

**La Tipificación del Femicidio como Delito en Colombia y en Brasil: Vacío Legal o
Negligencia Gubernamental**

Marlon Andrés Beltrán Leyva

Trabajo de grado para optar al título de Magister en Derecho Administrativo

Director

Hugo Fernando Guerrero Sierra Ph.D

Docente-Investigador Universidad Santo Tomás

Universidad Santo Tomás, Tunja

División de Ciencias Jurídicas y Políticas

Facultad de Derecho

2020

La Tipificación del Femicidio como Delito en Colombia y en Brasil: Vacío Legal o Negligencia Gubernamental

Marlon Andrés Beltrán Leyva^{*1}

Resumen

La escalada de violencia contra la mujer en países como Colombia y Brasil ha obligado al sistema jurídico de los dos países que se tipifique el crimen de homicidio de género como feminicidio. Su objetivo es concienciar y disminuir el número de feminicidios cometidos cada año, y para lograrlo se han desplegado leyes y normas que caracterizan tipos penales que sancionan las formas de violencia contra el género o la mujer consagradas en la Convención de Belem Do Para; la misma que facilitó que en 2015 se introdujeran en el sistema de cada país la Ley Rosa Elvira Cely y la Ley María Da Penha. El artículo hace una comparación de las dos leyes valiéndose de los tipos penales como tal, y de algunas decisiones jurisprudenciales relevantes para el tema. Comienza por dar una definición sobre feminicidio y violencia de género. Luego analiza en detalle el desempeño jurídico de cada nación frente cada una de las formas de violencia según la manera como están tipificadas en la legislación penal colombiana y brasilera. Se resalta que la criminalización (o tipificación) del feminicidio no es significativa para disminuir la tasa de feminicidio; en cambio sí produce niveles bajos del Estado de derecho que permiten explicar las tendencias en feminicidios.

Palabras Clave

Feminicidio; Colombia; Brasil, Sistema Jurídico; Homicidio de género; Tipos penales

Abstract

The escalation of violence against women in countries like Colombia and Brazil has forced the legal system of the two countries to criminalize the crime of gender homicide as femicide. Its objective is to raise awareness and reduce the number of femicides committed each year, and to achieve this, laws and regulations have been deployed that characterize criminal types that sanction the forms of violence against gender or women enshrined in the Belem Do Para Convention; the same one that facilitated that in 2015 the Rosa Elvira Cely Law and the María Da Penha Law were introduced into the system of each country. The article makes a comparison of the two laws using criminal types as such, and some jurisprudential decisions relevant to the subject. Start by giving a definition about femicide and gender violence. Then it analyzes in detail the legal performance of each nation against each of the forms of violence according to the way they are typified in Colombian and Brazilian criminal legislation. It is emphasized that the criminalization (or typing) of femicide is not significant to reduce the rate of femicide; on the other hand, it does produce low levels of the rule of law that explain the trends in femicides.

Keywords

Femicide; Colombia; Brazil, Legal System; Gender homicide; Criminal types

¹ *Maestría derecho administrativo. Facultad de derecho. Universidad Santo Tomas Tunja

Introducción

El presente artículo hace una comparación de la forma como se ha Tipificado el Femicidio como Delito en Colombia y en Brasil, con el objetivo de permitir una valoración sobre si existe vacío legal o negligencia gubernamental en el enfrentamiento del problema. Desde el año 1976 cuando Diana Russell propuso el termino *feminicidio*, es muy poco lo que la cuestión ha calado en el contexto cultural de países como Colombia y Brasil, donde pasaron 29 años y la ocurrencia de crímenes atroces en contra de mujeres para que se tipificara como delito autónomo. Según la Ley 1761 de 2015 en Colombia y la Ley 11.340 de 2006 en Brasil, la desigualdad y la violencia son los dos factores que hicieron al legislativo interesarse en castigar al infractor y proteger a las mujeres de situaciones que normalmente suelen ocurrir en el hogar y la convivencia diaria. Es evidente el atraso que en materia de defensa hacia los derechos de la mujer se presenta en las dos naciones, sin embargo, se ha buscado que existan penas más duras para los responsables y sentencias más severas para quienes cometen crímenes en contra de mujeres embarazadas, niñas menores de 15 años o mujeres mayores de 60 años, incluso quienes presentan alguna discapacidad.

Al desarrollar el tema, usando la metodología exploratoria con enfoque cualitativo, que se vale del tipo investigativo socio-jurídico, porque describe, analiza y contextualiza el problema en un marco de fuentes primarias y secundarias de tipo legal y normativo, se consiguió enlazar el análisis de la información con los conceptos jurídicos pertinentes que facilitaron calificar la situación y dar valor a normatividad existente para el caso. Es decir, se tomó como técnica de análisis el método sistemático que proviene de las leyes de cada país, la revisión bibliográfica que provee documentos y antecedentes claros sobre el feminicidio, y la forma judicial como lo enfrenta cada Estado. De esta manera, se encontró que las tasas de feminicidio no han respondido de forma homogénea a la adopción de nuevas leyes, por el contrario, uno de los factores que sirvió como argumento para el desarrollo de esas nuevas leyes, es el aumento desmedido de agresiones que se presentan en los últimos años tanto en Colombia como en Brasil.

Para el desarrollo del artículo, se parte de reconocer cómo la concepción cultural de primacía del hombre sobre la mujer ha llevado a que se acepte una realidad de sometimiento y violencia, incluso en los tribunales donde agentes jurídicos usan términos machistas para conducir cualquier proceso relacionado con agresiones físicas, violación, maternidad forzada o cualquier tipo de agresión relacionada con maltrato hacia la mujer; se continúa con la tipificación en Brasil y la protección que ha dado a las mujeres; luego se revisa la situación en Colombia, resaltando que el delito contra la mujer tiene relación directa con el intento de mitigar la lucha de ellas para ser reconocidas socialmente como sujetos de derecho; posteriormente, se examina la visión jurisprudencial del delito y la comparación en derecho que lleva a conclusiones dentro de las cuales se resalta el hecho que el afán del Estado, tanto de Colombia como de Brasil, por dar una respuesta al problema de la violencia de género y el feminicidio como su consecuencia, condujo a actuaciones irracionales de las funciones legislativas y jurisdiccionales en detrimento de las garantías individuales de las mujeres.

Desarrollo del tema

En Colombia existen muchos tipos de violencia, pero una de las que últimamente ha despertado mayor interés es la violencia estructural que se reitera sobre el cuerpo de la mujer

menoscabando su integridad como persona y terminando con su vida. Sin embargo, existe diferencia entre el feminicidio y el homicidio, porque el homicidio es el hecho de causar la muerte a cualquier persona, sea mujer, hombre, niña o niño, independientemente de las circunstancias; mientras que el feminicidio se refiere al asesinato por razones de género contra mujeres o niñas (Bloom, 2010). Como fenómeno social el feminicidio abarca casi todos los países del mundo. Según un informe de la Organización Mundial de la Salud OMS (2013) en Europa occidental la tasa de prevalencia de violencia entre las parejas es de 19,3%, mientras que en América Latina llega al 40,63% (OMS, 2013). Esto significa que los países de Suramérica como parte de esa tasa, están afectados por el fenómeno y tienen altos índices de ocurrencia. Por esta situación, muchos Estados empezaron a tomar medidas contra la violencia y la discriminación hacia la mujer buscando prevenir, sancionar y erradicar la oportunidad que encuentran quienes ejercen este tipo de violencia.

Algunos investigadores como Lagarde (2006), Juárez (2015) y Atencio (2015), aseguran que el feminicidio lo perpetran mayormente personas que tienen algún vínculo con la víctima, sea este familiar, laboral o social. Además, dicen ellos, que en el contexto en el que ocurren los casos tiene gran peso la expresión cultural del machismo representando en la definición de mujer como “sexo débil”, que al momento de entablar una relación con un hombre está sometida a su dominio, el cual a su vez genera para el hombre la oportunidad de sentir a la mujer como “objeto de propiedad privada” (Aguilar & Lezcano, 2017). Para entender con mayor claridad la situación, se debe tener en cuenta que la violencia contra las mujeres es continua y que está inscrita en patrones de discriminación e impunidad, tolerada muchas veces por la sociedad. De hecho, investigadores sociales han categorizado este tipo de violencia de dos formas, según su naturaleza y según el perpetrador. Según su naturaleza la dividen en: física, sexual, psicológica, o de privaciones; y según el perpetrador en: autoinfligida, interpersonal y colectiva (Saccomano, 2017). La violencia interpersonal la subcategorizan en violencia familiar, de pareja y comunitaria; dejando claro que el tipo más común que se reporta y que más se inflige es entre miembros de una misma familia, con el agravante que es habitual, aunque no exclusiva, y pertenece al ámbito del hogar. El feminicidio es su resultado letal.

Una investigación de la ONU (2006), denominada *formas de violencia contra la mujer, insuficientemente documentadas*, confirmó que el homicidio en el ámbito de la pareja afecta hasta seis veces más a las mujeres que a los hombres: “el 38,6% de todos los asesinatos de mujeres, frente al 6,3% de todos los asesinatos de hombres son cometidos por sus parejas” (ONU, 2006, pág. 20). En violencia comunitaria que, además de maltrato físico incluye la violación o agresión sexual de extraños, la cifra aunque es alta en cada país; sin embargo, no alcanza a las de violencia intrafamiliar. La misma ONU reconoce que muchas veces no se alcanza a tener un estimativo cierto, porque en asesinatos por violencia sexual, las mujeres asesinadas pueden tener muestras biológicas de actividad sexual que puede o no ser consentida, y la razón por la cual se llevó a cabo el ataque. De acuerdo con Russell y Harnes (2006), existen varias tipologías de feminicidio que se denominan: feminicidio íntimo, cuando ejecuta el crimen la pareja íntima de sexo masculino; feminicidio social que se refiere al asesinato de mujeres a causa de actitudes o instituciones sociales misóginas; feminicidio familiar que es perpetrado por conocidos o cercanos a la víctima, y feminicidio por extraños, el cual en principio no parece tener una relación anterior con la víctima sino que es al azar (Russell & Harnes, 2006, pág. 79).

