

# Análisis de la Figura de los Preacuerdos en el Tipo Penal de Femicidio

María Camila Cañón La Rotta

Universidad Santo Tomás de Aquino

Facultad de derecho

Programa de derecho penal

Bogotá, D.C

2022

# Análisis de la Figura De Los Preacuerdos en el Tipo Penal de Femicidio

María Camila Cañón La Rotta

Director

Mateo Mejía Gallego

Trabajo de grado para obtener el título de Magíster en Derecho Penal

Universidad Santo Tomás de Aquino

Facultad de Derecho

Programa de derecho penal

Bogotá, D.C

2022

## **Agradecimientos**

Expreso mi agradecimiento, en primer lugar, a Dios por todas las bendiciones recibidas, a mis padres y a mi hermana quienes son el sustento y motivación para cada uno de los proyectos que me he propuesto y desarrollado en mi vida.

Al doctor Mateo Mejía, por su dedicación y apoyo en la realización de este trabajo.

## Tabla de contenido

|                                                                                                                                                                                   |    |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| Introducción                                                                                                                                                                      | 6  |
| Capítulo I: Femicidio: Un delito de violencia basado en el concepto de género, construcción del concepto de femicidio como una de las formas de violencia extrema contra la mujer | 8  |
| Sexo y género                                                                                                                                                                     | 8  |
| Estereotipos de Género                                                                                                                                                            | 9  |
| Violencia de género hacia la mujer                                                                                                                                                | 11 |
| Violencia física.                                                                                                                                                                 | 13 |
| Violencia psicológica.                                                                                                                                                            | 13 |
| Violencia Económica.                                                                                                                                                              | 13 |
| Violencia intrafamiliar.                                                                                                                                                          | 13 |
| Igualdad de género                                                                                                                                                                | 14 |
| Configuración Cognoscitiva del femicidio: violencia extrema contra la mujer                                                                                                       | 17 |
| Tipos de femicidio                                                                                                                                                                | 20 |
| Íntimo.                                                                                                                                                                           | 20 |
| No íntimo.                                                                                                                                                                        | 20 |
| Infantil.                                                                                                                                                                         | 20 |
| Familiar.                                                                                                                                                                         | 20 |
| Por conexión.                                                                                                                                                                     | 20 |
| Por prostitución o por ocupaciones estigmatizadas.                                                                                                                                | 20 |
| Por trata.                                                                                                                                                                        | 21 |
| Por tráfico.                                                                                                                                                                      | 21 |
| Transfóbico.                                                                                                                                                                      | 21 |
| Lesbofóbico.                                                                                                                                                                      | 21 |
| Racista.                                                                                                                                                                          | 21 |
| Por mutilación genital femenina.                                                                                                                                                  | 21 |
| Penalización del femicidio en América Latina                                                                                                                                      | 22 |

|                                                                                                                                                                                                                      |     |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| Perspectiva del tipo penal del feminicidio en Latinoamérica                                                                                                                                                          | 22  |
| Chile.                                                                                                                                                                                                               | 23  |
| Costa Rica.                                                                                                                                                                                                          | 27  |
| Colombia.                                                                                                                                                                                                            | 29  |
| Marco nacional e internacional en relación con las obligaciones del estado colombiano frente a los derechos de la mujer                                                                                              | 30  |
| Origen de la iniciativa del Delito de feminicidio como tipo penal autónomo al homicidio                                                                                                                              | 40  |
| Capítulo II: La figura de los preacuerdos, Justicia penal premial                                                                                                                                                    | 61  |
| Finalidad y naturaleza de los preacuerdos y negociaciones                                                                                                                                                            | 69  |
| Preacuerdo sin rebaja de pena.                                                                                                                                                                                       | 75  |
| Preacuerdo simple .                                                                                                                                                                                                  | 76  |
| Preacuerdo con eliminación de causal de agravación punitiva específica.                                                                                                                                              | 77  |
| Preacuerdo con eliminación de un cargo específico.                                                                                                                                                                   | 78  |
| Preacuerdo con degradación.                                                                                                                                                                                          | 78  |
| Preacuerdo por readecuación típica o aceptación de un delito relacionado de pena menor.                                                                                                                              | 79  |
| Capítulo III: Salidas alternas al Proceso Penal en América Latina en relación con el delito de feminicidio                                                                                                           | 80  |
| Acuerdos Reparatorios                                                                                                                                                                                                | 81  |
| Suspensión Condicional del Procedimiento                                                                                                                                                                             | 83  |
| Prohibición de aplicar la figura de los preacuerdos en el tipo penal de Feminicidio en relación con los hechos imputados y sus consecuencias de conformidad con la prohibición del artículo 5 de la ley 1761 de 2015 | 84  |
| Conclusiones                                                                                                                                                                                                         | 97  |
| Referencias                                                                                                                                                                                                          | 101 |

