punible; (ii) un sujeto pasivo, que es el titular del bien jurídico que el legislador busca proteger y que resulta afectado con la conducta del sujeto activo; (iii) una conducta, que corresponde al comportamiento de acción o de omisión cuya

¹ Reyes Echandia, Alfonso. Tipicidad, p. 47.

realización se acomoda a la descripción del tipo y que generalmente se identifica con un verbo rector; y (iii) el objeto de doble entidad; jurídica, en cuanto se refiere al interés que el Estado pretende proteger y que resulta vulnerado con la acción u omisión del sujeto activo, y material, que hace relación a aquello (persona o cosa) sobre lo cual se concreta la vulneración del interés jurídico tutelado y hacia el cual se orienta la conducta del agente [...] (Sentencia C-501 de 2014. M.P. Luis Guillermo Guerrero.)

Precisadas las nociones generales de tipo penal, adecuación típica y tipicidad, analizaremos los elementos del tipo objetivo que componen el delito de Femicidio consagrado en el artículo 2º de la Ley 1761 de 2015.

2.2 TIPIFICACIÓN DEL DELITO DE FEMINICIDIO

Al ser los tipos penales descritos a través de oraciones gramaticales, podemos analizar los elementos que integran el tipo objetivo del Femicidio, a través del siguiente desglose lingüístico:

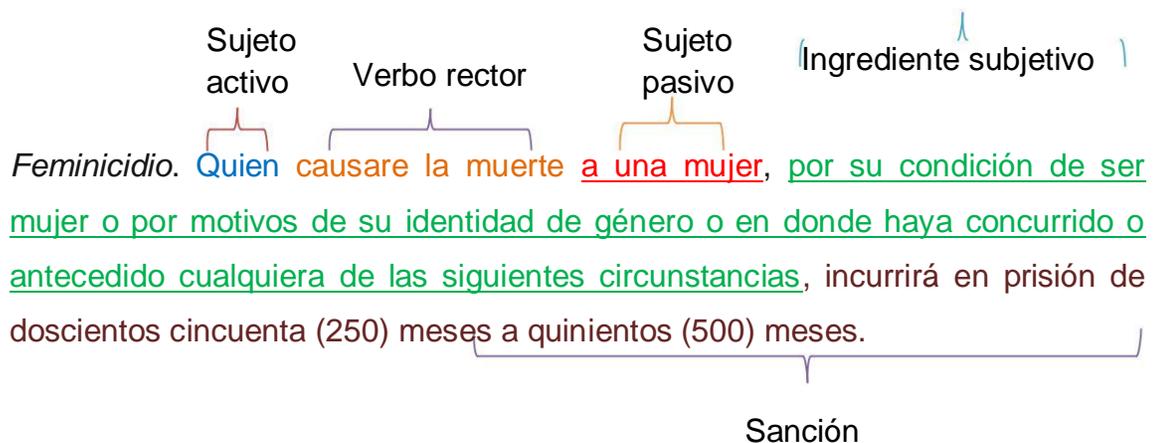


Figura 3. Elaborada por los autores.

En el gráfico anterior se evidencian los elementos que, desde el punto de vista objetivo, integran el delito de Femicidio en cuanto al sujeto activo, sujeto pasivo,

verbo rector e ingrediente subjetivo. No obstante, analizaremos con mayor profundidad estos y otros elementos a través del siguiente cuadro²:

Tabla 1

Elementos que integran el tipo de Femicidio. Colombia. Código Penal

SUJETO	Activo: Indeterminado singular. Cualquier persona.	Pasivo: Calificado; Mujer o persona que se identifique en su género como mujer.
CONDUCTA	Verbo Rector: Matar a una mujer.	
BIEN JURIDICO TUTELADO Delitos contra la vida e integridad personal. Título I Ley 599 de 200	Objeto Jurídico: Tipo pluri-ofensivo que busca proteger diversos bienes jurídicos, a saber: La vida, la integridad personal, la dignidad humana, la igualdad, la no discriminación y el libre desarrollo de la personalidad.	Objeto Material Personal: La vida de la mujer.
Tentativa: Sí admite		
INGREDIENTES NORMATIVOS - Mujer. - Identidad de género.	INGREDIENTES SUBJETIVOS Móvil: Por su condición de ser mujer o por motivos de su identidad de género	
PARTICULARIDADES Simple o elemental. Tipo de lesión.		

² Los datos utilizados en el cuadro fueron tomados del análisis realizado por la Corte Constitucional en la Sentencia C-297 de 2016. Magistrada Ponente: Gloria Stella Ortiz Delgado.

Autónomo.	Pluri-ofensivo
Comisivo por acción.	Tipo penal cerrado.
De resultado.	

Fuente: Elaborada por los autores.

En el delito de Femicidio el sujeto activo se refiere a “quién cause la muerte de una mujer”, es decir, que cualquier persona puede cometer la conducta, sin exigir una condición especial. En cuanto al sujeto pasivo, este es cualificado, pues necesariamente deber ser una mujer o una persona que se identifique en su género como mujer.

La conducta corresponde a dar muerte a una mujer por el hecho de serlo, por lo tanto el verbo rector es matar a una mujer. No obstante esta conducta puede encuadrar en el delito de Homicidio simple, es el elemento subjetivo lo que diferencia al Femicidio del Homicidio, toda vez que, como lo ha sostenido la Corte Constitucional³, en el Femicidio la conducta debe necesariamente estar motivada “por su condición de ser mujer o por motivos de su identidad de género”, móvil que hace parte del tipo (dolo calificado).

En cuanto a su estructura, el Femicidio es un tipo penal *autónomo* porque no depende de otros tipos penales para su aplicación; *elemental o simple* porque describe una sola conducta que es “matar a una mujer”. Según el sujeto activo, es un *tipo mono-ofensivo* porque la conducta debe ser realizada por una sola persona y *de sujeto indeterminado* porque cualquier persona puede cometer el delito.

Según su contenido, es un *tipo de resultado* porque se requiere un resultado factico separable espacio- tiempo de la conducta realizada por el sujeto activo; es un *tipo de lesión* porque se deben afectar los bien juridicos de la vida, la integridad personal, la dignidad humana, la igualdad, la no discriminación y el libre desarrollo de la personalidad. Es un *tipo de comisión* porque describe una conducta positiva

³ Sentencia C-297 de 2016. M.P.: Gloria Stella Ortiz Delgado.

como es “matar”, y es un *tipo penal cerrado* porque la conducta se describe de manera precisa y exacta.

3. PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

El Femicidio es un tipo penal cerrado porque en la conducta descrita por el legislador, el sujeto pasivo se limita a las mujeres biológicamente consideradas, excluyendo a aquellas personas que habiendo nacido con órganos sexuales y reproductivos de un determinado sexo, se autoconciben del sexo opuesto, o también conocidas como personas transgénero.

En este sentido, la investigación se enmarca en la siguiente pregunta: ¿El sujeto pasivo en el delito de Femicidio consagrado en el artículo 2º de la Ley 1761 de 2015 puede extenderse a las personas que habiendo nacido biológicamente como hombres se consideran a sí mismos mujeres y a las mujeres que habiendo nacido como tal, se consideran a sí mismo hombres? Para dar respuesta a este problema, abordaremos los siguientes puntos: I) La definición de mujer desde el punto de vista biológico; II) el concepto de mujer desde el punto de vista psicológico y social; III) el concepto de mujer acogido por el derecho colombiano; IV) el Femicidio en el mundo a través del bloque de constitucionalidad y el derecho comparado.

Lo anterior, con el fin de determinar si el Femicidio en Colombia es aplicable a los casos donde se da muerte a una persona trans por su condición de género.

4. DEFINICIÓN DE MUJER

El concepto de “*mujer*” no es unanime, por el contrario, existe una diversidad de teorías y estudios sobre lo que debe entenderse por mujer, dependiendo de factores como la época histórica o la disciplina que se tome como marco de referencia. Así, el término *mujer* puede ser analizado desde la teología, biología, antropología, sociología, psicología, entre otros.