Con base en lo anterior y atendiendo el llamado de atención de la ONU, en el ámbito internacional se estableció una normativa encaminada a buscar que todas las personas de sexo femenino tuvieran el mismo derecho que los hombres a vivir libres de violencia, por lo que los Estados, de forma vinculante, se obligan a adoptar medidas legislativas, políticas y presupuestales que permitan desarrollar planes y acciones para eliminar el problema de violencia contra la mujer en cumplimiento del Derecho Internacional de Derechos Humanos. Así, derivados de la normativa internacional surgen instrumentos regionales que se basan en el concepto de la debida diligencia que permite a los Estados sancionar y reparar las formas de violencia que se presentan contra la mujer. En este sentido, la *Convención de Viena* es la regla principal que se interpreta como un todo en el sentido de buena fe, fin y criterios que confluyen para dar significado a cualquier norma. A su vez, el Derecho Internacional de los Derechos Humanos que, se compone de un conjunto de reglas que contienen los valores a desarrollar, concreta el valor y objetivos que los Estados deben desplegar para corregir lo que está viciado en protección interna hacia las mujeres.

Con la *Convención de Belém do Pará*, un Pacto Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, adoptada en 1994, se estableció el derecho de las mujeres a vivir una vida libre de violencia y se destacó a la violencia como una violación de los derechos humanos y de las libertades fundamentales (Convención de Belém do Pará, 1995, pág. 4). Por primera vez, se propuso el desarrollo de mecanismos de protección y defensa de los derechos de las mujeres como fundamentales para luchar contra la afectación de su integridad física, sexual y psicológica, tanto en el ámbito público como en el privado, y la reivindicación dentro de la sociedad. También, aportó pautas para la adopción de leyes y políticas sobre prevención, erradicación y sanción de la violencia contra las mujeres en los Estados Parte de la Convención. De igual manera, estimuló la formulación de planes nacionales, organización de campañas e implementación de protocolos y de servicios de atención, entre otras iniciativas, y ha sido un aporte significativo al fortalecimiento del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, abriendo espacio al avance de las luchas de organismos interesados en mejorar la situación, así como a las acciones de mujeres investigadoras empeñadas en hacer visible las muertes violentas de mujeres.

Observando los objetivos de la Convención, se puede decir que creó espacios simbólicos y conceptuales, mediados por la ley y la política, con el fin de activar procesos que permitan redefinir el poder de las mujeres y resignificar su vida corporal para “recuperar el cuerpo como primer territorio simbólico, político, conceptual, físico e intelectual de los seres humanos” (Munevar, 2012, pág. 83), ampliando el debate hacia la tipicidad, la investigación penal y el trabajo probatorio que lo anterior implica para toda América Latina. En Brasil, donde la lucha por la reivindicación de los derechos humanos de las mujeres emergió en el marco de los grupos feministas que se enfrentaron al sistema para conseguir, conservar y transformar la titularidad de sus derechos, se dio visibilidad a las circunstancias de género que marcan el feminicidio, porque se llegó a la conclusión que existe una cosificación de los cuerpos femeninos, por lo cual, se cree que no debe existir un modelo judicial que castigue a quienes las atacan, ya que esto está unido a la manifestación cultural de lo tropical. Es decir, la propuesta se basó en conseguir que el cuerpo de mujer no fuera enajenado, violentado ni expoliado.

La tipificación del feminicidio en Brasil y la protección de las mujeres

Según el Instituto de Información Económica Aplicada de Brasil (2015), 4.621 mujeres fueron asesinadas, es decir 4,5 muertes por cada 100.000 que viven en el país. Ese año hubo 445 feminicidios que llevaron a la presidenta Dilma Rousseff a crear la ley de feminicidio, incluyéndolo como crimen en el Código Penal, fijando penas altas para los agresores y buscando que la sociedad entera se identificara con este tipo de violencia extrema que puede ser evitada y no quedar impune. Estas leyes están hoy en vigor, pero aun así, como sucede en muchas partes de América Latina, las mujeres no denuncian por miedo a la retaliación que puede ejercer su pareja. En el mismo contexto, un informe de la Agencia Patrícia Galvão, que se especializa en promover la protección a la mujer brasileira y visibilizar los casos de maltrato, aclaró que el tipo de violencia que se manifiesta en Brasil está directamente relacionada con la actitud cultural machista de la sociedad carioca, que es similar a casi todas las de América Latina (Agência Patrícia Galvão, 2018).

De igual manera, en el Mapa de Violencia 2015 desarrollado por Julio Jacobo Waiselfisz como parte del artículo *Homicídio de Mulheres no Brasil*, escrito para la FLACSO, indica que las mujeres son asesinadas y víctimas de violencia en el ámbito privado, es decir en el interior de sus casas, y son agredidas, en su mayoría, por hombres que tienen una relación íntima con ellas, como maridos o exparejas. Además de lo anterior, Rita Segato (2016) distingue entre feminicidio con motivaciones de orden personal o interpersonal y los que son impersonales, en los cuales los agresores son un colectivo organizado que actúa mancomunadamente contra las mujeres como grupo o colectivo de género (Segato, 2016, pág. 152). A nivel de Estado, la Constitución brasileña de 1988, considerada como una de las más avanzadas del mundo en lo que tiene que ver con los derechos de las mujeres, impulsó la actuación de movimientos feministas que fueron determinantes para la articulación, la presión y producción en 1994 de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, conocida como Convención de Belém do Pará, la cual en su artículo 2, define la violencia contra la mujer así:

Se entenderá que violencia contra la mujer incluye la violencia física, sexual y psicológica:

- a) Que tenga lugar dentro de la familia o unidad doméstica o en cualquier otra relación interpersonal, ya sea que el agresor comparta o haya compartido el mismo domicilio que la mujer, y que comprende, entre otros, violación, maltrato y abuso sexual;
- b) Que tenga lugar en la comunidad y sea perpetrada por cualquier persona y que comprende, entre otros, violación, abuso sexual, tortura, trata de personas, prostitución forzada, secuestro y acoso sexual en el lugar de trabajo, así como en instituciones educativas, establecimientos de salud o cualquier otro lugar,
- c) Que sea perpetrada o tolerada por el Estado o sus agentes, dondequiera que ocurra (Poole, 2013, pág. 62).

El valor que tiene la Convención de Belém do Pará, es que fue la vanguardia internacional simbólica, legislativa y jurídica en materia de violencia de género a nivel supracontinental², porque es el primer tratado vinculante en el mundo que reconoce cómo la

² Término derivado del francés que se usa para indicar que algo es con supremacía y amplio con el fin de contribuir a resolver los problemas que enfrenta la humanidad

violencia contra la mujer constituye una violación sancionable de derechos humanos (Poole, 2013, pág. 97). Es un cambio de paradigma que impulsó leyes en Brasil, Colombia y demás países de América Latina. En Brasil específicamente, existió un caso emblemático que se presenta como el punto de quiebre para que se activara la justicia en favor de las mujeres que habían sufrido maltrato y violencia dentro de su familia. Es el caso de María da Penha que llegó hasta la Corte Interamericana de Derechos Humanos CIDH. La historia se inicia en el año 1983 cuando la profesional en biofarmacéutica Maria da Penha Maia Fernández soportó una doble tentativa de homicidio perpetrada por su esposo Marco Antonio Heredia Viveiros, que era profesor universitario de Economía (Teresi, 2017, pág. 112).

En un primer momento fue agredida con un arma de fuego mientras dormía y la dejó parapléjica porque recibió dos tiros. El segundo momento corresponde a una forma de electrocución y ahogamiento cuando se encontraba sola en su casa y el marido llegó. Marco Antonio Heredia Viveiros fue condenado por los hechos, pero fue dejado en libertad por una interposición de sucesivos recursos legales a su favor que lo mantuvieron 15 años en libertad (Teresi, 2017, pág. 13). Por la impunidad y la ineficacia del sistema judicial brasileño el caso fue llevado a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos CIDH en 1998³ por la ONG brasileña Centro por la Justicia y el Derecho Internacional CEJIL, y el Comité de América Latina y el Caribe para la Defensa de los Derechos de las Mujeres CLADEM, que consiguieron en el año 2001 que la CIDH condenara al Gobierno brasileiro por negligencia y omisión en relación con la violencia doméstica y le recomendara adoptar medidas que favorecieran la creación de políticas públicas que prohibieran las agresiones contra de las mujeres en el ámbito doméstico.

Por el triunfo alcanzado, en 2003, 20 años después, Marco Antonio Heredia Viveiros fue encarcelado por la presión internacional que se derivó de la condena de la CIDH (Teresi, 2017, pág. 111). Como Brasil fue condenada por negligencia y omisión, la OEA le aconsejó implementar medidas que facilitaran combatir la violencia contra las mujeres e impedir las agresiones domésticas. Dentro de las medidas estaba: capacitar y sensibilizar a la policía y servidores de justicia; simplificar los procedimientos judiciales penales para dar mayor celeridad a los procesos y las decisiones; establecer vías alternativas a las judiciales que ofrecieran mayor rapidez y efectividad en la solución de los conflictos intrafamiliares; aumentar el número de comisarías especializadas en cuestiones relacionadas con la mujer; e incluir la temática de violencia de género en los programas pedagógicos (Poole, 2013, pág. 93). En general, el proceso que se llevó por el caso María da Penha Maia Fernández y las conferencias y tratados internacionales que derivaron de la ONU, contribuyeron a la identificación de la violencia contra la mujer como un problema global y local que favoreció la creación de la Ley LMP en Brasil.

Esta ley incluyó una innovación legal relacionada con la forma de positivizar normas que contenían temas específicos de género, porque estaba basada en la igualdad como horizonte y como principio. En este sentido, Brasil consiguió una politización de lo privado al convertir en objeto de política pública los problemas que tradicionalmente se consideraron de ámbito privado. Esta experiencia hizo que se presentara una difusión regional de las políticas encaminadas a combatir la violencia de género que estaba implementado Brasil. Además, con

³ Caso 12.051 de la OEA

la Ley Maria da Penha⁴ Brasil reconoció la violencia como una violación a los derechos humanos y brindó un marco general que comprendía el concepto de violencia hacia la mujer sustentado en la complejidad de las agresiones: “Artículo 5.