## **Introducción**

El acelerado crecimiento de los casos de feminicidio en Colombia con diferentes esquemas, condiciones y factores han incentivado a la autora de este proceso investigativo, a analizar la viabilidad de aplicar la Figura de los preacuerdos en el tipo penal de feminicidio, pese a la prohibición del artículo 5 de la ley 1761 de 2015 la cual va enfocada a la negación de celebrar preacuerdos en este tipo penal sobre los hechos imputados y sus consecuencias.

En la relación expuesta resulta de gran interés analizar si se puede aplicar un preacuerdo que no modifique el aspecto fáctico y sus consecuencias en el delito de feminicidio.

Para ello en el primer capítulo se hará un análisis del continuum de violencia extrema de la cual ha sido víctima la mujer por el simple hecho de ser mujer desde tiempo atrás. En ese sentido se hará un recuento sobre la distinción entre sexo y género, los estereotipos de género por los cuales se ha generado tanta violencia, para después analizar la violencia de género hacia la mujer. En el subcapítulo primero también se analizará la configuración cognoscitiva del feminicidio como violencia extrema contra la mujer así como los tipos de feminicidio y la necesidad de penalizar este delito en América Latina.

En relación con el subcapítulo dos, se hará un recuento legislativo tanto a nivel nacional como internacional en relación con las obligaciones que tienen los Estados frente a la protección de la mujer, para entrar a analizar los motivos que tuvo el legislador de crear el tipo penal de feminicidio como delito autónomo del homicidio.

Analizados los temas arriba referenciados se entrará a analizar en el segundo capítulo el origen de la figura de los preacuerdos en Colombia, para ello se pretende hacer un breve

estudio del sistema acusatorio de los Estados Unidos, toda vez que es en dicho país donde se crea la figura de las salidas alternas con el nombre de plea bargains con el propósito de establecer las razones por las cuales el Estado Colombiano vio la necesidad de implementar mediante el decreto legislativo 03 de 2002 las salidas alternas dentro del proceso penal con el fin de tener una justicia rápida y eficaz.

Adicional a lo anterior, se establecerá cuáles son las finalidades y la naturaleza de los preacuerdos para con ello determinar las modalidades y clases o tipos de preacuerdos en el sistema penal colombiano.

De conformidad con los lineamientos arriba manifestados se pretende en el tercer capítulo determinar si se puede aplicar un preacuerdo en el delito de feminicidio que no modifique el aspecto fáctico y sus consecuencias.

## **Capítulo I: Feminicidio: Un delito de violencia basado en el concepto de género, construcción del concepto de feminicidio como una de las formas de violencia extrema contra la mujer**

Para abordar este capítulo es importante establecer qué se entiende por sexo, género, estereotipos de género e igualdad de género para luego analizar la violencia de género contra la mujer y el delito de feminicidio como una de las formas de violencia extrema.

### **Sexo y género**

Antes de abordar este subcapítulo, es necesario establecer las diferencias entre el concepto de sexo y género por cuanto son conceptos que son confundidos y utilizados de manera igual pese a que responden a nociones diferentes.

El termino sexo se refiere a la interpretación social y cultural que hace noción a las diferencias entre las características biológicas, anatómicas y genéticas entre hombres y mujeres (Díaz, Rodríguez y Valega, 2019).