Las historiadoras Anderson y Zinsser (1988/1992) sostiene que “las mujeres son definidas según su sexo anatómico y por las funciones que le posibilitan, entre ellas la maternidad (pag.13). Según estas historiadoras “el sexo -estructura anatómica de la mujer-, y, especialmente, su función de maternidad, ha sido el factor más representativo del estereotipo femenino” (1988/1992, p.13). De esta manera, la diferencia entre hombres y mujeres se encuentra anclada en la posibilidad de la maternidad de la mujer. La exaltación de la maternidad en la mujer produjo que tanto las tareas, como los espacios en donde son realizadas, sean derivados ideológicamente de su función reproductora. Esta representación ya se concebía desde la época prehistórica, donde protagonizaba el concepto de mujer-madre vinculada con la naturaleza. Ejemplo de ello son *Las Venus*, estatuas que representaban el arte del momento y que exponían mujeres caracterizadas por el abultamiento de los senos, vientres y caderas.

Posteriormente, en la mitología griega, aparece el concepto de la *mujer* como madre-diosa que da origen tanto a los humanos, como a los dioses. Destacan Gea, diosa de la tierra; Rea, hija del cielo y de la tierra y Hera diosa del matrimonio. Aparecen, también en esta época, diosas relacionadas con la reproducción en un sentido diferente de la maternidad, como metáfora del origen de técnicas o saberes distintos, como Diana diosa de la caza, Démeter diosa de la agricultura y Atenea diosa de técnicas como el arado, hilado y forjadora de armas.

En la época medieval, surge el concepto de mujer-pecadora con Eva, “madre de todo lo vigente”⁴. A raíz de su desobediencia al comer de la fruta prohibida en el Jardín del Edén, se introduce el pecado en la humanidad. Eva es el símbolo de la madre origen de las calamidades de la humanidad. Según Tubert (1991): “Eva ha sido descrita como primordialmente culpable por desencadenar los acontecimientos que condujeron a la expulsión del paraíso y el comienzo de una existencia humana caracterizada por el dolor, el trabajo, la alienación y la muerte” (p.72). Esta concepción de mujer sería superada con la noción de madre-redentora a través de la virgen María, tanto en la tradición cristiana occidental como en la ortodoxa oriental. Si Eva representaba la muerte, la debilidad sexual y la desobediencia, María representará la vida, la virginidad y la obediencia.

Entonces, como históricamente el concepto de mujer se ha restringido a un estereotipo del cuerpo femenino y a su capacidad reproductora ligada con la maternidad, analizaremos lo que define a una mujer desde el punto de vista biológico y anatómico.

4.1 DEFINICIÓN DE MUJER DESDE EL PUNTO DE VISTA BIOLÓGICO

La biología define a la mujer teniendo en cuenta tanto sus características genéticas como los órganos que integran su cuerpo.

La genética es la rama de la biología que se encarga de estudiar la forma en que se transmite la herencia biológica de generación en generación y como esta se expresa en cada persona. Cada ser humano está definido por 46 pares de cromosomas, 23 aportados por el padre y 23 por la madre, los cuales se encuentran en el interior de cada núcleo celular. Dentro de estos cromosomas, hay dos que determinan la identidad sexual de la persona que los hereda, estos son los denominados *cromosomas sexuales* que contienen la información que hará que una persona tenga uno u otro sexo. Entonces, el carácter masculino o femenino depende de un par de cromosomas sexuales, que existen en la forma X

⁴ Según lo relatado en Génesis 3:20.

o en la forma Y. Cuando se unen en la fecundación, habrá la combinación XX o XY. A partir de esta primera célula, derivan por división todas las células de nuestro cuerpo, de ahí que cada célula de nuestro organismo sea XX si el individuo es mujer o XY si es varón.

La bióloga Marisa Levi (2015) en su obra *La dualidad masculino-femenina: entre biología y cultura* afirma lo siguiente:

La combinación de cromosomas sexuales dirige la producción de las glándulas y hormonas sexuales, cuyo balance plasma un cuerpo masculino o femenino; esto comienza ya en la vida prenatal y no se refiere solo a los aparatos reproductores o a las características sexuales secundarias: en el desarrollo prenatal también el cerebro se diferencia en macho y hembra, con diversos tipos de conexiones, más lineales en el masculino y más ramificadas en el femenino (p.8).

Otro aspecto biológico importante es la composición del cuerpo femenino. Las *mujeres*, biológicamente consideradas, poseen órganos, tanto internos como externos, diferentes a los que integran el organismo masculino. Dentro de estos se encuentran los senos, el aparato reproductivo, integrado por los ovarios, el útero, la vagina, el clitoris, entre otros; órganos que permiten la gestación y el embarazo, función exclusiva de las mujeres. De allí que, históricamente se relacionara a la mujer con la figura de la maternidad. Así mismo, con los órganos sexuales aparecen las diferentes hormonas que los acompañan: estrógeno en las mujeres y testosterona en los hombres.

De esta manera, el sexo biológico se manifiesta de tres formas:

- 1. Mujer:** Persona que nació con los cromosomas XX y el aparato reproductor femenino.
- 2. Hombre:** Persona que nació con los cromosomas XY y el aparato reproductivo masculino.

3. Intersexual: Persona que nació con una discrepancia en sus cromosomas sexuales, por lo que presenta características biológicas de ambos sexos. Puede ser cromosómicamente mujer, pero tener apariencia de hombre.

Por consiguiente, la *mujer* desde el punto de vista biológico es aquella persona que nació con los cromosomas XX y cuyo aparato reproductivo está compuesto por ovarios y genitales femeninos.

Esta definición es acorde con lo establecido por el Diccionario de la Real Academia Española, que define el vocablo mujer como “*persona del sexo femenino*” y la palabra sexo como un término de la Biología que significa “*Condición orgánica que distingue al macho de la hembra en los seres humanos, en los animales y en las plantas*”. El adjetivo femenino que acompaña al sustantivo sexo en su tercera acepción en el DRAE lee: “*Dícese del ser dotado de órganos para ser fecundado*”. Entonces, en el contexto de la lengua española, la definición de la palabra *mujer* se refiere a un organismo distinto al macho por sus órganos sexuales y por su capacidad de engendrar.

La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación sobre la Mujer estableció que el término sexo se “refiere a las diferencias biológicas entre el hombre y la mujer, es decir, la suma de todos los elementos sexuados del organismo – los cromosomas, glándulas, morfología, genitales y hormonas sexuales” (2010, párr.5).

Por su parte, la Consejería Presidencial de Derechos Humanos y DIH (Consejería DDHH, 2017) sostiene que el sexo es “la clasificación de los seres en términos biológicos, a partir de los marcadores endocrinos, cromosómicos, y gonadales” (p.2).

Esta definición fue aceptada durante muchos siglos, sin embargo, en la época de los setenta, a raíz de la aparición de los movimientos feministas y con el desarrollo

de disciplinas como la sociología y la psicología, surgen los estudios sobre la ideología de Género como respuesta a la posición biológica.

4.2 DEFINICIÓN DE MUJER DESDE EL PUNTO DE VISTA PSICOLÓGICO Y SOCIAL

Historicamente el término *género* ha tenido dos significados, uno gramatical, utilizado exclusivamente para diferenciar las palabras femenino, masculino o neutro, según el sexo biológico, y, otro cultural, relacionado al status personal, social y jurídico de un individuo en tanto que hombre, mujer o mixto⁵. La primera noción da origen al *enfoque de género* y la segunda a la *ideología de género*.

La palabra *género* en su segunda acepción fue promovida inicialmente por los movimientos sociales de los años setenta, especialmente por el de liberación femenina o *feminismo*, que replanteó el papel de la mujer en la sociedad, la estructura familiar y los roles de género. No obstante, antes de su aparición formal, ya existían antecedentes teóricos que contribuyeron a su construcción. Entre estos, encontramos a los ideólogos de la "*revolución sexual*" de la *Escuela de Frankfurt* en Alemania, quienes desarrollaron durante el periodo comprendido entre las dos guerras mundiales, la "*teoría crítica de la sociedad*" que criticaba tanto a la clase burguesa como a los dogmas marxistas-leninistas, proponiendo un comunismo más abierto que el soviético, para lo cual fusionarían diversas disciplinas y algunas ideas de Marx y Engels con las de Sigmund Freud. Así, la "*lucha de clases*" sería remplazada por una "*lucha de sexos*", donde la mujer representa a la clase oprimida y el hombre a la clase opresora, desigualdad que se superaría con la "*liberación sexual*", esto es, ejercer la genitalidad sin ningún tipo de freno o límite.⁶

⁵ La cita textual es: "Le Sexe (gender): statut personnel, social et juridique d'un individu en tant qu'homme ou femme ou statut mixte", Jaap E. Doek, "Rapport Générale", en AA.W., Transsexualisms, medicine et droit,

⁶ El término *genitalidad* debe ser comprendido no solo como un aspecto biológico, sino cultural y social, como autoconcepción del ser como hombre o mujer.