A efectos de esta Ley, se establece la violencia doméstica y familiar contra la mujer como cualquier acción u omisión basada en el género, que le cause la muerte, lesión, sufrimiento físico, sexual o psicológico y daño moral o patrimonial” (Teresi, 2017, pág. 106). También incluyó aspectos como la imposibilidad de retirar la denuncia de violencia doméstica, aclarando que la mujer víctima de violencia solo podía renunciar a la denuncia delante de un juez, en audiencia judicial. Además, exigió la adopción de algunas medidas de protección como alejamiento del agresor de la casa o prisión preventiva en las primeras 48 horas después de ocurrido el hecho; la prohibición del contacto con la mujer y sus familiares a través de cualquier medio de comunicación; la suspensión de la posesión o restricción de la tenencia de armas del agresor; la prohibición del agresor de estar en determinados lugares; la prohibición de que el agresor se aproxime a la mujer o sus familiares con un límite mínimo de distancia, y la restricción o suspensión de visitas a los menores de edad (Teresi, 2017, pág. 109). Como Ley y oportunidad, la LMP presentó una ampliación de los derechos de la mujer en materia de asistencia judicial cuando prevé los servicios de un abogado, y la determinación de que la violencia doméstica se puede producir independientemente de la orientación sexual de la víctima, es decir que puede existir violencia de género entre personas del mismo sexo si hay una relación afectiva entre ellas (Teresi, 2017, pág. 109).

En relación con responsabilidades y requisitos institucionales la ley planteó la creación de Juicios de violencia doméstica y familiar contra la mujer y modificó las reglas para los jueces, cambió la Ley de Ejecución Penal al permitir que el juez sea quien determine la participación obligatoria del agresor en programas de recuperación y reeducación y decreta la prisión preventiva del agresor cuando existan riesgos. Prohibió las penas pecuniarias o pago de multas o canastas básicas y dedicó un capítulo a las responsabilidades de la autoridad en atención policial en los casos de violencia doméstica contra la mujer, permitiendo que arresten al agresor cuando el delito sea claro y evidente o cuando sea sorprendido durante su comisión, es decir en flagrancia (Presidencia de la República, 2006, pág. 7). Como complemento a lo anterior, la Ley Maria da Penha prevé servicios sociales, preventivos, de protección y represivos que refuerzan la lucha contra la violencia doméstica. Algunos de los programas que sustentan estos servicios son: las casas de abrigo, las comisarías especializadas, los núcleos de defensoría pública especializados, los servicios de salud especializados, y los centros especializados de la mujer (Teresi, 2017, pág. 117).

De igual manera, la LMP precisa directrices para que se desarrollen políticas públicas y acciones integradas a la prevención y erradicación de la violencia doméstica contra las mujeres, en los términos de promoción de estudios y estadísticas; evaluación de los resultados; capacitación permanente de los integrantes de los órganos involucrados; inclusión de contenidos de equidad de género en los programas escolares, y notificación obligatoria de casos de violencia doméstica atendidos en los servicios de salud (Presidencia de la República, 2006, pág. 8). De acuerdo con investigadores jurídicos y académicos, el principal desafío que tuvo y ha tenido la ley, es el monitoreo de las acciones desarrolladas en los estados y municipios brasileños teniendo en cuenta que Brasil es una República federal constituida por tres entes

⁴ Promulgada el 7 de agosto como Ley 11.340 de 2006, es conocida como LMP

políticos: el Gobierno Federal, los estados o provincias y los municipios con sus gobiernos locales, además que hasta 2005 estuvo vigente la exención de castigo al violador que contraía matrimonio con la mujer violada, por esta razón es fundamental que las innovaciones se hagan efectivas a todos los niveles de gobierno, aprovechando la transversalidad, multidimensionalidad y capilaridad de la Ley que fue el resultado de la cooperación entre el Poder Judicial, el Ministerio Público, la Defensoría Pública del Gobierno Federal, y el Ministerio de Justicia.

En 2013, con el Decreto 8.086, Brasil adoptó el Programa *mujer: vivir sin violencia*, que profundiza la lucha y amplía la actuación a través de medidas e instrumentos como: Casa de la Mujer brasileña; Ampliación del servicio *Ligue 180*, que es un servicio del Gobierno Federal que orienta y auxilia a mujeres víctimas de violencia por medio del número de teléfono 180; Organización y humanización de la atención a la violencia sexual; Centros en las regiones que tienen frontera terrestre con otros países suramericanos; Campañas de sensibilización; Unidades móviles para la mujer del campo y del bosque (Teresi, 2017, pág. 118). La respuesta institucional que dio Brasil en el marco de la LMP fue crear el Consejo Nacional de Justicia CNJ, que actúa como órgano central de la administración del sistema judicial de Brasil y es el encargado del funcionamiento y efectividad de la Ley. Este organismo emitió dos actos normativos con la recomendación de crear y estructurar Juzgados de Violencia Doméstica y Familiar contra la Mujer en las capitales y en el interior de los estados junto con la divulgación de la ley como nuevo instrumento legal y las medidas administrativas que permitieran realizar cambios de competencia y la garantía del derecho en juzgados mixtos. También hubo constitución de un Grupo Interinstitucional de Trabajo para implementar las políticas públicas derivadas de la nueva ley teniendo en cuenta la inclusión de las estadísticas sobre violencia doméstica y familiar en las bases de datos oficiales, los cursos de capacitación dirigidos a los magistrados y la integración entre el Poder Judicial y los servicios de la red de atención a la mujer (Presidencia de la República, 2006, pág. 6).

Una de las primeras investigaciones del CNJ entre 2006 y 2012, mostró que se crearon 66 juzgados exclusivos para el procesamiento y juicio de las acciones de violencias contra las mujeres. Aunque aparentemente existe desproporcionalidad⁵ en cuanto a la presencia de estructuras judiciales exclusivas en los estados y en las regiones⁶, el estudio apunta a que en algunos lugares de los estados, hasta 2013 los juzgados de competencia exclusiva para la violencia contra la mujer no habían sido implementados (Teresi, 2017, pág. 118). Existe otra decisión relevante que estableció el carácter incondicionado de la representación de la víctima para la instauración y seguimiento de la acción penal. Es decir, la víctima deja de ser la titular de la acción penal y es el Ministerio Público es que asume la defensa de los derechos humanos de las mujeres en situación de violencia. Así, la violencia deja de ser un problema privado para pasar a ser un problema público del Estado brasileiro que cambió la estructura y las prácticas del Poder Judicial.

⁵ El Distrito Federal, con una población aproximada de 2.609.997 personas en 2012, poseía 10 juzgados, mientras que el estado de Río Grande do Sul y el de Paraná, que tienen un contingente poblacional casi cinco veces mayor: 10.732.770 y 10.512.152, solo tienen un juzgado

⁶ Brasil tiene una división regional establecida desde 1970, que comprende cinco regiones: Centro-Oeste, Nordeste, Norte, Sur y Sudeste, con un determinado número de estados incluidos en cada región

De igual manera, dentro de la construcción político-criminal del feminicidio en Brasil, bajo el entendido que debían existir medidas legislativas que incorporaran el feminicidio a normativas penales, se creó un Proyecto de Ley que buscaba modificar el artículo 121 del Código Penal Brasileiro que objetivaba al feminicidio como “matar a alguien”, para pasar a que se reflejaran los compromisos firmados por Brasil a nivel internacional, que se aplicaran en los tribunales a favor de las mujeres y que fueran efectivos en el castigo a los que asesinan a las mujeres. En el plano constitucional, en Brasil existían leyes infra constitucionales que antecedían a la Ley del Feminicidio y que fueron las que inicialmente dieron base a las políticas de prevención como forma de combatir la violencia contra las mujeres. Una de estas es la Ley 10.778 de 2003, la Ley 11.106 de 2005, y la Ley 12.015 de 2009. La primera se refería a la notificación obligatoria a los servicios de salud para que llegaran a asistir a la víctima independientemente que fueran públicos o privados. La segunda hace referencia a no extinguir la punibilidad de los delitos sexuales por el matrimonio de la víctima con el agresor, como era costumbre en algunas regiones del país (Código Penal, 2016).

La tercera, permite observar que el cambio se dio en la denominación de “Crímenes contra las costumbres” por “Crímenes contra la dignidad sexual” (Código Penal, 2016) de forma que el derecho a tener el control sobre el propio cuerpo y el derecho a decidir libremente y sin coacciones sobre la sexualidad, como derechos humanos, sea la base jurídica de defensa de las mujeres afectadas porque la magnitud de las secuelas que este tipo de delito ocasiona en la vida de las mujeres obstaculiza e incluso llega a impedir el desarrollo de un proyecto de vida, porque es la forma más extrema de maltrato, ofensa y humillación que una persona pueda sufrir (Gil, 2015, pág. 813). Finalmente, en 2013 se incluyeron los párrafos 7 y 8, definiendo el feminicidio y previendo la misma pena que el homicidio calificado que en Brasil está entre 12 a 30 años de reclusión. El proyecto de Ley del Senado Federal⁷ agregó a los elementales de castigo un aumento de pena para situaciones extremas como: “contra gestante o hasta 3 meses después del parto, contra persona menor de 14 años, mayor de 60 años o con discapacidad, o en presencia de descendientes o de ascendientes de la víctima” (Código Penal, 2016).

Además incluyó el feminicidio en los crímenes “hediondos”, es decir repugnantes. De esta manera, el inciso VI, párrafo 2 del artículo 121 del CP pasó a definir el feminicidio como el crimen practicado contra la mujer por razones de género presuponiendo que las razones se daban por violencia doméstica y familiar, o por menosprecio o discriminación a la condición de ser mujer (Brandao, 2018, pág. 294). Sin embargo, posteriormente en la Cámara de Diputados se ajustó la versión final restringiendo el feminicidio a homicidio cometido contra la mujer por condición de su sexo femenino. La palabra género fue sustituida por sexo con la intención naturalista y biologicista de obstaculizar el reconocimiento de feminicidio en mujeres trans. Lo que sí aceptó, fue una excepción cuando la víctima hizo un cambio judicial de identidad de género previa a la ocurrencia del hecho. Es decir, exteriorizó ideología conservadora que influenció el fundamentalismo religioso manifiesto en la Ley 13104 de 2015.

En una investigación desarrollada por Cristiane Brandao entre 2016 y 2018, en juzgados de la ciudad de Río de Janeiro, se observó que la línea de argumentación que usaban los abogados de la defensa en favor del agresor iba contra las expectativas de perspectiva de género que se había ganado cambiando parte del artículo 121 de la Constitución. Continuaba

⁷ Proyecto 292 de 2013

la culpabilización de la víctima presentando cómo a una mujer “decente” no le ocurriría lo que pasó. Frases como: “pero es que ella vivía con el reo, o no debería estar en el bar tomando con otro hombre” (Brandao, 2018), dan cuenta de cómo se justifica el tratamiento inhumano y secundario a la mujer. Es decir, que las estigmatizaciones y descalificaciones aún no han salido del escenario real de la vida de las mujeres en Brasil. Básicamente, para el Tribunal de Justicia de Río de Janeiro solo se caracteriza el artículo 121, parte 2, inciso VI del CP, si está presente la circunstancia 2ª-I del mismo artículo, que dice que solo hay feminicidio si es íntimo, es decir que solo puede ser practicado por un hombre contra su mujer (Código Penal, 2016). Así, pues, el sistema falla en la aplicabilidad de la Ley por la prevalencia que tiene la manifestación cultural en las decisiones jurídicas.