Espinar (2003) en su tesis de doctorado violencia de género y procesos de empobrecimiento señaló que: “el término sexo hace referencia a la base biológica de las diferencias entre hombres y mujeres; es decir diferencias hormonales, genitales y fenotípica que no debe ser confundido con el término género que es una construcción social” (p. 28).

En cuanto al género, Maqueda (2006) en su ponencia la violencia de género; concepto y ámbito, señaló que la palabra género se identifica con la asignación de los roles que deben desempeñar los hombres y las mujeres en la sociedad.

De otra parte, Irisarri (2018) en su libro *Violencia contra la mujer “protección ante agresiones por razones de Género”* señaló que el concepto de género parte de una doble perspectiva una objetiva y otra subjetiva.

El género en sentido objetivo será aquel que corresponda con las definiciones previamente dadas, es decir, será el rol, función o lugar que la sociedad le asigna a una persona determinada conforme a su sexo y que está estructurado sobre valoraciones socio-culturales que corresponden con un ámbito temporal y espacial específico; mientras que el sentido subjetivo, es el rol, función o lugar autoasignado para cada individuo según sus propias percepciones y valoraciones que no necesariamente corresponde con el género en sentido objetivo es decir el género asignado por la sociedad (Irisarri, 2018).

Por lo tanto, cuando hablamos de género, nos estamos refiriendo a ciertas características y roles que le atribuimos a una persona según su sexo. Son características que dependen más del ambiente cultural como sería la economía, las leyes, la religión y la política, que las dadas por la naturaleza.

### **Estereotipos de Género**

Los estereotipos de género son las ideas preconcebidas que se tienen contra una persona o un grupo de personas por sus conductas, condiciones o características, lo cual ha llevado a tener pensamientos como:

- Una mujer debe usar atuendos adecuados que cubran su cuerpo, para que no causen una reacción de provocación, que conlleve a que sean víctimas de violencia sexual
- Las mujeres no deben ser sexualmente activas, su rol en la relación debe ser de sumisión ante su pareja.

- La mujer debe estar siempre en disposición sexual, es decir, no debe negarse ante los deseos de su pareja o compañero

Estas ideas preconcebidas de lo que debe ser una mujer, son el resultado de sociedades patriarcales, donde a lo largo de la historia la mujer ha sido calificada como un objeto encargado de ser esposa y madre y cuando no se cumple este rol, y se sale del patrón histórico que le ha sido asignado, la mujer es vista como un ser antinatural.

De acuerdo con lo establecido por la Organización de las Naciones Unidas (2020) los estereotipos de género son opiniones o prejuicios generalizados acerca de atributos o características que hombres y mujeres poseen o deberían poseer o de las funciones sociales que ambos desempeñan o deberían desempeñar en la sociedad. Estos estereotipos de género se utilizan para asignar atributos o características únicamente por su pertenencia al grupo social masculino o femenino.

Sin embargo, es importante aclarar que el uso de esos estereotipos puede ser contraproducentes es decir generar ciertos daños cuando generan violaciones de los derechos y libertades fundamentales, y es claro que los estereotipos más complejos pueden ejercer un efecto negativo sobre determinados grupos de mujeres.

Teniendo en cuenta las diferentes problemáticas sociales causadas a partir de los estereotipos de género, el Derecho Internacional Humanitario por medio de diferentes Convenciones Internacionales ha instado a los Estados a eliminar la discriminación contra hombres y mujeres en cualquier ámbito. Por ejemplo la convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (1979) en su quinto artículo indicó que:

Los Estados parte deberán tomar todas las medidas apropiadas para modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres, con miras a alcanzar la eliminación de

los prejuicios y las prácticas consuetudinarias y de cualquier otra índole que estén basados en la idea de la inferioridad o superioridad de cualquiera de los sexos o en funciones estereotipadas de hombres y mujeres.

La organización de Estados Americanos, a través de la convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (1979) ha puntualizado que los estereotipos de género se encuentran asociados a la subordinación basada en género de los hombres y de las mujeres.