Por su parte, Michel Foucault, psicólogo y filósofo francés, desarrolló la *teoría del constructivismo social*, la cual sostenía que la realidad es construida por un lenguaje cimentado por la sociedad, quién le va otorgando un valor semántico cambiante según las circunstancias de tiempo y lugar; para lo cual se debe deconstruir el modelo cultural anterior⁷. Foucault aplicaría este modelo a la sexualidad, considerando que debería incluir todos los aspectos de la cultura. Otro aporte importante fue la afirmación que escribió en 1949 Simone de Beauvoir: "*No naces mujer, te hacen mujer*"⁸(pág. 285), convirtiendo al *género* en una construcción socio-cultural, llevado a cabo mediante la experiencia.⁹

Rafael Mora (2014) en su estudio *La ideología de género: exposición y crítica*, afirma que el término *género* aparece científicamente con el doctor John Money de la John Hopkins University of Baltimore, Estados Unidos, quién comenzó a utilizar la palabra *género* con un sentido distinto al exclusivamente gramatical. Según Mora, "Money sostenía que lo que llamó identidad de género de una persona dependía exclusivamente de la educación recibida y podía ser distinta al sexo biológico de esa persona" (párr. 32). Para fundamentar su teoría, realizó un estudio en dos gemelos univitelinos¹⁰ de sexo masculino. Uno de ellos había sufrido una amputación del pene en una operación de circuncisión; los padres acudieron al Dr. Money, quien les aconsejó que lo castraran y lo educaran como una mujer. Según el citado médico, el experimento había dado como resultado que uno de los dos gemelos desarrolló una identidad masculina y el otro una identidad femenina (Mora, 2014, párr. 32)

Según La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación sobre la Mujer (2010) el término *género* "se refiere a las identidades, las funciones y los atributos constituidos socialmente de la mujer y del

⁷ La Ideología de Género, 3º Edición: Editorial Promesa, San José de Costa Rica, noviembre de 2010

⁸ Simone De Beauvoir, *Le deuxième sexe*, Paris 1949, p. 285

⁹ La Ideología de Género, 3º Edición: Editorial Promesa, San José de Costa Rica, noviembre de 2010

¹⁰ Los gemelos univitelinos son aquellos que proceden del mismo cigoto, de esta manera se forman dos bebés con el mismo ADN y siempre son del mismo sexo biológico.

hombre y al significado social y cultural que se atribuye a las diferencias biológicas” (párr. 5).

Definido el término *género*, debemos establecer las diferencias entre identidad de género, expresión del género y orientación sexual.

La identidad de género es la concepción individual que una persona tiene de sí misma como hombre o como mujer, construida a partir de factores sociales, culturales y psicológicos.

La Oficina del Alto Comisionado para la Paz de la Organización de Naciones Unidas (OACP, 2012), citando a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos “CIDH”, define la identidad de género en los siguientes términos:

La vivencia interna e individual del género tal y como cada persona la experimenta, la cual podría corresponder o no, con el sexo asignado al momento del nacimiento, incluyendo la vivencia personal del cuerpo y otras expresiones de género como el habla, la vestimenta o los modales (p. 3).

La Consejería DDHH (2017) define la identidad de género como “la forma como cada persona se construye, se define, se expresa y vive en relación con su sexo y los elementos de género que adopta” (p. 4).

A su vez, dentro de la identidad de género, se encuentran las personas *transgénero* y las *intergénero*. El transgénero es una expresión utilizada para describir las diferentes variantes de la identidad de género, cuyo común denominador es la no conformidad entre el sexo biológico de la persona y la identidad de género que ha sido tradicionalmente asignada a este.¹¹ Cuando el sexo biológico es de hombre y la identidad de género es femenina, se denomina *mujer trans*; por el contrario, cuando el sexo biológico es de mujer y la identidad de

¹¹ Alto Comisionado Para La Paz De La Organización De Naciones Unidas. Orientación Sexual E Identidad De Género En El Derecho Internacional De Los Derechos Humanos.

género es masculina, se denomina *hombre trans*; y se denomina *persona trans* o simplemente *trans*, cuando no existe una convicción de identificarse dentro de la categorización binaria masculino-femenino.

A su vez, dentro de las personas transgénero se ubican los *transexuales* y los *travestis*. Según la OACP (2012), la transexualidad hace referencia las personas que:

Se sienten y se conciben a sí mismas como pertenecientes al género opuesto que social y culturalmente se asigna a su sexo biológico y que optan por una intervención médica – hormonal, quirúrgica o ambas – para adecuar su apariencia física–biológica a su realidad psíquica, espiritual y social (p. 3).

Mientras que las personas travestis:

Son aquellas que expresan su identidad de género -ya sea de manera permanente o transitoria- mediante la utilización de prendas de vestir y actitudes del género opuesto que social y culturalmente se asigna a su sexo biológico. Ello puede incluir la modificación o no de su cuerpo (OACP, 2012, p.3).

Según la OACP (2012) la intersexualidad se refiere a:

Las personas que poseen características genéticas de hombres y mujeres, es decir, que nacen con pene y vagina. Tanto en el movimiento social LGTBI, como en la literatura médica y jurídica se considera que el término *intersex* es técnicamente el más adecuado, expresión que también es utilizada para referirse a las personas que se identifican con ambos géneros (p.3).

Por su parte, la orientación sexual, que es independiente del sexo biológico y de la identidad de género, es definida en los Principios de Yogyakarta¹² (2006) como:

La capacidad de cada persona de sentir una profunda atracción emocional, afectiva y sexual por personas de un género diferente al suyo, o de su mismo género, o de más de un género, así como a la capacidad mantener relaciones íntimas y sexuales con estas personas (p. 6, nota al pie 1).

La Consjería DDHH (2017) la define como “la dirección del deseo erótico y la afectividad de las personas en razón al sexo o identidad de género de las otras personas” (p. 3).

Existen tres tipos de orientación sexual: *La Heterosexualidad, la Homosexualidad y la Bisexualidad*. La *heterosexualidad* es “la capacidad de una persona de sentir una profunda atracción emocional, afectiva y sexual por personas de un género diferente al suyo” (OACP, 2012, p.3) . La *Homosexualidad* agrupa a las personas que se sienten atraídos emocional, afectiva y sexualmente por personas del mismo género. Se utiliza generalmente el término *lesbiana* para referirse a la homosexualidad femenina y *gay* para referirse a la homosexualidad masculina. La *bisexualidad* es la atracción física, emocional, afectiva y sexual por personas de ambos géneros (OACP, 2012, p.3).

La *expresión de género* es la forma como una persona expresa su género, ya sea a través de su comportamiento, modo de vestir, intereses, entre otros, tomando como base lo que la sociedad relaciona como feminidad y masculinidad. La expresión del género será *femenina*, cuando la persona se comporte con actitudes propias de las mujeres, *masculina* si actúa como hombre o *andrógina* si combina comportamientos femeninos y masculinos.

¹²Principios sobre la aplicación de la legislación internacional de derechos humanos en relación con la orientación sexual y la identidad de género, 2006.