Frente a la Ley de María da Penha, la investigación de Brando (2018) encontró que en muchos de los casos que se han presentado a lo largo de los años 2016 a 2018, no se insertó la calificadora del feminicidio, por lo tanto, se equivocó la noción de dominación, explotación, posesión y dominación que muchos de los victimarios ejercen en la víctima y que acompañan las características del feminicidio descritas por la literatura de género, la violencia sexual y las acciones que aumentan el sufrimiento de la víctima. En este contexto, la tipificación del feminicidio en Brasil buscó atender las demandas de los movimientos feministas y la convocatoria de la agenda internacional que propuso castigo y erradicación de las muertes de mujeres, pero se olvidó de aplicar la doctrina jurídica que tiene redacción estricta de matar por razones de ser sexo femenino, entendiendo por sexo el criterio biológico y jurídico del criterio genital derivado del menosprecio y discriminación a la condición de mujer. A manera de conclusión se puede afirmar que, en términos jurídicos la Convención BDP es el único instrumento internacional vinculante que aborda exclusivamente la violencia contra las mujeres a nivel global, y gran parte de su contenido es idéntico a la Declaración de Violencia Contra la Mujer de la ONU en 1993.

Un compendio general que trata de hacer una recopilación, con carácter selectivo, de legislación vigente y doctrina en Brasil se puede presentar desde la Constitución de la República Federativa de Brasil. Sobre violencia en el entorno familiar

- a. Capítulo VII - La familia, el niño, el adolescente y los ancianos. Art. 226.
- b. Capítulo VII - De la familia, el niño, el adolescente y el ciudadano. Art. 226.

Para 2016 el texto actualizado y consolidado del Código Penal que incluía los delitos relacionados con feminicidio fue aprobado por la Cámara de Diputados. Es en ese momento que grupos feministas y juristas llaman la atención sobre el artículo 121, parte 2, inciso VI que se refería a que para reconocerse un feminicidio como tal debía estar presente la circunstancia 2ª-I del mismo artículo, que dice que solo hay feminicidio si es “íntimo”, es decir que solo puede ser practicado por un hombre contra su mujer (Biblioteca del Congreso de la Nación, 2018). Con el Decreto Ley N ° 2.848 de 7 de diciembre de 1940, se crea el Código Penal que sobre el tema contenía:

- a. Parte general. Título V - Plumas. Capítulo III - Aplicación de la sanción. Parte especial. Título I - De los delitos contra la persona. Capítulo I - Delitos contra la vida. Feminicida Art. 121.VI y VII. Capítulo II - Lesiones. La violencia doméstica. Art. 129. Numeral 9º a numeral 12 (Biblioteca del Congreso de la Nación, 2018).

- b. Parte general. Título V - De plumas. Capítulo III - La aplicación de la pena. Parte especial. Título I - Los crímenes contra la persona. Capítulo I - Los crímenes contra la vida. Femicidio Art. 121.VI y VII. Capítulo II - De las lesiones corporales. La violencia doméstica. Art. 129 numeral 9 a numeral 12 (Biblioteca del Congreso de la Nación, 2018).

Con la actualización de enero de 2018. Se modifica el artículo 121 y se entra a revisar las siguientes leyes y decretos conexos al marco jurídico que debían ser ratificados o modificados de acuerdo con la política planteada en torno a castigar y disminuir el delito de feminicidio y reconocer derechos a las mujeres y sus familias:

1. Se ratifica el decreto No. 4.316 del 30 de julio de 2002, expedido por la Presidencia de la República, bajo el cual se promulgó el Protocolo Facultativo de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (Biblioteca del Congreso de la Nación, 2018).
2. Se ratifica y mantienen la Ley N ° 10.778 de 24 de noviembre de 2003, que establece la notificación obligatoria, en el territorio nacional, del caso de violencia contra la mujer que se atiende en los servicios de salud públicos o privados. Estas notificaciones adquieren el carácter de obligatorias para entidades tanto privadas como públicas (Biblioteca del Congreso de la Nación, 2018).
3. Se mantiene la Ley N ° 11.340, de 7 de agosto de 2006, que creó mecanismos para frenar la violencia doméstica y familiar contra las mujeres, de conformidad con el numeral 8 del art. 226 de la Constitución Federal; la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer. Además previó el establecimiento de tribunales de violencia doméstica y familiar contra la mujer y modificó el Código de Procedimiento Penal, el Código Penal y la Ley de Ejecución Penal; y hace otros arreglos (Biblioteca del Congreso de la Nación, 2018).

Crea mecanismos para detener la violencia doméstica y familiar contra las mujeres de conformidad con el párrafo 8 del artículo 226 de la Constitución Federal, la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y erradicar la violencia contra la mujer; disponer de la creación de los juicios de violencia doméstica y familiar contra las mujeres; modifica el Código de Procedimiento Penal, el Código Penal y la Ley de Ejecución Penal. Posteriormente, la Ley 13.505, 8 de noviembre de 2017. Agrega disposiciones a la Ley N ° 11.340 del 7 de agosto de 2006, conocida como Ley Maria da Penha, de la que se habló anteriormente para establecer el derecho de las mujeres en situaciones de violencia doméstica y familiar a contar con asistencia especializada policial y de expertos; así como obtener información sobre la situación de violencia doméstica y familiar en forma de policía experta e ininterrumpida y atención experta, preferiblemente por servidores de sexo femenino (Biblioteca del Congreso de la Nación, 2018). Hoy, la violencia verbal, física, psicológica, sexual y los asesinatos contra mujeres de todas las edades continúan siendo uno de los mayores problemas sociales en Brasil. Según la ONU, Brasil ocupa el quinto lugar, tras Salvador, Colombia, Guatemala y Rusia, como país de mayor número de feminicidios, los casos de feminicidio crecieron un 76% en el primer trimestre de 2019.

Con la ley 13.882 de 2019, que garantiza la matrícula de los dependientes de la mujer víctima de violencia doméstica y familiar en instituciones de educación básica se modificó algunos de los derechos que ofrecía la ley María da Penha, para establecer la prioridad de los hijos que tienen que desplazarse con sus madres de su sitio de residencia por la ocurrencia de algún tipo de agresión que puede poner en riesgo a la mujer. Con la ley 13.880 de 2019, que reglamenta la aprehensión de las armas de fuego que estén en posesión de los agresores en casos de violencia doméstica, se complementó la ley María da Penha, aclarando que la autoridad policial debe verificar siempre si el agresor tiene registro de posesión de armas de fuego, y de ser así, notificarlo a la institución responsable para que actúe por aprensión inmediata del arma de fuego y del agresor. De igual manera, la ley 13.827 de 2018, modificó la aplicación de medidas de protección de urgencia, aclarando que es el agente policial de la autoridad judicial, o el jefe de la unidad local de investigación quien la puede emitir, ya que la autoridad judicial debe ser comunicada en un plazo máximo de 24 horas. Esta ley también determina que las medidas de protección de urgencia deben ser registradas en un banco de datos que facilite el actuar de Defensoría Pública y de los órganos de seguridad (Observatorio de Igualdad de Género de América Latina y el Caribe, 2019).

La tipificación del feminicidio en Colombia y la protección de la ley hacia ellas

Frente a la Convención sobre la eliminación de todas formas de discriminación contra la mujer de 1979, aprobada por medio de la Ley 51 de 1981, el Estado colombiano asumió responsabilidades a partir de la agenda internacional implementada con el propósito de combatir la exclusión o restricción basada en el sexo y que está dirigida a menoscabar la igualdad del hombre y la mujer, sus derechos y libertades fundamentales. A partir de la agenda, el Estado Colombiano se comprometió a adoptar una política que contempla siete aspectos que son:

- a. Consagrar en la constitución nacional y en la legislación el principio de igualdad del hombre y de la mujer y asegurar por ley, u otros medios apropiados, la realización práctica del principio.
- b. Adoptar medidas legislativas con las sanciones que prohíban toda discriminación contra la mujer.
- c. Establecer la protección jurídica de los derechos de la mujer sobre una base de igualdad con los del hombre y garantizar, por conducto de los tribunales nacionales o competentes, instituciones nacionales y de otras instituciones públicas, la protección efectiva de la mujer contra todo acto de discriminación.
- d. Abstenerse de incurrir en todo acto o práctica de discriminación contra la mujer y velar porque las autoridades e instituciones públicas actúen de conformidad con esta obligación.
- e. Tomar todas medidas para eliminar la discriminación contra la mujer practicada por cualquier personas, organizaciones o empresas.
- f. Adoptar todas las medidas adecuadas, incluso de carácter legislativo, para modificar o derogar leyes, reglamentos, usos y prácticas que constituyen discriminación contra la mujer.
- g. Derogar todas las disposiciones penales nacionales que constituyan discriminación contra la mujer (Prieto, 2016, pág. 24).

Posteriormente, con el protocolo que amplió ciertos parámetros de la Convención, se creó el Comité para la Eliminación de la Discriminación Contra la Mujer, que debía recibir y

considerar las peticiones presentadas por personas o grupos de personas víctimas de cualquiera de los derechos enunciados en la convención. De igual manera, Colombia aprobó, por medio de la ley 248 de 1995 la Convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, es decir la Convención de Belem do Pará, la cual en su artículo séptimo reconoce los deberes del Estado, para adoptar políticas que permitieran prevenir, sancionar y erradicar la violencia, y los Estados evitar cualquier hecho que termine en violencia contra la mujer (Prieto, 2016, pág. 32). En la Convención también se decidió incluir en la legislación interna normas de carácter penal, civil y administrativo que permitan prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, adoptar las medidas administrativas que sean del caso y las medidas legislativas que permitan modificar o derogar leyes que no favorezcan la protección efectiva y eficiente a la mujer víctima de violencia.