Por lo anterior, es claro que en la actualidad, no se debe permitir la figura de estereotipo, porque constituye el primer acto de degradación en contra de la mujer, asignándole roles serviles en la sociedad y devaluando sus atributos y características. Por lo que, para erradicar cualquier forma de violencia contra la mujer se debe generar un cambio en la cultura y en la mentalidad de los pueblos; es decir, entender que tanto hombres y mujeres son iguales, que gozan de los mismos derechos en la sociedad, por lo que deben generarse campañas constantes y agresivas para cambiar la forma de pensar de las nuevas generaciones, y eso se debe generar al interior de las escuelas y de las familias, para poder dar alcance a la finalidad de terminar con la violencia y la desigualdad contra la mujer. Así mismo es necesario que los Estados generen ciertos mecanismos con los cuales se erradiquen los estereotipos de género contra la mujer pues de lo contrario, el uso de estos se convertirían en una de las causas y consecuencias de la violencia de género contra la mujer.

### **Violencia de género hacia la mujer**

Se entiende por violencia basada en género aquella acción o conducta que tiene una relación estrecha con un orden social que discrimina a las mujeres y desvaloriza lo femenino,

a la vez que construye y perpetúa las desigualdades de género (Díaz, Rodríguez y Valega, 2019).

Cualquier acto violento o de agresión, cometido por un hombre en el contexto de una relación de dominación sobre la mujer lo cual puede tener consecuencias físicas, sexuales y/ o psicológicas.

También se puede entender por violencia basada en género aquella acción o conducta relacionada estrechamente con una degradación hacia lo femenino, lo que condiciona a una desigualdad de género, es por esto que en la mayoría de casos cuando se habla de violencia contra la mujer se considera violencia de género.

La Organización de las Naciones Unidas (como se citó en la Organización Mundial de la salud 2021) define la violencia contra la mujer como:

Todo acto de violencia de género que resulte, o pueda tener como resultado un daño físico, sexual o psicológico para la mujer, inclusive las amenazas de tales actos, la coacción o la privación arbitraria de la libertad e indicó que cuando una mujer no cumple con lo que se espera de ella muchas veces es víctima de una situación de violencia y ello es lo que se denomina violencia basada en género hacia las mujeres (párr. 1).

La ley 1257 del 2008 señala que la violencia contra la mujer es 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. Así mismo dicha ley señala que se entiende por violencia económica cualquier acción u omisión orientada al abuso económico, el control abusivo de las finanzas, recompensas o castigos monetarios a las mujeres por razón de su condición social, económica o política (Congreso

de la Republica de Colombia, 2008, Ley 1257). Esta forma de violencia puede consolidarse en las relaciones de pareja, familiares, en las laborales o en las económicas.

El concepto de violencia basada en género está caracterizado por estereotipos que les imponen a las mujeres ciertas conductas, o atributos que las subordinan frente a los varones. Ello explicaría porque las mujeres son las que más sufren diversas formas de violencia cuando incumplen los estereotipos de género es decir lo que se espera de ella en la sociedad.

La Corte Constitucional de Colombia en su Sentencia T-967 (2014) clasifica la violencia de género de la siguiente manera:

#### **Violencia física.**

Es aquella que atenta contra la integridad física de la persona a través de actos como empujones, gritos, cachetadas, arrojar objetos entre otros.

#### **Violencia psicológica.**

Se caracteriza por causar una sensación de desvalorización sobre la persona afectada, generando alteraciones en su valor propio. No hay afectación física de la persona, sino un ataque a la psique y al desarrollo emocional, esto se materializa a través de constantes conductas de intimidación, chantaje o humillación.

#### **Violencia Económica.**

Se presenta cuando se ejerce un control financiero abusivo, condicionado a términos de recompensa o castigo monetario hacia una persona por sus condiciones sociales, económicas o políticas. Este tipo de violencia se encuentra de manera predominante en relaciones de pareja, familia y relaciones laborales.

### **Violencia intrafamiliar.**

Es el daño físico o mental por medio de amenazas o cualquier tipo de agresión a un miembro de la familia.

### **Igualdad de género**

La Constitución Política de Colombia (1991) señala que “La mujer y el hombre tienen iguales derechos y oportunidades”. (Art. 43). Y que la mujer no puede ser sometida a ninguna clase de discriminación.