En la siguiente imagen podemos resumir las nociones anteriormente explicadas y observar las diferencias entre ellas:

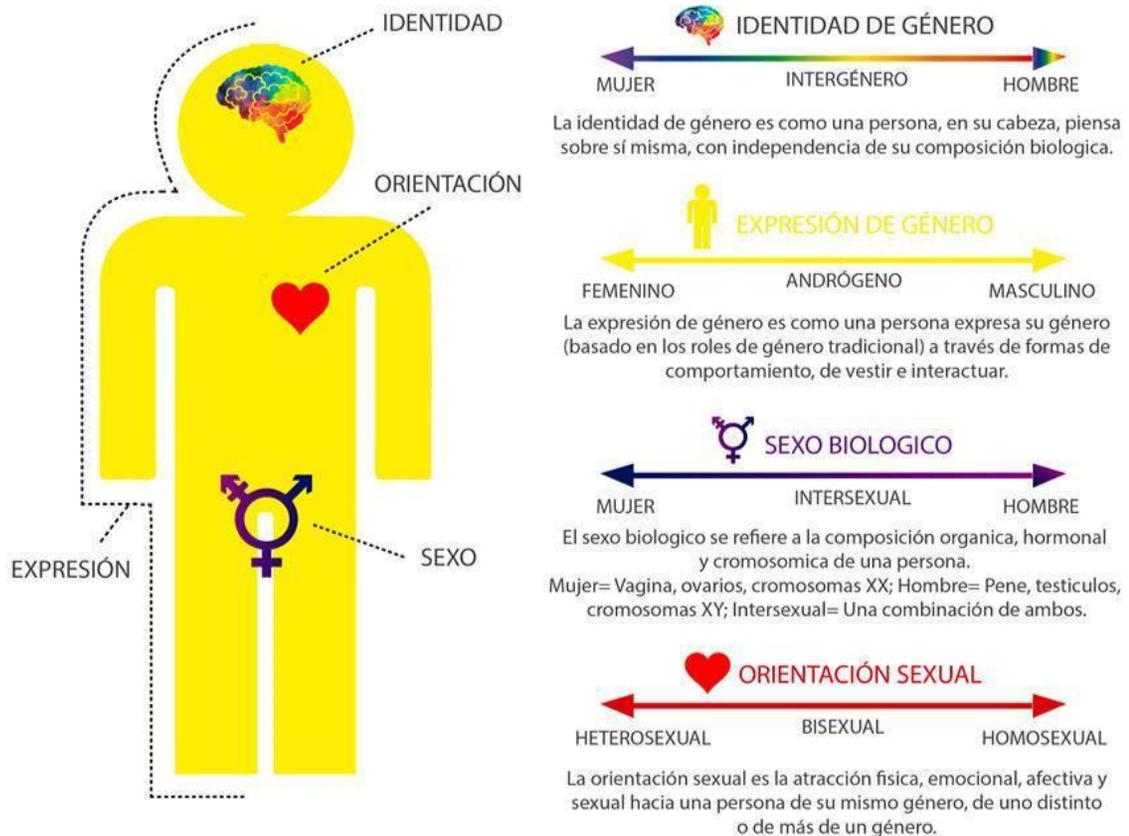


Figura 4. Adaptado de Killermann, S. (2013). The Social Justice Advocate's Handbook: A Guide to Gender. Impetus Books.

En conclusión, desde el punto de vista psicológico y social, mujer es aquella persona que se concibe a sí misma como tal, con independencia de su composición biológica.

4.3 DIFERENCIA ENTRE ENFOQUE DE GÉNERO E IDEOLOGÍA DE GÉNERO

En el capítulo anterior, mencionamos la evolución del término *género* y como sus diferentes acepciones daban origen a dos categorías diferentes: *el enfoque de género* y *la ideología de género*. Definimos el término *mujer* según la ideología de género, así como las categorías que hacen parte de la misma, estableciendo el

factor cultural e individual como elemento predominante. No obstante, ahora abordaremos lo concerniente al enfoque de género y a su diferencia con la ideología de género, para establecer cual prevalece en el derecho colombiano, y más específicamente, en el delito de Femicidio.

El enfoque de género surge a mediados del siglo XX cuando empezó a considerarse que las cualidades propias de la feminidad y masculinidad obedecían a roles o funciones asignadas por la sociedad, tanto para las mujeres como para los hombres, biológicamente considerados. De esta manera, era el aspecto biológico el que determinaba los roles sociales, los cuales tenían carácter de intransferibles de un sexo a otro. Así, los hombres se dedicaban a actividades públicas como la política, la economía, al trabajo remunerado, entre otros, y las mujeres a la crianza de los niños y las labores del hogar. Lo anterior dio origen al “modelo de subordinación” entre los sexos, representado por el *patriarcado*, según el cual, las mujeres debían someterse a los hombres, quien ejercía la autoridad en la familia y era el dueño del patrimonio familiar, de la esposa y los hijos. Este modelo generó consecuencias sociales y jurídicas a lo largo de la historia, creando desigualdades entre los hombres y las mujeres, especialmente en lo relacionado a los derechos civiles, sociales, laborales y políticos; situación que provocó el surgimiento de nuevos movimientos por la liberación de la mujer en los años setenta, que influenciados por movimientos existencialistas y marxistas, propendían por la igualdad entre ambos sexos (Rocha, 2009). Es así como surge el enfoque de género como categoría analítica cuya finalidad es cuestionar los estereotipos y elaborar nuevos contenidos que permitan incidir en el imaginario colectivo de una sociedad al servicio de la igualdad y la equidad (UNICEF, 2017, p. 14).

Según el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF, 2017) el enfoque de género es una “opción política para develar la posición de desigualdad y subordinación de las mujeres en relación a los varones” (p.14). Por ello, se diseñan políticas que desde diferentes ámbitos, contribuyan a generar acciones a

favor de la mujer, a cambiar los estereotipos de género y a definir un nuevo concepto de justicia que propenda por la igualdad.

Así mismo, la UNICEF (2017) define la palabra *género*, desde la perspectiva de género, en los siguientes términos:

Conjunto de características sociales, culturales, políticas, psicológicas, jurídicas y económicas que las diferentes sociedades asignan a las personas de forma diferenciada como propias de varones o de mujeres. Son construcciones socioculturales que varían a través de la historia y se refieren a los rasgos psicológicos y culturales y a las especificidades que la sociedad atribuye a lo que considera “masculino” o “femenino (p.13)

En conclusión, la diferencia entre la perspectiva o enfoque de género y la ideología de género radica en que, el primero promueve la igualdad entre hombres y mujeres, respetando la antropología propia de cada sexo e impulsando políticas en favor de las mujeres como forma de compensar la discriminación a la que históricamente fueron sometidas; mientras que, la ideología de género aboga por un igualitarismo que homogeneiza al varón y a la mujer, ignorando cualquier tipo de diferencias entre los sexos, incluyendo las biológicas (Novoa, 2012). Aunque en ambas categorías se propende por la igualdad entre hombres y mujeres, en el enfoque de género este fin se persigue teniendo en cuenta las diferencias biológicas, factor ausente en la ideología de género, donde el factor biológico no es determinante para establecer si una persona es hombre o mujer, lo cual dependerá únicamente de la capacidad individual de la persona para percibirse a sí misma como mujer, como hombre o como ambos.

En Colombia, la tipificación del feminicidio obedece a aspectos propios del enfoque de género, pues surge como reacción a la histórica discriminación que ha sufrido la mujer y al papel de subordinación y dependencia respecto al hombre que ha tenido que soportar como consecuencia de los estereotipos arraigados en

una sociedad patriarcal y machista, situación reiterada por la jurisprudencia de la Corte Constitucional en los siguientes términos:

[...] La violencia contra la mujer, como problema estructural, surge en unas precisas condiciones sociales y culturales. Como lo ha señalado la jurisprudencia constitucional, es el producto de prejuicios y estereotipos de género, asociados al lugar que la mujer ha cumplido en la sociedad a través del tiempo. Los estereotipos acerca del papel y la situación de la mujer, debido a su carácter subordinante y a sus connotaciones excluyentes, han tenido históricamente un fuerte efecto discriminatorio, del cual se han seguido, a su vez, las prácticas de violencia contra la mujer [...] (Sentencia C-539 de 2016. MP: Luis Ernesto Vargas Silva).

Continúa la Corte afirmando:

[...] La discriminación a la que es sometida la mujer como consecuencia de los arraigados estereotipos de género, ha dicho la Corte, conduce a presunciones sobre ella, “como que es propiedad del hombre, lo que, a su vez, puede desencadenar prohibiciones de conducta y violencia física y psicológica”. Más específicamente, en la familia, pero también en otros espacios, si la mujer desconoce los estereotipos que le han sido forzosamente asignados o asume comportamientos incompatibles con los esperados de su estado generalizado de sujeción, esto puede generar repercusiones negativas como el rechazo y las agresiones a su integridad física, moral y sexual[...] (Sentencia C-335 de 2013. MP: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub).