De igual forma, implementar programas para promover el conocimiento de los derechos de las mujeres a una vida sin violencia, el respeto de sus derechos humanos, transformar patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres por medio de programas de educación, formales y no formales, en todo nivel del proceso educativo para minimizar prejuicios y costumbres y todo tipo de prácticas que se fundamenten en el antecedente de inferioridad o superioridad de cualquiera de los géneros o en los papeles estereotipados para el hombre y la mujer que permiten la violencia contra la mujer. También brindar a la mujer víctima de violencia acceso a programas eficaces de rehabilitación y capacitación que le permitan participar plenamente en la vida pública, privada y social. Para los medios de comunicación directrices adecuadas de difusión para erradicar la violencia contra la mujer, e investigación y recopilación de estadísticas y demás información existente sobre las causas, consecuencias y frecuencia de la violencia contra la mujer (Prieto, 2016, pág. 55).

En la última década, por el incremento del índice de violencia contra las mujeres se han expedido leyes enfocadas a la prevención y erradicación de todo tipo de violencia, teniendo en cuenta la violencia familiar, económica, psicológica, física y feminicidios. Dentro de estas normas se encuentran: la Ley 294 de 1996, por medio de la cual se desenvuelve el artículo 42 de la Constitución Política y se dictan normas para prevenir, remediar y sancionar la violencia intrafamiliar. Esta ley contempla dos tipos de medidas sancionatorias: primero las de tipo penal individual, destinadas a las personas que realicen conductas típicas y del orden sancionatorio respecto a la reparación (Borrero, 2014, pág. 20), que se establecen como resultado de la consagración de la violencia intrafamiliar como tipo penal. Segundo, el agravante al delito de acceso carnal violento, cuando este se comete contra un miembro del grupo familiar. Además, la ley regula la agravación punitiva para el delito de lesiones personales. Dice que cuando por medio de violencia física o síquica, trato cruel o intimidatorio o degradante, se dañe en el cuerpo o en la salud sicológica a un integrante del grupo familiar.

Así, la Ley 360 de 1997 modifica algunas normas del título XI del Libro II del Decreto-Ley 100 de 1980 o Código Penal, relativo a los delitos contra la libertad y pudor sexuales y se adiciona el artículo 417 del Decreto 2700 de 1991 o Código de Procedimiento Penal. En este se aclara que los delitos sexuales serán titulados como delitos contra la libertad sexual y la Dignidad Humana, observando los delitos de actos sexuales violentos, acceso carnal violento, acceso carnal abusivo, trata de personas, pornografía de menores, entre otros. Con la Ley 497 de 1999, los jueces de paz obtienen competencia para la resolución de conflictos presentados por la violencia intrafamiliar. Con la Ley 575 de 2000, se concede competencia en materia de

violencia intrafamiliar a jueces de familia, a los comisarios de familia y, a falta de éstos, a los Inspectores de Policía. Se generan medidas de asistencia a las víctimas de maltrato. Con la Ley 640 de 2001 se obtiene la reglamentación del mecanismo alternativo de solución de conflicto que es la conciliación. En esta, el Capítulo VII es exclusivo de la conciliación extrajudicial en materia de familia (Prieto, 2016, pág. 89).

Es importante aclarar que de acuerdo con el derecho de familia, la conciliación extrajudicial puede hacerse ante conciliadores de los centros de conciliación, ante los defensores y los comisarios de familia, los delegados regionales y seccionales de la Defensoría del Pueblo, los agentes del Ministerio Público, ante las autoridades judiciales y administrativas en asuntos de familia y ante los notarios. Cuando haya falta de todos los anteriores, la conciliación la pueden adelantar los personeros, los jueces civiles o promiscuos municipales (Ley 640, 2001). En medidas provisionales se acude a defensores y comisarios, agentes del Ministerio Público, autoridades judiciales y administrativas en asuntos de familia y los jueces civiles o promiscuos municipales pueden adoptar hasta por treinta (30) días, en caso de riesgo o violencia familiar, o de amenaza o violación de los derechos fundamentales constitucionales de la familia o de sus integrantes. Sin embargo, las medidas provisionales previstas en la ley y que se consideren necesarias deben ser refrendadas por el juez de familia (Ley 640, 2001).

En Colombia con la Ley 742 de 2002 se aprobó el Estatuto de Roma y se consolidaron delitos relacionados con violencia basada en el género. Según esta ley son crímenes de lesa humanidad, la violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual de gravedad comparable (Ley 742, 2002). Por la misma época con la Ley 599 de 2000 se publica un nuevo Código Penal que castiga las conductas delictivas que afectan la libertad individual, libertad sexual y la dignidad humana de las mujeres. En la Ley 882 de 2004 se aumentó la pena para el delito de violencia intrafamiliar⁸, y en la Ley 1257 de 2008⁹, se dictaron normas de sensibilización, prevención y sanción de formas de violencia y discriminación contra las mujeres; se reformaron los Códigos Penal, de Procedimiento Penal, la Ley 294 de 1996. Esta Ley, en su artículo primero, prevé el fortalecimiento de normas que le garanticen a todas las mujeres una vida libre de violencia, tanto privada como públicamente; el reconocimiento y ejercicio de todos sus derechos, el acceso a los procedimientos administrativos y judiciales para su protección y atención, y la adopción de las políticas públicas necesarias para su realización (Ley 1257, 2008).

Las medidas de protección para las víctimas de violencia intrafamiliar se presentan si la autoridad establece que el miembro de un grupo familiar ha sido víctima de violencia, se pronuncia por medio de providencia motivada y expide una medida definitiva de protección por medio de la cual ordena al agresor no realizar la conducta objeto de la queja, o cualquier otra parecida contra la persona ofendida u otro miembro del grupo familiar. El funcionario podrá imputar, según sea el caso; si hay reincidencia de la violencia y malos tratos, la autoridad ordenará una protección temporal especial de la víctima por parte de las autoridades de policía;

⁸ Violencia Intrafamiliar como el que maltrate física o psicológicamente a cualquier miembro de su núcleo familiar, incurrirá, si la conducta no constituye delito sancionado con pena mayor, en prisión de uno (1) a tres (3) años.

⁹ Se conceptualiza por violencia en contra de las mujeres a cualquier acción u omisión, que le produzca muerte, daño o sufrimiento físico, sexual, psicológico, económico o patrimonial por su condición de mujer, también 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 (Ley 1257, 2008)

se limitará y decidirá temporalmente a cerca de las visitas, la guarda y custodia de los hijos e hijas, sin eliminar la competencia en materia civil de algunas autoridades; impide que el agresor porte, tenga y use armas, a menos que sean necesitadas en su profesión; prohíbe al agresor enajenar bienes de su propiedad, en caso de tener sociedad conyugal o patrimonial vigente (Ley 1257, 2008).

Con la Ley 1761 de 2015, o Ley Rosa Elvira Cely, se creó el tipo penal de feminicidio como delito autónomo. La ley surgió como respuesta del gobierno al problema reiterativo que ha sido la violencia contra la mujer en Colombia y por el caso de la mujer que fue brutalmente violada, empalada y asesinada en el año 2012 en el Parque Nacional de Bogotá. Por el impacto que tuvo el caso en los medios de comunicación, el Congreso de la República buscó crear un tipo penal autónomo en el Código Penal que no solo fuera crear un nuevo delito, sino generar un cambio en la política criminal y crear lineamientos claros para la ejecución de los procesos de investigación, juzgamiento y sanción de conductas violentas contra las mujeres que no solo las afecta a ellas, sino también a sus familiares y a su entorno social (Ley 1761, 2015). También buscó facilitar al operador judicial el encuadramiento de la conducta de feminicidio. Anteriormente, en el Código Penal esa circunstancia se presentaba como agravante del homicidio en los artículos 103 y 104.11 del CP. Pero se consideró una práctica difícil de probar porque no se encuadraba con facilidad el elemento subjetivo del autor, por esta razón el legislador lo pasó a tipo penal autónomo que incluye elementos subjetivos para facilitar la labor de los operadores judiciales.

En el proyecto de ley correspondiente¹⁰, los argumentos dados partieron de sostener que la tipificación permite visibilizar la violencia extrema que hoy se ejerce contra las mujeres, al hacer un juicio de reproche generalizado respecto de la conducta. Este aspecto para el legislador fue trascendental porque se lograría una reparación y una garantía de no repetición de estas conductas, al tiempo que se daba mensaje de solidaridad con las víctimas al exigirse de manera institucional un trato adecuado y oportuno. Un avance sustancial en el cumplimiento de las obligaciones contraídas por el Estado fue generar un cambio en los operadores judiciales e intervinientes en el proceso de forma que las decisiones y providencias correspondieran con las características del hecho delictivo y se minimizara la impunidad. Es importante reconocer que la tipificación del delito de feminicidio cambió un paradigma que siempre fue controversial en el ordenamiento penal, reconociendo y protegiendo de manera precisa los derechos de la mujer, así como su derecho al acceso a la justicia (Prieto, 2016, pág. 102). Aunque se hicieron algunas modificaciones como la eliminación de la palabra violencia y discriminación, también, para las causales de agravación se pidió añadir un nuevo literal que hiciera extensiva las circunstancias de agravación punitiva del delito de homicidio al delito de feminicidio, ya que de lo contrario ciertos casos crueles y extremos como el de Rosa Elvira Cely podrían ser considerados feminicidios simples.

De igual manera, se sugirió comparar la sanción penal con la del tipo penal de homicidio agravado que antes se aplicaba para estos casos y aumentar la punibilidad de los agravantes en la misma proporción de los agravantes del homicidio genérico, porque resultaba ilógico que la punibilidad del feminicidio fuera igual a la del delito de homicidio simple, en el entendido que el feminicidio no solo reproduce la conducta básica de matar, sino también una serie de circunstancias y derechos constitucionales adicionales que deben ser castigados de una

¹⁰ Proyecto de ley número 107 de 2013, “Rosa Elvira Cely”. Senado

forma más severa (Proyecto de Ley 107, 2013). Se eliminó un artículo que imponía las medidas de aseguramiento automática y limitaba los beneficios procesales aplicables, porque era una norma que controvertía el derecho al debido proceso y al principio de presunción de inocencia, pues se estaría prejuzgando la conducta del procesado. También, se ampliaron funciones a la Defensoría del Pueblo. Finalmente, la Ley 1761 de 2015 quedó conformada por trece artículos, e incluye la modificación al artículo 119 que se refiere a agravar la conducta en el doble de la pena cuando la víctima es un niño o niña menor de catorce años.

No contempla la rebaja de pena por preacuerdos y negociaciones entre la fiscalía y el imputado o acusado (Ley 1761, 2015), pero sí, obligaciones ampliadas para autoridades encargadas de investigar y juzgar, con el objetivo de garantizar una investigación ágil, oportuna y efectiva. Una de las mayores críticas que ha recibido esta ley, es que se considera un caso de “populismo punitivo”, porque respondió más a una postura política que a un verdadero interés jurídico y de derechos. Además, al crear el delito de feminicidio supone que es mostrarle a la sociedad la gravedad de realizar estas conductas y esto se hace por medio del aumento de las penas, creyendo que de esta manera habrá reducción o eliminación de la conducta penal (Prieto, 2016).