La jurisprudencia de la Corte Constitucional cuenta con múltiples sentencias que desarrollan las normas constitucionales que reconocen el derecho a la igualdad de las mujeres. La propia Corte reconoce que las mujeres tanto en el ámbito político como en el doméstico han tenido que reivindicar sus derechos y luchar por tener espacios efectivos de participación. En palabras de la Corte:

La situación de desventaja que en múltiples campos han padecido las mujeres durante largo tiempo, se halla ligada a la existencia de un vasto movimiento feminista, a las repercusiones que los reclamos de liberación producen, incluso en el ámbito constitucional, y a la consecuente proyección de esa lucha en el campo de la igualdad formal y sustancial (Corte Constitucional de Colombia, sentencia, 1994, sentencia C-410, párr. 4).

La jurisprudencia colombiana cuenta con múltiples ejemplos en sentencias donde se desarrollan normas constitucionales que reconocen la igualdad de derechos de la mujer. Este reconocimiento se hace necesario debido al antecedente histórico y social de los años 90. La Corte Constitucional ha reconocido que tanto en un ámbito político como en lo doméstico la mujer ha tenido que librar una lucha por la reivindicación de sus derechos y por contar con espacios de participación.

El contexto histórico de esta problemática abarca un largo periodo en la historia, teniendo como ejemplos los albores del Estado liberal colombiano, las revoluciones americanas, la revolución francesa con el resultado de la declaración de los derechos humanos donde a pesar de lo que pudiera indicarse, no se dio reconocimiento a la mujer como un sujeto de derecho.

Desde la perspectiva de la Carta Política el derecho a la igualdad se deriva de la dignidad humana y cuenta con dos dimensiones, una formal y otra sustancial. La primera se dirige a garantizar la igualdad ante la ley y el deber de no discriminar, y la segunda exige al Estado promover las condiciones necesarias para alcanzar una igualdad real y efectiva de aquellos grupos tradicionalmente marginados y discriminados (Corte Constitucional de Colombia, 2019, Sentencia C-203).

Para solventar esta situación se logró conceptualizar una igualdad jurídica, donde de manera paulatina se reconoció de manera formal la igualdad de sexos dentro de un ordenamiento jurídico tanto en el plano nacional como internacional. A partir de eso dentro de la perspectiva de la Carta Política el derecho a la igualdad se deriva de la dignidad humana, teniendo en cuenta sus dos variantes, la formal y la sustancial, la primera como la garantía de igualdad ante la ley, junto con, la abstención de la discriminación, es decir el impedimento a establecer ventajas sobre un grupo poblacional; y la segunda como una exigencia hacia el estado para que promueva las condiciones necesarias para alcanzar una igualdad real y efectiva para los grupos que son discriminados.

Por lo anterior es necesario valorar de la misma manera los comportamientos, aspiraciones, derechos, responsabilidades y oportunidades tanto de los hombres como de las mujeres. Es decir que todas las personas sin importar el sexo tienen las mismas condiciones, posibilidades, capacidades para ejercer sus derechos.

Por lo tanto, la igualdad de género no solamente implica tener las mismas oportunidades, sino también igualdad en el goce efectivo de los derechos humanos, por lo tanto es necesario combatir los actos de discriminación que se presentan en contra de las mujeres para con ello eliminar la figura de los estereotipos de género.

Ahora bien, los autores del libro feminicidio “interpretación de un delito de violencia basada en género”, desarrollaron un concepto importante para entender la violencia de género, y la violencia contra la mujer este concepto sería: “la discriminación estructural hacia las mujeres”

Según los autores del libro este se puede dividir en tres partes: I) un trato diferenciado, II) un motivo prohibido, y III) el objeto o resultado de anular o menoscabar el reconocimiento goce o ejercicio de un derecho (Díaz, Rodríguez y Valega, 2019).

Estos actos discriminatorios ocurren en un contexto social más amplio donde son determinados grupos sociales, los que no cuentan con derechos de la misma manera que otros grupos de la sociedad.

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU señaló que estas prácticas sociales generan desventajas comparativas para algunos grupos y privilegios para otros, y es a esta situación de subordinación intergrupal que se le conoce como discriminación estructural o sistémica (Carbonell, Rodríguez, García y Gutiérrez, 2007).