De igual manera, señala la Corte en la sentencia C-539 de 2016 donde se examina la exequibilidad de la expresión “*por su condición de ser mujer*” contenida en el artículo 2º de la Ley 1761 de 2015 que:

[...] El feminicidio es una consecuencia de patrones de desigualdad imbuidos en la sociedad, que se manifiestan en diversas formas de violencia, las cuales pueden tener, o no, carácter sistemático. Estas formas de violencia, señaló, se evidencian en elementos como la periodicidad o en los tratos que suponen una visión de roles de género estereotipados en la cultura, conforme con los cuales la mujer es un objeto o una propiedad desechable, con ciertas funciones inferiores a las del hombre [...] (MP: Luis Ernesto Vargas Silva).

De lo anterior, se deduce el marcado enfoque de género perseguido por el legislador al tipificar el delito de Feminicidio.

Ahora, debe establecerse la concepción de mujer acogida en el ordenamiento jurídico colombiano y si esta obedece a la noción biológica o la psicológica- social, con el fin de precisar los alcances y límites del sujeto pasivo en el delito de Feminicidio.

4.4 CONCEPCIÓN DE “MUJER” ACOGIDA POR EL DERECHO COLOMBIANO.

La Corte Constitucional en algunos pronunciamientos ha reconocido “la condición de mujer” a las mujeres trans, alejándose del concepto meramente biológico para extender la noción de mujer, no solo a aquellas personas cuya estructura anatómica es propia del cuerpo femenino, sino además, a aquellas que habiendo nacido biológicamente como hombres, se consideren así mismas como mujeres.

Así, En la sentencia C-006 de 2016, donde se demandaron apartes de la Ley 48 de 1993 por medio de la cual se reglamenta el servicio militar, al considerarla violatoria de la Constitución Política por establecer un trato discriminatorio para las mujeres trans, la Corte considero que la Ley se refería al término “mujer” en general y sin establecer discriminaciones por motivos de raza, opinión política o filosófica, origen nacional, o por el género o sexo que a la mujer le fue asignada al nacer, y por lo tanto incluye tanto a las mujeres cisgénero como a las transgénero.

En ese mismo sentido, en Sentencia T-099 de 2015, la Corte señaló:

[...] En efecto, las mujeres transgénero que se auto reconocen plenamente como tales, por ser mujeres, no están sujetas a las obligaciones legales dirigidas a los varones derivadas de la Ley 48 de 1993. Aceptar que son destinatarias de esta ley generaría un trato diferenciado basado en estereotipos de género, como consecuencia de partir de la identidad de género, que es parte fundamental de su proyecto de vida [...] (Mp: Gloria Stella Ortiz Delgado)

De igual forma, en la sentencia C-584 de 2015 donde la Sala Plena de la Corte debía resolver una acción pública, cuya demanda sostenía que en la Ley 48 de 1993 había una omisión legislativa ya que, las expresiones ‘varones’ y ‘mujeres’ contenidas en la norma excluían a las personas transgénero, por lo que, en concepto de quien entonces obraba como accionante, la situación de las personas trans, y en especial la de las mujeres transgenero, no estaba regulada en la ley. En esta, la Corte señaló que según el texto de la Ley y la jurisprudencia constitucional dichas expresiones no están relacionadas con el sexo biológico que se les asigna a las personas al nacer, sino con la “construcción identitaria” y autónoma que cada uno hace de su propio género. Dijo entonces al respecto:

[...] la Sala considera que el demandante no explica porque el Legislador debe incluir el concepto trans en las normas relativas a las obligaciones generales que tienen todos los hombres frente al sistema de reclutamiento y conscripción obligatoria en Colombia. Esto, toda vez que las Salas de Revisión han dicho también que así como la expresión “mujer” debe extenderse a las personas transexuales, la expresión “varón” no incluye a aquellas ciudadanas a las que le fue asignada el sexo masculino al nacer pero que se auto reconocen plenamente como mujeres”.(subrayado agregados) (Sentencia C-584 de 2015. MP: Gloria Stella Ortiz Delgado)

De los apartes citados se concluye que el derecho jurisprudencial colombiano en materia de servicio militar obligatorio acoge la noción psicológica y social de mujer, ligado a la identidad de género, por lo que, mujer es toda aquella persona que se identifique a sí misma como tal.

Por otro lado, la Corte Constitucional en la sentencia C-297 de 2016 donde se demanda la exequibilidad del literal e) de la Ley 1761 de 2015, señaló respecto del sujeto pasivo en el delito de Femicidio: “El sujeto pasivo es calificado, pues necesariamente se trata de una mujer o de una persona que se identifique en su género como tal”.

No obstante, la Corte no precisó cuando una persona se identifica en su género como mujer, ni si dentro de esta categoría se incluyen a las mujeres transgenero o como se aplicaría el delito en el caso de que el sujeto pasivo sea una mujer, que habiendo nacido biológicamente como tal, se considere a sí misma como hombre; situación que imposibilita la aplicación del delito por parte de fiscales y jueces en los casos en que el sujeto pasivo de un homicidio sea un hombre que se considera mujer y la muerte se produjo por su condición de mujer transgenero.

5. EL FEMINICIDIO EN AMERICA LATINA: DERECHO COMPARADO.

En América Latina las tasas de feminicidio son elevadas, al punto que durante algunas temporadas varios de estos países han tenido las cifras más altas de muertes violentas de mujeres en el mundo. Por esa razón, los Estados han recurrido al derecho penal como ultima ratio, tipificando esta conducta como un agravante del homicidio, y en algunos países, incluyendo Colombia, como un tipo penal autónomo; sin embargo, la mayoría de ellos se tipifican como tipos penales cerrados que se limitan únicamente a la mujer biológica, excluyendo la posibilidad de aplicar el tipo a los casos en que el sujeto pasivo de la conducta sea una mujer transgénero.

Por lo anterior, en las siguientes tablas, y teniendo en cuenta la vigencia de cada una de estas normas, así como sus últimas actualizaciones, analizaremos gramaticalmente los artículos que en algunos países de Latinoamérica tipifican el delito de feminicidio para determinar si estos conciben a las personas transgénero como sujetos pasivos del mismo.

Tabla No. 2

Leyes que tipifican el Femicidio/ Feminicidio según país y fecha de vigencia

Chile	Reforma del Código Penal (artículo 390)	Ley No.20480 del 14 de diciembre de 2010, publicada el 18 de diciembre de 2010, vigente el día de su publicación (principio de vigencia inmediata de la ley)
Costa Rica	Ley de Penalización de la Violencia Contra las Mujeres	Ley No.8589 del 25 de abril de 2007, publicada y vigente a partir del 30 de mayo de 2007
El Salvador	Ley Especial Integral para una Vida Libre de Violencia para las Mujeres	Ley No.520 del 25 de noviembre de 2010, vigente a partir del 1 de enero de 2012
Guatemala	Ley contra el Feminicidio y	Decreto 22-2008 del 2 de

	otras formas de violencia contra la Mujer	mayo de 2008, publicado el 7 de mayo de 2008, vigente 7 días después de su publicación (15 de mayo de 2008)
México	Reforma del Código Penal Federal (artículo 325)	Reforma de fecha 13 de junio de 2012, vigente a partir del 15 de junio de 2012
Nicaragua	Ley Integral contra la violencia hacia las mujeres	Ley No.779 del 20 de febrero de 2012, publicada el 22 de febrero de 2012, vigente 120 días después de su publicación (junio de 2012)
Perú	Reforma del Código Penal (artículo 108-B)	Decreto Legislativo No. 1323 de 2017, publicada el 6 de enero de 2017. El texto de la reforma del Código Penal no indica la fecha de su vigencia pero de conformidad con el artículo 109 de la Constitución Política de Perú, cuando ello ocurre las leyes entran en vigencia el día siguiente de su publicación. En consecuencia, la reforma está vigente desde el 07 de enero de 2017.
Argentina	Reforma del Código Penal (artículo 80)	Ley 26.791 de 2012, sancionada el 14 de noviembre de 2012, promulgada el 11 de diciembre de 2012.

Fuente: Viches, A. I. (s.f.). La regulación del delito de Femicidio/Feminicidio en América Latina y El Caribe.