1.1.1 Análisis jurisprudencial

En la lucha por el reconocimiento y la protección de los derechos de la mujer en Colombia, la Sentencia SP 2190 del 4 de marzo de 2015 de la Corte Suprema de Justicia es la más importante porque presenta un cambio de paradigmas respecto al género y a las instituciones jurídicas que se han desarrollado alrededor de este. Las conclusiones que presenta el alto tribunal son una denuncia y una sanción al trato violento que históricamente han padecido las mujeres colombianas por el hecho de ser mujeres, y a la discriminación perpetuada por las decisiones judiciales que invisibilizaron la problemática de género y de violencia. En muchas de ellas, se ha culpado a la mujer por el trato violento que recibe y se ha excusado al victimario justificando su conducta por la celotipia¹¹, el crimen pasional, homicidio en estado de ira e intenso dolor, etc. la Sentencia SP 2190 de 2015, reconoce que el Derecho Penal debe sancionar fuertemente esa violencia histórica que promueve la discriminación y la subordinación (Sentencia 2190, 2015). Hasta ahora esta Sentencia es la única en la que se reconoce el feminicidio.

Es importante resaltar que previo a la introducción del agravante, la Corte Suprema de Justicia mediante Sentencia del 7 de julio de 2011, proceso No 34310, resolvió un caso desde el antes; imputó el homicidio simple agravado por ser la víctima la compañera o cónyuge del procesado, e incluso atenuado por la causal de ira e intenso dolor generado por los celos del agente (Sentencia 34310, 2011). la Corte no hace referencia al delito como expresión de violencia de género, asume que se trata de un homicidio tradicional, a pesar de las pruebas de constante violencia, amenaza, subordinación y discriminación hacia la mujer víctima. Con este ejemplo es evidente que en las providencias judiciales previas a la introducción del agravante, la violencia de género como causa de homicidios de mujeres era invisibilizada, irrelevante y no contemplado (Sentencia 34310, 2011). En esta sentencia el Tribunal de segunda instancia estaba imputándole al procesado el agravante del artículo 104 numeral primero que se refiere

¹¹ Los celos enfermizos que se presentan cuando la capacidad de confiar está *atrofiada* por un mal manejo de parte de la persona celosa.

al homicidio de la compañera permanente y del hijo, el cual es entendido como protección al núcleo familiar y no a la mujer por ser mujer.

En Sentencia, del 18 de abril de 2012, que corresponde al proceso n.º 38020, La Corte Suprema resolvió un caso sucedido en la ciudad de Barranquilla, después que se introdujera el agravante en el ordenamiento jurídico nacional, pero no lo aplicó. Los hechos se presentan cuando en el 2010 Samuel Enrique Viñas asesinó de dos disparos en la cabeza a su exesposa Clarena Piedad Acosta, luego de una serie de atropellos y maltratos que incluyeron relaciones sexuales que contenían parafilias, una situación que pronto adquirió una postura dominante del esposo que subordinó a la mujer y la convirtió en objeto sexual (Sentencia 38020, 2012). En la Sentencia se condena a Viñas a 42 años de cárcel por homicidio agravado, más no por feminicidio, aunque los hechos muestran que existió una situación de sumisión y humillación por parte del hombre hacia la mujer, además de una constante presencia de celos y violencia de género. Fue la Fiscalía quien expuso que la conducta no debía ser agravada con feminicidio porque las acciones de Viñas no demostraron que su violencia contra Acosta era por el hecho de ser mujer. Más bien, decía, su motivación surgió de la relación de pareja que habían mantenido y de los celos que le generaba la nueva relación de Acosta.

A pesar de que la conducta del agente denotó control sobre la víctima, posición de superioridad frente a ella y celos incontrolables, la Corte no reflexionó ninguno de estos temas, ni mencionó la posibilidad de imputar el agravante de feminicidio; por el contrario, las consideraciones que expuso giraron en torno a si el agente era inimputable, si se le debía reconocer una actuación bajo un estado de intenso dolor o de ira, por lo que se podría haber declarado un estado emocional inusual. Tras el recurso presentado por el abogado de las víctimas, la Corte Suprema de Justicia en la Sala de Casación Penal consideró que el delito cometido era efectivamente feminicidio. Esto se convirtió en hito en la historia de Colombia frente al reconocimiento de los derechos de la mujer. La postura de la Corte es acorde a los fines de la Ley 1257. Así, la identificación y notificación de la violencia constituye una forma de protección a las víctimas, porque favorece que se sientan mejor recibidas y preparadas para exponer su caso.

La comparación en Derecho

Es importante tener claro que el concepto *femicide* llegó a América Latina por las feministas, y al traducirlo al español se reconoció como femicidio, pero en latinoamericana, la activista mexicana Marcela Lagarde decidió usar la expresión feminicidio para referirse a la impunidad, la violencia institucional y falta de diligencia que se presentaba respecto a los ataques que padecían las mujeres en este continente y lo extendió al punto que hoy la ley aclara cuál es el término aceptado por juristas y legisladores. En este contexto, se puede asegurar que el feminicidio es resultado final de un comportamiento continuo de violencia contra la mujer, inscrito en patrones de discriminación e impunidad por la tolerancia que hay ante los perpetradores (OACNUDH, 2017). De acuerdo con el Protocolo Latinoamericano de Investigación del feminicidio/femicidio, editado por ONU mujer, se necesita de un componente jurídico en toda investigación para armar la forma como se encuadra la historia fáctica en las normas penales aplicables al hecho, que para este caso es el tipo penal de feminicidio agravado. Así, por medio del análisis jurídico de los hechos, combinados con las disposiciones legales sustantivas y de procedimiento, y con los requisitos legales establecidos en los Códigos de Procedimiento Penal de cada país, se va a desarrollar un eficiente ejercicio

de protección hacia la mujer (OACNUDH, 2017). Para el caso presente son Colombia y Brasil los Estados que deben tener protocolos de actuación unidos a la Ley.

De esta manera, la base del componente de eficacia y eficiencia es la valoración jurídica de los hechos que van a permitir demostrar la conducta, la tipicidad, la antijuricidad y la culpabilidad del agente. Sin embargo frente a lo anterior, se puede afirmar que, los cuestionamientos constitucionales tanto de Brasil como de Colombia eventualmente pueden dar forma a que no se realice el delito de feminicidio porque son desechados, como se evidenció en la jurisprudencia citada, en la cual se nota que si se percibe que este delito no se da siempre que un hombre mate a una mujer, sino tan sólo cuando media la violencia de género, que a su vez requiere de intencionalidad especial en el autor, el cual puede usar su conducta para afirmar o reafirmar su situación de superioridad o poder sobre la mujer, entonces se considera un homicidio con agravantes. Esto conforme ley 248 de 1995 y la Ley 294 de 1996, por medio de la cual se desenvuelve el artículo 42 de la Constitución Política, que la reglamenta en Colombia, y el Decreto n.º 8.086 de 2013 en Brasil.

Es justamente esa situación lo que da fundamento a lo injusto y al agravamiento de las penas desde un punto de vista retribucionista de la pena, al pretender inferir un dolor equivalente al producido (Aguilar & Lezcano, 2017, pág. 25). Además, tratándose de un homicidio agravado, como lo establece el artículo 80 del Código Penal colombiano y el artículo 121 del CP brasileiro, la pena a imponer no podía ser otra que la prisión perpetua o reclusión perpetua. Sin embargo, las particularidades en cada país demuestran que esto no es así. Tanto en Colombia como en Brasil la respuesta ha sido uniforme para todos los casos, lo cual manifiesta una afectación al principio de culpabilidad ante cualquier condena por homicidio calificado. Es preciso aclarar que en Colombia solo hasta el año 2015 se penalizó el feminicidio con la Ley 1761; y en Brasil el clímax en el desarrollo de la atención jurídica a la violencia de género se alcanzó con la tipificación del feminicidio a partir de la Ley 13.104 de 2015 que se tomó como calificadora del asesinato de mujeres, es decir, que como nueva ley puntualizó con mayor precisión el asesinato de mujeres, estableciendo una tipología específica y precisa del delito. Lo anterior conforme a los textos del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y el artículo 10.3 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Beatriz Kohen (2000), consideró que el derecho no sólo estaba plagado de sesgos machistas, sino que era masculino, toda vez que se presentaba, y aún lo hace, como la encarnación de los ideales de neutralidad, objetividad e imparcialidad, que en sí mismos presentan un sesgo machista en su propia construcción (p.6), por lo tanto, según Kohen, el derecho es instrumento para ocultar las desigualdades que caracterizan al orden social patriarcal que la misma ley contribuye parcialmente a reproducir (Kohen, 2000, pág. 7). En este contexto, se observa que el Derecho trata al sexo femenino de manera compleja, porque puede ser tanto instrumento de reforma social, como fuerza que contribuye a mantener a las mujeres “en su sitio”. Sin embargo, es importante tener en cuenta que por los variados modos en que la ley controla la vida de las mujeres, también es un espacio único, importante y trascendental para la lucha femenina para conseguir que se cumplan sus derechos. Además, contiene los instrumentos jurídicos necesarios para exigir a partir de la agenda de las políticas públicas los procesos y prioridades de implementación de las leyes y normas que esos instrumentos proveen.

En Brasil, el instrumento jurídico principal para el Estado es la Ley Maria Da Penha o Ley 11.340 de 2006, y en Colombia la Ley Rosa Elvira Cely o Ley 1761 de 2015. Cada una de estas normas busca evitar el feminicidio, promover los derechos humanos y fortalecer el sistema de justicia en acciones coordinadas con otras instituciones estatales. Por su lado, La Ley Rosa Elvira Cely en su contenido prevé la creación del ‘Feminicidio’ como tipo penal autónomo que se integra al Código Penal colombiano, y la Ley Maria Da Penha, además de lo anterior, también ha favorecido las denuncias que han aumentado, evidenciando un cambio cultural en la sociedad brasileña. Lo mismo se ha comprobado en Colombia por medio de instituciones privadas que trabajan en favor de las mujeres y el Instituto Colombiano de Medicina Legal. Para las autoridades brasileras, la disponibilidad de servicios judiciales especializados y la agilidad en el proceso de investigaciones, de las acciones penales y de las medidas protectoras impactarán en la reducción de homicidios y de las agresiones sufridas por las mujeres, aunque los últimos datos muestran que en ese enorme territorio se hace necesario que exista una mirada propia para cada estado subnacional (estados y municipios), con acciones específicas que faciliten crear servicios y mecanismos legales propios que viabilicen la protección de las víctimas de violencia de su territorio y lleven a una condena justa y lógica del agresor o agresores.