En ese sentido, si bien muchas veces el acto discriminatorio se visibiliza en su manifestación individual frente a una persona o personas determinadas, el concepto de discriminación estructural busca enfatizar que el fenómeno que genera la ocurrencia del acto discriminatorio tiene como base una cuestión colectiva de subordinación.

Por lo tanto, como ha sido señalado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos cada Estado tiene la obligación de adoptar medidas específicas para combatir la vulnerabilidad de un grupo determinado que se encuentre en una situación de discriminación estructural.

Específicamente en torno a la discriminación estructural en la que se encuentran las mujeres la Comisión Interamericana de los Derechos Humanos (2019) ha señalado que: La discriminación de las mujeres no sólo debe ser rechazada porque presupone un trato injusto para algunas personas individualmente consideradas, sino porque, además, tiene por función subordinar a las mujeres como grupo, para de este modo crear y perpetuar una jerarquía de género (p. 88).

Es por ello que resulta necesario combatir los estereotipos de género persistentes en torno a las mujeres y a lo femenino para de este modo crear y perpetuar una jerarquía de género.

### **Configuración Cognoscitiva del feminicidio: violencia extrema contra la mujer**

La consagración legal del feminicidio se sustenta en un importante bloque de instrumentos internacionales como la convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer que prohíben y condenan toda forma de violencia y discriminación contra la mujer.

El término feminicidio fue utilizado por primera vez por Diana Russell en 1.976 quien lo definió como la muerte violenta de una mujer por razones asociadas a su condición de opresión y subordinación (Sánchez, 2009).

El objetivo de conceptualizar el término «feminicidio» por parte de Russell y las investigadoras posteriores fue el de levantar el velo de los términos neutrales y mostrar que hay cuestiones vinculadas al género detrás de una gran cantidad de muertes ocasionadas a

mujeres (Laporta, 2012) las mismas que son importantes de comprender para determinar por qué ocurren esas muertes y poder prevenirlas a futuro.

Para Russell el feminicidio es la representación de un continuum de terror antifemenino que se puede ejemplificar con: violación, tortura, esclavitud sexual, abuso infantil de toda índole, violencia física, emocional, acoso, mutilación genital, operaciones ginecológicas no consentidas etc. Cuando cualquiera de estos procesos resulta en la muerte, se convierte en feminicidio (Organización de las Naciones Unidas Mujeres Colombia, 2018).

La Organización de las Naciones Unidas (como se citó en Peramato, 2012) describió el feminicidio como “el asesinato de mujeres como resultado extremo de la violencia de género que ocurre tanto en el ámbito privado como público” (párr. 9). Este concepto comprende la muerte de estas mujeres a manos de parejas, ex parejas, familia, acosadores, agresores sexuales, etc

La relatora especial de Naciones Unidas Rashida Manjoo acerca de la violencia contra la mujer, señaló que el feminicidio es un reflejo cultural de odio y discriminación hacia las mujeres, con un importante índice del fracaso del sistema de justicia penal en cuanto a conducir a los perpetradores ante la justicia. Rashida Manjoo clasifica las muertes violentas de mujeres por razones de género en dos categorías I) las activas o directas y II) las pasivas o indirectas (Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos y Entidad de las Naciones Unidas para la Igualdad de Género y el Empoderamiento de las Mujeres, 2014, p. 15).

La primera categoría abarca:

- El asesinato de mujeres y niñas como resultado de una violencia domestica ejercida por la pareja en el ámbito de la convivencia.

- El asesinato por odio hacia las mujeres.
- Las muertes de mujeres y niñas cometidas en nombre del honor
- Las muertes de mujeres y niñas relacionadas con situaciones de conflicto armado
- Las muertes de mujeres y niñas relacionadas con el pago de una dote

La segunda categoría abarca:

- Las muertes por abortos inseguros y clandestinos
- La mortalidad materna
- Las muertes por prácticas dañinas ( mutilación genital femenina)
- Las muertes vinculadas al tráfico de seres humanos, al tráfico de drogas, a la proliferación de armas pequeñas, al crimen organizado y a las actividades de las pandillas y bandas criminales
- La muerte de las niñas o de las mujeres por negligencia por privación de alimento o maltrato.
- Los actos u omisiones deliberadas por parte de funcionarios públicos o agentes del Estado.