Ciudad de Panamá: Secretariado de la Campaña del Secretario General de las Naciones Unidas ÚNETE para poner fin a la violencia contra las mujeres.

Tabla No. 3
El nombre del delito según país según el país

Chile	Femicidio
Costa Rica	Femicidio
El Salvador	Feminicidio
Guatemala	Femicidio
México	Feminicidio
Nicaragua	Femicidio
Perú	Feminicidio

Tabla No.4
Ubicación de los tipos penales en la ley,

Argentina	Femicidio
-----------	-----------

Chile	Crímenes y simples delitos contra las personas
Costa Rica	Violencia física
El Salvador	Delitos y sanciones
Guatemala	Delitos y penas
México	Delitos contra la vida y la integridad corporal
Nicaragua	Delitos de violencia contra las mujeres
Perú	Delitos contra la vida, el cuerpo y la salud
Argentina	Delitos contra las personas

Fuente: Viches, A. I. (s.f.). La regulación del delito de Femicidio/Feminicidio en América Latina y El Caribe. Ciudad de Panamá: Secretariado de la Campaña del Secretario General de las Naciones Unidas ÚNETE para poner fin a la violencia contra las mujeres.

Tabla No. 5
Elementos del tipo penal. Chile. Código Penal

Artículo 390. El que, conociendo las relaciones que los ligan, mate a su padre, madre o hijo, sean legítimos o ilegítimos, a cualquier otro de sus ascendientes o descendientes legítimos o a quien es o ha sido su cónyuge o conviviente, será castigado, como parricida, con la pena de presidio mayor en su grado máximo a presidio perpetuo calificado. <u>Si la víctima del delito descrito en el inciso precedente es o ha sido la cónyuge o la conviviente de su autor, el delito tendrá el nombre de femicidio.</u>	
Sujeto Activo:	Indeterminado
Sujeto Pasivo:	Cualificado. Cónyuge, ex cónyuge o conviviente
Verbo Rector:	Dar muerte
Bien Jurídico:	Vida humana
Ingrediente Subjetivo:	No aplica

Fuente: Adaptado de Viches, A. I. (s.f.). La regulación del delito de Femicidio/Feminicidio en América Latina y El Caribe. Ciudad de Panamá: Secretariado de la Campaña del Secretario General de las Naciones Unidas ÚNETE para poner fin a la violencia contra las mujeres.

Tabla No. 6
Elementos del tipo penal. Costa Rica. Ley de Penalización de la Violencia Contra las Mujeres

Artículo 21. Femicidio. Se le impondrá pena de prisión de veinte a treinta y cinco años a quien dé muerte a una mujer con la que mantenga una relación de matrimonio, o unión de hecho declarada o no.	
Sujeto Activo:	Indeterminado
Sujeto Pasivo:	Cualificado. Una mujer con quien mantenga una relación de matrimonio o unión de hecho declarada o no.
Verbo Rector:	Dar muerte
Bien Jurídico:	Vida humana
Ingrediente Subjetivo:	No aplica

Fuente: Adaptado de Viches, A. I. (s.f.). La regulación del delito de Femicidio/Feminicidio en América Latina y El Caribe. Ciudad de Panamá: Secretariado de la Campaña del Secretario General de las Naciones Unidas ÚNETE para poner fin a la violencia contra las mujeres.

Tabla No. 7

Elementos del tipo penal. El Salvador. Ley Especial Integral para una Vida Libre de Violencia para las Mujeres

<p>Artículo 45. Femicidio. Quien le causare la muerte a una mujer mediando motivos de odio o menosprecio por su condición de mujer, será sancionado con pena de prisión de veinte a treinta y cinco años. Se considera que existe odio o menosprecio a la condición de mujer cuando ocurra cualquiera de las siguientes circunstancias:</p> <p>a) Que a la muerte le haya precedido algún incidente de violencia cometido por el autor contra la mujer, independientemente que el hecho haya sido denunciado o no por la víctima.</p> <p>b) Que el autor se hubiere aprovechado de cualquier condición de riesgo o vulnerabilidad física o psíquica en que se encontraba la mujer víctima.</p> <p>c) Que el autor se hubiere aprovechado de la superioridad que le generaban las relaciones desiguales de poder basadas en el género.</p> <p>d) Que previo a la muerte de la mujer el autor hubiere cometido contra ella cualquier conducta calificada como delito contra la libertad sexual.</p> <p>e) Muerte precedida por causa de mutilación.</p>	
Sujeto Activo:	Indeterminado
Sujeto Pasivo:	Cualificado. Una mujer
Verbo Rector:	Dar muerte
Bien Jurídico:	Vida humana
Ingrediente Subjetivo:	Por odio o menosprecio por ser mujer

Fuente: Adaptado de Viches, A. I. (s.f.). La regulación del delito de Femicidio/Feminicidio en América Latina y El Caribe. Ciudad de Panamá: Secretariado de la Campaña del Secretario General de las Naciones Unidas ÚNETE para poner fin a la violencia contra las mujeres.

Tabla No. 8

Elementos del tipo penal. Guatemala. Ley contra el femicidio y otras formas de violencia contra la Mujer

<p>Artículo 45. Artículo 6. Femicidio. Comete el delito de femicidio quien, en el marco de las relaciones desiguales de poder entre hombres y mujeres, diere muerte a una mujer, por su condición de mujer, valiéndose de cualquiera de las siguientes circunstancias:</p> <p>a. Haber pretendido infructuosamente establecer o restablecer una relación de pareja o de intimidad con la víctima.</p> <p>b. Mantener en la época en que se perpetre el hecho, o haber mantenido con la víctima relaciones familiares, conyugales, de convivencia, de intimidad o noviazgo, amistad, compañerismo o relación laboral.</p> <p>c. Como resultado de la reiterada manifestación de violencia en contra de la víctima.</p> <p>d. Como resultado de ritos grupales usando o no armas de cualquier tipo.</p> <p>e. En menosprecio del cuerpo de la víctima para satisfacción de instintos sexuales, o cometiendo actos de mutilación genital o cualquier otro tipo de mutilación.</p> <p>f. Por misoginia.</p> <p>g. Cuando el hecho se cometa en presencia de las hijas o hijos de la víctima.</p> <p>h. Concurriendo cualquiera de las circunstancias de calificación contempladas en el artículo 132 del Código Penal.³⁵</p> <p>La persona responsable de este delito será sancionada con pena de prisión de veinticinco a cincuenta años, y no podrá concedérsele la reducción de la pena por ningún motivo. Las personas procesadas por la comisión de este delito no podrán gozar de ninguna medida sustitutiva</p>	
Sujeto Activo:	Indeterminado
Sujeto Pasivo:	Cualificado. Una mujer
Verbo Rector:	Dar muerte
Bien Jurídico:	Vida humana
Ingrediente Subjetivo:	Por su condición de mujer

Fuente: Adaptado de Viches, A. I. (s.f.). La regulación del delito de Femicidio/Feminicidio en América Latina y El Caribe. Ciudad de Panamá: Secretariado de la Campaña del Secretario General de las Naciones Unidas ÚNETE para poner fin a la violencia contra las mujeres.