Ante el objetivo de protección que ostentan las dos leyes, tiene lugar liar la norma a la violencia de género, por ser esta la preocupación global de hacer frente al paradigma sexista visibilizado por las ideologías feministas. Según investigadoras, el estereotipo de género se refiere a una preconcepción de atributos o características o papeles que son o deben ser ejecutados por hombres y mujeres respectivamente, lo cual ha conducido a que se asocie la subordinación de la mujer a prácticas basadas en estereotipos de género socialmente dominantes y persistentes. Esto son condiciones que se agravan cuando los estereotipos se reflejan, implícita o explícitamente en normas, en políticas y en el razonamiento y el lenguaje de las autoridades judiciales como ocurrió en los casos explicados por medio de la jurisprudencia. Así, tanto en Colombia como en Brasil la creación, aceptación y uso de estereotipos se convierten en causas y consecuencias de la violencia de género contra la mujer (Merizalde, 2017, pág. 78). El pronunciamiento de la Corte en Brasil, cuando el caso de Maria Da Penha, resaltó que la forma de violencia contra las mujeres, también se manifiesta en el lenguaje de las autoridades; es inevitable no resaltar que por los hechos ocurridos hubo una serie de críticas que desnudaba el pensamiento machista de las autoridades al comprobar que casi 18 años después la CIDH condenó al Gobierno brasileño por negligencia y omisión de la justicia en relación con la violencia doméstica.

Este caso fue emblemático no solo en Brasil, sino en todos los Estados del ámbito de la OEA, por ser el primer caso de violencia doméstica aceptado por la CIDH. La condena por negligencia y omisión de Brasil llevó a recomendar a los demás países a que se diera continuidad y perfeccionamiento al proceso de reforma del sistema legislativo nacional, con el objetivo de disminuir la tolerancia estatal a la violencia doméstica contra la mujer (Teresi, 2017, pág. 103). Un punto importante que hay que valorar al observar el alcance del ámbito de tutela de la norma, tanto en Colombia como en Brasil, es la situación de las personas transgénero, porque no es claro si la protección que otorga la Ley Maria Da Penha en Brasil, y la Ley Rosa Elvira Cely en Colombia, abarca a quienes nacieron como mujeres pero se identifican con el sexo masculino o a quienes nacieron hombres y se identifican con el sexo femenino. Esto genera dos problemas jurídicos diferentes bajo la naturaleza constitucional del

Derecho: Uno es la protección sesgada hacia un sector de la sociedad, lo cual sugiere una eventual vulneración del principio de igualdad, previsto la Constitución de los dos países. El otro es lo referente a la vaguedad de la expresión “mujer”, que es insuficiente frente al principio de legalidad también consagrado en la respectiva Carta Política de los dos países. Frente a la protección sesgada, se debe tener en cuenta que el concepto de igualdad en el ordenamiento jurídico colombiano no es unívoco, por el contrario tiene dos acepciones: por un lado está la igualdad formal, que exige idéntico trato a situaciones equivalentes, y por otro, está la igualdad material, que exige dar trato diferenciado a situaciones distintas con el propósito de reducir la brecha efectiva de desigualdad.

Es por esto que a partir del principio de igualdad, la jurisdicción constitucional colombiana planteó dos líneas jurisprudenciales diferentes, que son paralelas y de aplicación según las circunstancias fácticas reguladas y no de los supuestos normativos (Hurtado, 2017, pág. 416). En ese contexto, siempre ha sido concluyente resolver que es inconstitucional dar un trato legislativo distinto a dos situaciones iguales; y es constitucional producir legislaciones diferenciadas cuando obedecen a un trato social excluyente y discriminatorio¹². Este tipo de medidas de acciones afirmativas son parte de la política de discriminación positiva. En ellas las normas son constitucionales de forma temporal mientras se superan los escenarios de exclusión que las justificaron, como lo expone la profesora de cátedra de la Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes y asesora de Despacho de la Sala de Amnistía e Indulto de la Jurisdicción Especial para la Paz JEP, María Camila Correa Flórez (2018). Frente al segundo problema constitucional planteado, entre 2015 y 2016 la Corte Constitucional desarrolló una línea jurisprudencial sobre el tema, que integró la postura de género inclusiva de las personas transgénero a las decisiones. La tesis exponía que la identidad sexual reconocida y protegida por el Estado es aquella que ha desarrollado la persona y que puede ir de la mano con su sexo o ser distinta de este (Sentencia T-63, 2015).

Ante lo anterior, como las interpretaciones judiciales relativas a la identidad sexual informan el concepto jurídico de mujer dentro del ordenamiento jurídico nacional, enmarcándolo en la identidad subjetiva, puede creerse que está resuelto cualquier problema en torno al principio de legalidad estricta (taxatividad). En cualquier situación relacionada, “acéptese o no la tesis propuesta por la Corte Constitucional, los conceptos de hombre y de mujer deben ser tenidos por elementos descriptivos o como elementos normativos, pero, en ningún caso, han de quedar librados a la interpretación del juez, pues ello resultaría lesivo de los principios de legalidad y de taxatividad por la interpretación que conlleva, minando, por lo tanto, la seguridad jurídica que debe proteger, a toda costa, el ordenamiento penal” (Correa, 2018, pág. 15). Entonces la criminalización del feminicidio ejercido hacia una persona transgénero, tratándose de la Ley Rosa Elvira Cely de Colombia y de la Ley María Da Penha de Brasil, y que exponen cómo la importancia de la criminalización de dicha conducta radica en la protección de “la vida, la integridad y la libertad de la mujer”, como bien jurídico, depende de tomar los tres conceptos como valor variable en función del titular, siendo más grande ese valor cuando se trata de una mujer que de un hombre. Así las cosas, como las estadísticas reflejan mayor vulnerabilidad de las mujeres en materia de violencia de género, entonces los bienes jurídicos de las personas transgénero dependen del mayor o menor interés que tengan para el Estado y no por la frecuencia estadística con que ocurra su vulneración.

¹² Consultar Sentencias de la Corte Constitucional Colombiana C-410, 1994; C-622, 1997; C-371, 2000.

No puede entonces, aceptarse que el legislador colombiano y brasilero, aun planteándose que el feminicidio es un delito pluriofensivo, que atenta contra dos bienes jurídicos diferentes: uno individual que corresponde a la vida humana entendida como un valor universal; y otro colectivo, que es la persistencia de la población femenina, entendido como la existencia y estabilidad de un grupo social vulnerable, que se ve amenazado por acciones o expresiones discriminadoras, tome decisiones que afectan a la persona transgénero sin tener en cuenta la afectación o efectiva amenaza (en las situaciones de tentativa) del bien jurídico vida, por lo cual el reproche jurídico-penal no es diferente del de un homicidio. De igual manera sucede con el bien jurídico colectivo, donde el juicio de disvalor recae en la acción, en cuanto a la peligrosidad intrínseca que tiene el perpetuar una sistemática violenta hacia dicha comunidad, como también, en cuanto a la descalificación que se hace de las motivaciones del autor (Correa, 2018, pág. 21) con motivos de género. En este punto, es importante aclarar que tanto Correa Flórez (Colombia), como Verónica Maria Teresi (Brasil), destacan que tanto la Ley Rosa Elvira Cely, como la Ley María Da Penha, fueron acogidas por los medios de comunicación en su rol de generadores de opinión para impulsar la aprobación ciudadana de fórmulas legislativas capaces de acabar con las actitudes sexistas de la sociedad que discrimina, favoreciendo así el pluralismo.

En ese movimiento exagerado y rápido no se valoró la tendencia político-criminal represiva que la ley contenía, lo cual se evidencia cuando hay aplicación de la norma. Es en ese momento que afloran las dificultades dogmáticas y los contrasentidos de cara al espíritu liberal del que se precian los dos ordenamientos jurídicos comparados, tanto el colombiano como el brasilero. Por lo tanto, al momento de una tipificación se puede preguntar si el órgano legislativo correspondiente a cada país nombrado, estaba empeñado en combatir la violencia de género ejercida contra las mujeres o si, la finalidad de la norma atiende más a satisfacer el descontento popular que se generó por los casos que dieron pie a las leyes Rosa Elvira Cely y María Da Penha respectivamente, sin tocar la importancia o dificultad del problema del feminicidio, pensando únicamente en no perder el electorado que esto representa (Rodríguez, 2016, pág. 135). Para muchos analistas no deja de ser inquietante la forma en que el órgano legislativo bautizara la novedosa ley contra la violencia de género, usando el nombre de víctimas tristemente recordadas por haber encontrado la muerte en circunstancias siniestras o haber padecido una doble tentativa de homicidio perpetrado por su marido, que la dejó en estado de discapacidad.

En Colombia, tras la conciliación del proyecto, el título de la norma no hacía referencia a la señora Cely, su nombre fue incorporado en una sesión diferente a modo de corrección. El mismo Congreso de la República reconoció que en la última ponencia del trámite legislativo, el móvil que lo llevó a trabajar en la confección de esta ley fue la protección que reclamaban casos como el de Rosa Elvira Cely o el de María Da Pena en Brasil, los cuales fueron objeto de una exhaustiva mediatización por parte de la prensa local (Correa, 2018, pág. 39). Para algunos, el carácter simbólico de la ley trasciende la denominación oficial, y justificando su contenido normativo, creen que al darle nombre diferenciado a las conductas de violencia de género se satisface la necesidad de visibilización del problema. En el entender de estos sectores, la innominación del delito de feminicidio como agravante del homicidio lo ponía en el mismo nivel de reproche social que a un homicidio simple (Aguilar & Lezcano, 2017, pág. 78). Paradójicamente, la figura actual de feminicidio simple prevé una consecuencia jurídica menor que la existente bajo la ley de 2008. Aunque la modalidad simple es difícil de aplicar

gracias a las modalidades agravadas, cuyas penas son mayores a las consideradas en la legislación derogada en Colombia. Cabe resaltar que la mayor aplicación del nuevo tipo penal, con relación al anterior, no implica un uso más justo del derecho penal, ni siquiera una norma penal más contundente.