Es de esta manera que, los feminicidios mantienen la discriminación estructural contra las mujeres, perpetuando la desvalorización hacia la idea de lo femenino, enviándole a las mujeres un mensaje que indique que al salir del rol que se espera dentro del estereotipo social, pueden convertirse en víctimas., es decir, los límites que una mujer por ser mujer no debe cruzar y las capacidades que un hombre por el hecho de serlo tiene. Un claro ejemplo sería los celos de pareja.

Generalmente se ha establecido, que los feminicidios ocurren cuando el sujeto activo ha ejercido anteriormente la violencia para tratar de evitar o cambiar la decisión o la acción de una mujer.

Por lo anterior cuando se trate de establecer si la muerte de una mujer constituye un feminicidio, es necesario examinar la situación en la que ocurrió, es decir se debe identificar

si existió un estereotipo de género femenino que podría haberse considerado como incumplido por la mujer o que se le haya buscado imponer y no se logró, lo que conllevó a que la persona cometiera el delito. Por lo tanto se puede establecer que el feminicidio es un acto de discriminación hacia la mujer por su rol como mujer.

### **Tipos de feminicidio**

En el Protocolo Latinoamericano de Investigaciones de las Muertes Violentas por Razones de Género (Guajardo y Cenitagoya, 2017) mencionan las siguientes modalidades de feminicidio:

#### **Íntimo.**

Es la muerte de una mujer a manos de un hombre con quien tenía una relación de pareja o con quien tuvo hijos. Dentro de este grupo se encuentran igualmente los amigos que asesinan a una mujer por no acceder a una relación íntima.

#### **No íntimo.**

Es la muerte de una mujer causada por un desconocido con quien no se tenía ningún tipo de relación.

#### **Infantil.**

Es la muerte de una menor de 14 años causada por un hombre en el contexto de una relación de responsabilidad o confianza.

#### **Familiar.**

Es la muerte de una mujer en el contexto de una relación donde la víctima es familiar del victimario.

**Por conexión.**

Hace referencia a la muerte de una mujer por parte de un hombre el cual ha asesinado o atacado a otra mujer en el mismo lugar, la víctima puede tener cualquier tipo de relación con la primera mujer atacada.

**Por prostitución o por ocupaciones estigmatizadas.**

Es la muerte de una mujer por una ocupación que no es aceptada por la sociedad como la prostitución, estos actos son cometidos por uno o más hombres que se encuentran motivados por la misoginia producida por el trabajo de la víctima. Este tipo de muerte evidencia una importante estigmatización social.

**Por trata.**

Es la muerte de una mujer en el contexto de trata de personas, es decir “la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas, recurriendo a la amenaza o al uso de la fuerza u otras formas de coacción, ya sean rapto, fraude, engaño, abuso de poder o la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de la o las personas con fines de explotación”

**Por tráfico.**

Es la muerte de una mujer en estado de migrante ilegal con el fin de obtener una residencia de manera directa o indirecta para obtener algún tipo de beneficio

**Transfóbico.**

Es la muerte de una mujer por su condición de transgénero o transexual, los victimarios actúan por odio a la condición sexual de la víctima

**Lesbofóbico.**

Es la muerte de una mujer lesbiana en la que el victimario la mata por su orientación sexual.

**Racista.**

Es la muerte de una mujer por odio o rechazo hacia su origen étnico, racial, o sus rasgos fenotípicos.

**Por mutilación genital femenina.**

Es la muerte de una niña o mujer como consecuencia de la práctica de una mutilación genital.

**Penalización del feminicidio en América Latina**

La mayoría de los países de América Latina incluyeron dentro de sus legislaciones penales la figura del femicidio o feminicidio ya sea como un tipo penal autónomo o como un agravante el delito de homicidio.