Tabla No. 9

Elementos del tipo. México. Código Penal Federal

Capítulo V. Feminicidio. Artículo 325. Comete el delito de feminicidio quien prive de la vida a una mujer por razones de género. Se considera que existen razones de género cuando concorra alguna de las siguientes circunstancias:	
I. La víctima presente signos de violencia sexual de cualquier tipo;	
II. A la víctima se le hayan infligido lesiones o mutilaciones infamantes o degradantes, previas o posteriores a la privación de la vida o actos de necrofilia;	
III. Existan antecedentes o datos de cualquier tipo de violencia en el ámbito familiar, laboral o escolar, del sujeto activo en contra de la víctima;	
IV. Haya existido entre el activo y la víctima una relación sentimental, afectiva o de confianza;	
V. Existan datos que establezcan que hubo amenazas relacionadas con el hecho delictuoso, acoso o lesiones del sujeto activo en contra de la víctima;	
VI. La víctima haya sido incomunicada, cualquiera que sea el tiempo previo a la privación de la vida; VII. El cuerpo de la víctima sea expuesto o exhibido en un lugar público.	
A quien cometa el delito de feminicidio se le impondrán de cuarenta a sesenta años de prisión y de quinientos a mil días multa.	
Además de las sanciones descritas en el presente artículo, el sujeto activo perderá todos los derechos con relación a la víctima, incluidos los de carácter sucesorio.	
En caso de que no se acredite el feminicidio, se aplicarán las reglas del homicidio.	
Al servidor público que retarde o entorpezca maliciosamente o por negligencia la procuración o administración de justicia se le impondrá pena de prisión de tres a ocho años y de quinientos a mil quinientos días multa, además será destituido e inhabilitado de tres a diez años para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos.	
Sujeto Activo:	Indeterminado
Sujeto Pasivo:	Cualificado. Una mujer
Verbo Rector:	Privar de la vida
Bien Jurídico:	Vida humana
Ingrediente Subjetivo:	Por razones de género

Fuente: Adaptado de Viches, A. I. (s.f.). La regulación del delito de Femicidio/Feminicidio en América Latina y El Caribe. Ciudad de Panamá: Secretariado de la Campaña del Secretario General de las Naciones Unidas ÚNETE para poner fin a la violencia contra las mujeres.

Tabla No. 10

Elementos del tipo. Nicaragua. Ley Integral contra la violencia hacia las Mujeres

<p>Artículo 9. Femicidio. Comete el delito de femicidio el hombre que, en el marco de las relaciones desiguales de poder entre hombres y mujeres, diere muerte a una mujer ya sea en el ámbito público o privado, en cualquiera de las siguientes circunstancias:</p> <p>a) Haber pretendido infructuosamente establecer una relación de pareja o de intimidad con la víctima.</p> <p>b) Mantener en la época en que se perpetre el hecho, o haber mantenido con la víctima, relaciones familiares, conyugales, de convivencia, de intimidad o noviazgo, amistad, compañerismo, relación laboral, educativa o tutela;</p> <p>c) Como resultado de la reiterada manifestación de violencia en contra de la víctima;</p> <p>d) Como resultado de ritos grupales, de pandillas, usando o no armas de cualquier tipo;</p> <p>e) Por el menosprecio del cuerpo de la víctima para satisfacción de instintos sexuales, o la comisión de actos de mutilación genital o cualquier otro tipo de mutilación;</p> <p>f) Por misoginia;</p> <p>g) Cuando el hecho se cometa en presencia de las hijas o hijos de la víctima;</p> <p>h) Cuando concorra cualquiera de las circunstancias de calificación contempladas en el delito de asesinato en el Código Penal.</p> <p>Cuando el hecho se diera en el ámbito público la pena será de quince a veinte años de prisión. Si ocurre en el ámbito privado la pena será de veinte a veinticinco años de prisión. En ambos casos si concurriera dos o más de las circunstancias mencionadas en los incisos anteriores se aplicará la pena máxima.</p>
--

Las penas establecidas en el numeral anterior serán aumentadas en un tercio cuando concurra cualquiera de las circunstancias del asesinato, hasta un máximo de treinta años de prisión.	
Sujeto Activo:	Calificado. Hombre
Sujeto Pasivo:	Cualificado. Una mujer
Verbo Rector:	Dar muerte
Bien Jurídico:	Vida humana

Fuente: Adaptado de Viches, A. I. (s.f.). La regulación del delito de Femicidio/Feminicidio en América Latina y El Caribe. Ciudad de Panamá: Secretariado de la Campaña del Secretario General de las Naciones Unidas ÚNETE para poner fin a la violencia contra las mujeres.

Tabla No. 11
Elementos del tipo. Perú. Código Penal

Artículo 108-B.- Femicidio. Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de quince años el que mata a una mujer por su condición de tal, en cualquiera de los siguientes contextos: 1. Violencia familiar; 2. Coacción, hostigamiento o acoso sexual; 3. Abuso de poder, confianza o de cualquier otra posición o relación que le confiera autoridad al agente; 4. Cualquier forma de discriminación contra la mujer, independientemente de que exista o haya existido una relación conyugal o de convivencia con el agente.	
Sujeto Activo:	Indeterminado
Sujeto Pasivo:	Cualificado. Una mujer
Verbo Rector:	Dar muerte
Bien Jurídico:	Vida humana
Ingrediente Subjetivo:	Por su condición de mujer

Fuente: Adaptado de Viches, A. I. (s.f.). La regulación del delito de Femicidio/Feminicidio en América Latina y El Caribe. Ciudad de Panamá: Secretariado de la Campaña del Secretario General de las Naciones Unidas ÚNETE para poner fin a la violencia contra las mujeres.

Tabla No. 12
Elementos del tipo. Argentina. Código Penal

Artículo 80. - Se impondrá reclusión perpetua o prisión perpetua, pudiendo aplicarse lo dispuesto en el artículo 52, al que matare: (...)1° A su ascendiente, descendiente, cónyuge, ex cónyuge, o a la persona con quien mantiene o ha mantenido una relación de pareja, mediare o no convivencia. 4° Por placer, codicia, odio racial, religioso, de género o a la orientación sexual, identidad de género o su expresión. 11°. A una mujer cuando el hecho sea perpetrado por un hombre y mediare violencia de género.	
Sujeto Activo:	Indeterminado/Cualificado. Un hombre
Sujeto Pasivo:	Cualificado. Ascendiente, descendiente, conyuge, exconyuge, matiene o mantuvo relación de pareja/ LGTBI/ Una mujer
Verbo Rector:	Dar muerte
Bien Jurídico:	Vida humana
Ingrediente Subjetivo:	Medie violencia de género

Fuente: Adaptado de Viches, A. I. (s.f.). La regulación del delito de Femicidio/Feminicidio en América Latina y El Caribe. Ciudad de Panamá: Secretariado de la Campaña del Secretario General de las Naciones Unidas ÚNETE para poner fin a la violencia contra las mujeres.

De las tablas anteriores, podemos concluir que la legislación penal de la mayoría de los países analizados, limita el tipo penal a los casos en que el sujeto pasivo sea una mujer biológicamente consideradas.

Sin embargo, aun cuando parece ser la regla general el no haber cobijado a las personas trans como posibles víctimas de feminicidio (para su caso “transfeminicidio”) cierto es que Argentina dio un paso grande y mucho más adelante que el resto de países de Latinoamérica, incluyendo a Colombia, al incluir entre los móviles del homicidio “la identidad de género o su expresión”

No obstante, como el feminicidio está tipificado de manera cerrada y reducida a que sea cometido por un hombre mediando la violencia de género, no podríamos hablar de “transfeminicidio” en el sentido completo de la palabra.

Ante este mundo de contradicciones, gracias a una interpretación amplia y exhaustiva realizada por la Fiscalía de Argentina, es posible que para este 2018 nazca en la República de Argentina la primera sentencia de transfeminicidio en toda América. Los hechos del caso se enmarcan en la aplicabilidad del ingrediente subjetivo de “violencia de género” en la conducta cometida por dos hombres al solicitarle a una mujer transexual sus servicios sexuales, para luego hurtarle sus pertenencias y darle muerte a través de múltiples golpes. Sin embargo, los medios han referenciado que la víctima ya había ocupado los trámites legales en su cambio de nombre y sexo en su documento de identidad y también se había sometido a la operación de cambio de sexo. Es decir, de un juicio previo del análisis del caso, la factibilidad de aplicarle a una mujer transexual la protección que trae consigo el tipo del feminicidio en Argentina está circunscrita a que su estado civil se haya configurado con estas novedades y el cambio genital se haya producido.

6. SUJETO PASIVO EN EL DELITO DE FEMINICIDIO

Si bien, en la jurisprudencia de la Corte Constitucional en los casos de servicio militar obligatorio, “mujer” no es solo quien nació biológicamente como tal, sino además, aquellas personas que habiendo nacido como hombres, se consideran a sí mismos como mujeres; en el caso de Femicidio, la Corte no estableció qué se debe entender por mujer y si, dentro de esta categoría se incluyen a las mujeres transgenero. Además, el legislador en el delito de Femicidio limita la conducta a matar a una mujer biológicamente considerada, excluyendo la posibilidad de aplicar el delito a los casos en que el sujeto pasivo sea una persona transgenero, motivo por el cual, en Colombia aún no se ha fallado el primer caso de Transfemicidio en los tres años de vigencia que lleva la norma. Lo anterior, a pesar de la evolución social en el concepto de mujer.