Conclusión

A manera de conclusión se puede decir que, el afán del Estado, tanto de Colombia, como de Brasil, por dar una respuesta contundente al problema de la violencia de género y el feminicidio como su consecuencia, ha conducido a actuaciones irracionales de las funciones legislativas y jurisdiccionales que se convierten en detrimento de las garantías individuales, en especial frente a la facultad punitiva estatal, cuyo marco parece dado por límites materiales y formales. La Ley Rosa Elvira Cely, y la Ley María Da Penha, que son insignia del marco jurídico de cada país, proponen un texto afanado, con pobre técnica legislativa, dentro del cual se sacrifican principios del derecho penal porque se ajusta la calificación normativa de un hecho a indicios no probados y ni siquiera denunciados. La introducción de este tipo de fórmulas permite que el derecho penal, antes muy liberal, legitime la cacería de agentes como presuntos maltratadores, elevándolos al estatus de enemigos sociales. Además, Por otra parte, la criminalización del feminicidio se está llevando hacia sistema penal de rigidez exagerada que contraviene la eficiencia del ordenamiento jurídico en su conjunto. El principio de legalidad también se ve amenazado mediante una tipificación tan casuística que propone unos retos superlativos a los operadores judiciales y que exige que los receptores de la norma penal tengan presente un número exagerado de supuestos de hecho.

Al final, queda la inquietud sobre la necesidad y pertinencia de la tan promocionada Ley Rosa Elvira Cely si existía de manera previa una norma encaminada a sancionar el feminicidio en términos estrictos (Ley 1257 de 2008). Es claro que la violencia hacia las mujeres es un problema que no ha disminuido, que por el contrario, parece haberse extendido tanto en Colombia¹³ como en Brasil, que contiene arraigo cultural, el que tristemente hace que Colombia y Brasil se “destaquen” como escenario propicio para este tipo de agresiones discriminatorias contra la mujer. Al parecer, la respuesta adecuada del Estado no está en expedir este tipo de normatividad que, por el tipo de delitos de que trata no parecen tener un poder motivador suficiente para hacer desistir y cambiar la actitud de quienes ejercen como agentes agresores. En este sentido, cabe cuestionar la eficacia del derecho penal como una herramienta para afrontar la violencia contra la mujer, al tratarse de conductas que guardan estrecha correlación con circunstancias de intolerancia y celos.

Así, el agresor está bajo circunstancias de alta emotividad, por esta razón, es cuestionable la idoneidad del endurecimiento de las penas o la tipificación autónoma de delitos, frente a los fines preventivos y disuasorios que deben acompañar, necesariamente, a las normas penales. Antes que en expedir normas penales, el Estado debe esforzarse en el empoderamiento de la mujer y en construir una sociedad respetuosa de la identidad de sus mujeres, de la

¹³En Colombia, el director del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses (2016), presentó un aumento a nivel nacional del tres punto ocho por ciento (3.8%) respecto al año 2015. De este informe se destaca que en el 86% de los episodios de violencia intrafamiliar presentados en el país, las víctimas fueron mujeres, con ponderación en el grupo de edad entre los 25 a 29 años con un 22,18%, seguido de las mujeres entre los 20 a 24 años con 20,99%.

identidad y de las libertades individuales. Se debe promover una cosmovisión armónica en la que se valore en igualdad a las personas por ser personas. Este camino, sin abusar del ius puniendi, puede resultar más efectivo para el combate de estos crímenes. Con formación y educación se erradica el sexismo y la discriminación de cualquier naturaleza.

Bibliografía

- Agência Patrícia Galvão. (2018). *Traz Recomendações Sobre Políticas De Atendimento A Mulheres*. Brasília: Agência Patrícia Galvão .
- Aguilar, M., & Lezcano, L. (2017). *Feminicidio: una aproximación al contexto legal y social*. Medellín: Universidad San Buenaventura. Facultad de Derecho.
- Atencio, G. (2015). El asesinato de mujeres por ser mujeres. *methaodos.revista de ciencias sociales*, vol. 3, núm. 2, noviembre, 301-302.
- Biblioteca del Congreso de la Nación. (2018). Legislación y Doctrina Extranjera; Femicidio y Violencia Doméstica. *Dossier Legislativo, año III n° 68, Edición Actualizada*, 3-29.
- Bloom, S. (2010). Violencia contra mujeres y niñas. Un compendio de monitoreo e indicadores de evaluación. *USAID. Carolina del Norte*, 25-48.
- Borrero, C. (2014). *Explorando la sociología jurídica. Una propuesta de cátedra participativa*. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia. Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales.
- Brandao, C. (2018). Feminicidio en el sistema penal brasileño. *Revista de posgrado en derecho de la UNAM*, México D.F.
- Código Penal. (2016). *Feminicidio en el sistema penal brasileño*. Brasília: Senado Federal.
- Convención de Belém do Pará. (1995). *Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer*. Belém do Pará: OEA.
- Correa Flòrez, M. C. (2018). La violencia contra las mujeres en la legislación penal colombiana. *Revista Nuevo Foro Penal Vol. 14, No. 90. Universidad EAFIT*, 11-53.
- Federación Iberoamericana del OMBUDSMAN. (2018). *Feminicidio: crimen contra la humanidad. Hacia el reconocimiento de su dimensión internacional para una justicia para las mujeres*. País Vasco: Maquetación EPS.
- Gil, M. (2015). La violencia sexual como un atentado contra la dignidad de la mujer. *Revista de Derecho UNED. No 17*, 813-832.
- Hurtado Pozo, J. (2017). Género y Derecho Penal: Homenaje al Prof. Wolfgang Schöne. *Instituto Pacífico*, 531-591.
- Juárez, J. (2015). *Estrategias y campañas de desinformación gubernamental y manipulación informativa en relación con los feminicidios y secuestros de mujeres y niñas en ciudad Juárez entre 1993 y 2013*. Madrid: Universidad Complutense.

- Kohen, B. (2000). El feminismo jurídico en los países anglosajones: el debate actual. En H. Birgin, *El derecho en el género y el género en el derecho* (págs. 73-105). Buenos Aires: Biblos.
- Lagarde, M. (2006). Del femicidio al feminicidio. *Desde el Jardín Freud. Revista de Psicoanálisis* No 6, 216-225.
- Ley 1257. (2008). *Dicta normas de sensibilización, prevención y sanción de formas de violencia y discriminación contra las mujeres, se reforman los Códigos Penal, de Procedimiento Penal, la Ley 294 de 1996 y se dictan otras disposiciones*. Bogotá: Congreso de la República.
- Ley 1761. (2015). *Crea el tipo penal de feminicidio como delito autónomo y se dictan otras disposiciones (Rosa Elvira Cely)*. Bogotá: Congreso de la República.
- Ley 640, art. 32. (2001). *Modifica normas relativas a la conciliación y se dictan otras disposiciones*. Bogotá: Congreso de la República.
- Ley 742. (2002). *aprueba el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional*. Bogotá: Diario Oficial.
- Merizalde Veliz, J. (2017). Protección penal frente al femicidio: ¿constituye un derecho penal favorable a las mujeres? *Revista de Derecho Penal* No 60, 91-144.
- Munevar, D. (2012). Delito de femicidio. Muerte violenta de mujeres por razones de género. *Revista Estudios Socio-Jurídicos. Universidad Nacional de Colombia*, 135-175.
- OACNUDH. (2017). *Modelo de protocolo latinoamericano de investigación de las muertes violentas de mujeres por razones de género*. Santiago: ONU.
- Observatorio de Igualdad de Género de América Latina y el Caribe. (2019). *Repositorio de Leyes de Violencia de Igualdad de Género*. Ginebra : Naciones Unidas.
- OMS. (2013). *Estimaciones mundiales y regionales de la violencia contra la mujer*. Ginebra, Suiza: OMS.
- ONU. (2006). *Formas de violencia contra la mujer, insuficientemente documentadas*. New York: Organización de Naciones Unidas.
- Poole, L. (2013). *Génesis de la Convención de Belém do Pará: educar y promover el rechazo a la violencia*. México D.F: Inmujeres-Instituto Nacional de Mujeres.
- Presidencia de la República. (2006). *Ley Maria da Penha Ley 11.340*. Brasilia: Subjefatura para Asuntos Jurídicos.
- Prieto Moreno, J. C. (2016). *El feminicidio en el derecho penal*. Bogotá: Universidad Santo Tomás.
- Proyecto de Ley 107. (2013). *Ley Rosa Elvira Cely*. Bogotá: Senado de la República.
- Rodriguez, C. (2016). El derecho a la igualdad y a no ser discriminado. En C. y. movimiento, *Alviar, Helena; Lemaitre, Julieta; Perafán, Betsy* (págs. 120-290). Bogotá: Ediciones Uniandes.

- Rusell, D., & Harmes, R. (2006). *Feminicidio: una perspectiva global. Vol 1*. México D.F: Universidad Nacional Autónoma de México.
- Saccomano, C. (2017). El feminicidio en América Latina: ¿vacío legal o déficit del Estado de derecho? *Revista CIDOB d'Afers Internacionals n.117. IESE Business School*, 57-78.
- Segato, R. (2016). *La guerra contra las mujeres*. Madrid: Editorial traficantes de sueños MAPAS.
- Sentencia Proceso 38020. (2012). *Casación Samuel Enrique Viñas Amohor*. Bogotá: Corte Suprema de Justicia.
- Sentencia proceso No 34310. (2011). *Verificar si reúne presupuestos que condicionan admisión, demanda de casación presentada por el defensor de F.N.C.R., contra fallo proferido por Tribunal de Yopal* . Bogotá: Corte Suprema de Justicia.
- Sentencia SP 2190. (2015). *Protección a la mujer, discriminación contra la mujer, derecho a la igualdad, derechos de la mujer, homicidio agravado, delito contra el género, código penal, feminicidio*. Bogotá: Corte Suprema de Justicia.
- Sentencia T-63. (2015). *Acción de tutela para modificar el sexo en el registro civil de una persona transgénero vía notarial*. Bogotá: Corte Constitucional.
- Teresi, V. M. (2017). La violencia de género en Brasil: un balance de la Ley Maria da Penha (2006-2016). *Revista CIDOB d'Afers Internacionals. Programa de Pós Graduação em Ciências Humanas e Sociais, Universidade Federal do ABC (UFABC)*, 101-122.
- Waiselfisz, J. (2016). *Mapa de violencia 2015, homicidio de mujeres en Brasil*. Brasília: Entidad de Naciones Unidas para Igualdad de Género y Empoderamiento de las Mujeres.