6.1 PROPUESTA PARA LA APLICACIÓN DEL TIPO PENAL A LOS CASOS DE DAR MUERTE A MUJERES TRASNGENERO CUANDO EL MÓVIL ES LA CONDICIÓN DE GÉNERO

Dado que el Femicidio es un tipo penal cerrado que solo permite su aplicación a los casos de mujeres biológicamente consideradas, proponemos dos alternativas para que el delito pueda ser aplicado a los casos en que la víctima sea una persona transgenero:

1. Aplicación de la conducta a las personas transgenero por vía de precedente jurisprudencial, esto es, que la Corte Constitucional, de manera análoga a la labor realizada en los casos de servicio militar obligatorio, interprete el elemento de ‘mujer’ contenido en el sujeto pasivo del delito de Femicidio, analizando su alcance y precisando si, dentro de este, se incluyen los hombres que se consideran mujeres y a las mujeres que se consideran hombres.

2. Una nueva redacción en la cual se incluyan las mujeres transgenero, para lo cual proponemos la siguiente:

Feminicidio. Quien causare la muerte a una mujer o persona que se considere a sí misma como tal, por su condición de ser mujer o por motivos de su identidad de género o en donde haya concurrido o antecedido cualquiera de las siguientes circunstancias, incurrirá en prisión de doscientos cincuenta (250) meses a quinientos (500) meses.

Con estas alternativas, propendemos a superar la limitación consagrada por el legislador en los casos de personas transgenero para lograr su adecuada y eficaz aplicación.

7. CONCLUSIONES

Analizados los elementos que integran el tipo penal de Femicidio consagrado en el artículo 2ª de la Ley 1761 de 2015, así como el concepto de mujer desde distintas disciplinas, llegamos a la conclusión de que el sujeto pasivo en el delito de Femicidio no debe limitarse únicamente a las mujeres biológicamente consideradas, sino que debe extenderse a las personas que habiendo nacido biológicamente como hombres se consideran a sí mismos mujeres y a las mujeres que habiendo nacido como tal se consideren a sí mismas hombres, toda vez que el concepto de mujer acogido en el Ordenamiento Jurídico colombiano es el psicológico- social, concepto acorde con la jurisprudencia y la normativa internacional. Pero para ello, se deben realizar acciones concretas en miras a abrir el tipo penal. Sumado a lo anterior, se obtuvieron las siguientes conclusiones:

1. La Ley 1761 de 2015 que consagro el Femicidio como delito autónomo, contiene un enfoque de género, basado en la histórica discriminación de la cual han sido víctimas las mujeres, por lo que se propende con ella a la igualdad entre ambos sexos.
2. El legislador limitó el delito de Femicidio a los casos en que el sujeto pasivo de la conducta sea una mujer biológicamente considerada, excluyendo a las mujeres transgenero.
3. El delito de Femicidio podría aplicarse a las personas transgenero, acogiendo el concepto extensivo de mujer dado por la Corte constitucional en los casos de servicio militar obligatorio.
4. El derecho colombiano acoge la concepción psico-social de mujer según la cual, mujer no solo es quien nació físicamente con el cuerpo y aparato reproductivo femenino, sino también, quienes habiendo nacido físicamente como hombres, se consideran a sí mismos como mujeres.
5. En la actualidad, en Colombia, los delitos de *transfemicidios* son tratados como homicidios agravados.

Bibliografía

- Albarran, J. (2015). Referentes conceptuales sobre femicidio / feminicidio. Su incorporación en la normativa jurídica venezolana. *Comunidad y Salud*, 75-80.
- Boivin, R. R. (2015). El Concepto del Crimen de Odio por Homofobia en América Latina. Datos y discursos acerca de los homicidios contra las minorías sexuales: el ejemplo de México. *Revista Latino-americana de Geografía e Género, Ponta Grossa*, 147-172.
- Camacho, A. M., & Bautista, D. Y. (2015). *Feminicidio: Problema Sociocultural Inmerso en el contexto colombiano*. Fundación Universitaria Los Libertadores. Facultad de Psicología. Seminario De Salud Mental.
- Corn, E. (2014). La revolución tímida: el tipo de feminicidio introducido en Chile por la ley n°20.480 desde una perspectiva comparada. *Revista de derecho (Coquimbo)*, 103-136.
- Corn, E. (2015). Un nuevo tipo penal de feminicidio en un nuevo Código Penal para Chile. *Revista de derecho (Valdivia)*, 193-216.
- Díaz, O. H., & Rodríguez, N. P. (2015). Femicidio en Colombia: reconocimiento de fenómeno. *Planteamiento americano*, 110-119.
- Gabriela Pedraza, A. M. (2016). EL CORTO RECORRIDO DEL FEMINICIDIO EN COLOMBIA. *UNA Revista de Derecho*, 1-8.
- González, I. S. (2002). De la amplitud discursiva a la concreción de las acciones: los aportes del feminismo a la conceptualización de la violencia doméstica. México D.F.: México D.F. : El Colegio de México.
- Killermann, S. (2013). *The Social Justice Advocate's Handbook: A Guide to Gender*. Impetus Books.
- Ley 1761 de 2015. "Por la cual se crea el tipo penal de Femicidio como delito autónomo y se dictan otras disposiciones" (Rosa Elvira Cely). (s.f.). Obtenido de <http://wp.presidencia.gov.co/sitios/normativa/leyes/Documents/LEY%201761%20DEL%2006%20DE%20JULIO%20DE%202015.pdf>
- Ley 599 de 2000. Por la cual se expide el código penal. (s.f.). Obtenido de http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0599_2000.html#1
- Muñoz, D. A. (2009). Femicidio y legislación colombiana. *KAVILANDO*, 56-58.
- Niño, W. S. (1 de Diciembre de 2016). La Tipificación del Femicidio en Colombia como Delito Autónomo. 26. Bogota, Colombia: Universidad Militar Nueva Granada.
- NU. (1998). Estatuto de Roma.
- OEA. (1969). Convencion Americana de Derechos Humanos. San Jose de Costa Rica.

- OEA. (1994). *Convencion interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer.*
- Omar Huertas Díaz, N. P. (2016). Femicidio en Colombia: reconocimiento de fenómeno social a delito. *Pensamiento Americano* , 110-120.
- Radford, J., & Russell, D. E. (2006). *Feminicidio. la Política Del Asesinato de Las Mujeres.* México: UNAM.
- Radi, B., & Sardá-Chandiramani, A. (2016). Travesticidio / transfemicidio: Coordenadas para pensar los crímenes de travestis y mujeres trans en Argentina. Publicación en línea.
- Romero, T. I. (2014). Sociología y política del feminicidio; algunas claves interpretativas a partir de caso mexicano. *Sociedade e Estado*, 373-400.
- Russell, D. E. (1990). *Rape in Marriage.* Indiana: Indiana University Press.
- Saa, T. H. (29 de Noviembre de 2017). Interseccionalidad de sexo-género y orientación sexual en la política contra la violencia de género feminicida en el estado de Guanajuato. México.
- Segato, R. L. (2006). ¿Qué es un feminicidio?: Notas para un debate emergente. *Departamento de Antropología, Universidad de Brasilia*, 22.
- Trujillo, J. L. (Mayo de 2016). El delito de feminicidio: aplicación del nuevo tipo penal a partir de una perspectiva de género. Bogota, Colombia: Universidad de los andres. Facultad de Derecho.
- Vásquez, P. T. (2008). ¿Tipificar el Femicidio? *Anuario de Derechos Humanos*, 213-219.
- Viches, A. I. (s.f.). *La regulación del delito de Femicidio/Feminicidio en América Latina y El Caribe.* Ciudad de Panamá: Secretariado de la Campaña del Secretario General de las Naciones Unidas ÚNETE para poner fin a la violencia contra las mujeres.
- Hurtado Castrillón, Luisa Fernanda (2015). El concepto de justicia en Rawls: Un análisis desde el contexto de la globalización de la sociedad posmoderna y la interpretación constitucional en Colombia. *Revista Jurídica Mario Alario D'Filippo*, VII (14), pág 54-71.