La figura del femicidio o feminicidio tienes conceptos diferentes. El primero se refiere al conjunto de conductas constitutivas de mayor desprecio y violencia exagerada y aberrante en disfavor de una mujer tales como desapariciones forzadas, secuestro, violencia sexual, torturas entre otras, yendo más allá del asesinato de mujeres por razones inscritas a su género, mientras que el segundo se presenta cuando una mujer es la víctima de un crimen que se ha cometido por su condición femenina como única y principal motivación del criminal (Osorio, 2017).

Países como Chile, Ecuador, Guatemala, Honduras, Nicaragua y Panamá tipificaron este delito como femicidio y países como Bolivia, Brasil, Colombia, Costa Rica, México y Perú lo tipificaron como feminicidio.

### **Perspectiva del tipo penal del feminicidio en Latinoamérica**

El 20 de octubre de 2016 la oficina regional de ONU mujeres para las Américas y el Caribe emitió un comunicado mediante el cual expresó que de 25 países hay 14 que hacen parte de América Latina y Caribe en los cuales se presentan un alto índice de feminicidio, teniendo como base que 1 de cada 3 mujeres mayores de 15 años ha sufrido violencia sexual, lo que alcanza la categoría de epidemia de acuerdo con la OMS (ONU Mujeres, 2016).

De acuerdo con ese comunicado se tiene que se está ante una situación alarmante que se ha vendido generando tras décadas de violencia y ataques contra las mujeres, razón por la cual diversos países latinoamericanos han empezado a crear leyes, con el fin de tipificar el delito de feminicidio o femicidio y así poder penalizar de forma individual ese tipo de hechos y acabar con la violencia contra la mujer.

Sin embargo, la tipificación de este delito en la mayoría de los países no ha logrado erradicar el continuum de violencia a corto plazo. Con la penalización del feminicidio se buscaba entre otras cosas que la persona que fuera a cometer este tipo de actos estuviera consistente del daño que podía ocasionar y de las graves consecuencias que este hecho acarrearía, entre ellos las elevadas penas de prisión para este tipo de delitos; sin embargo, eso no ha sido suficiente.

En este subcapítulo se analizarán las legislaciones de algunos países de Latinoamérica que han incluido el delito de feminicidio y/o femicidio en el código penal, sus características y la pena para con ello poder establecer similitudes o diferencias entre las normatividades.

#### **Chile.**

Se tiene que este país el 18 de diciembre de 2010, publicó la ley 20.480 mediante la modificación del artículo 390 del código penal por el cual se tipificó el delito de femicidio.

En esa legislación se estableció que el femicidio es el asesinato de una mujer realizado por quien es o ha sido su esposo o conviviente” (Ley 20.480, 2010).

Este delito se encuentra regulado en el primer capítulo del título octavo dentro del libro II del Código Penal ley 20.480 (2010) en el artículo 390 el cual expresa que el que, conociendo las relaciones que los ligan, mate a su padre, madre o hijo, a cualquier otro de sus ascendientes o descendientes, o a quien es o ha sido su cónyuge o su conviviente, será castigado, como parricida, con la pena del presidio mayor en su grado máximo a presidio perpetuo calificado. Si la víctima del delito descrito es o ha sido el cónyuge o la conviviente de su autor, el delito tendrá el nombre de femicidio (Art. 390).

Conforme a lo anterior se tiene que la tipificación del femicidio corresponde con un modelo restrictivo, toda vez que se limita a los hechos que sean cometidos en la esfera íntima o privada requiriéndose un vínculo entre un sujeto activo y uno pasivo asimilándola al parricidio (Toledo, 2012).

Sin embargo, es claro que esa ley fue ampliamente criticada debido a su modelo restrictivo, Corn (2015) investigador asociado adscrito a la facultad de ciencias jurídicas y sociales de la universidad Autónoma de Chile señaló en la revista de derecho que:

Una primera crítica a la ley se refería a la decisión de introducir en el código un tipo de femicidio muy distinto de lo que los estudios sociológicos consideraban como tal ya que ello dificultaba la recopilación de datos para los procedimientos penales que midieran realmente el fenómeno (p. 196).

Esto ya que si la mujer asesinada no tenía un vínculo íntimo es decir haber sido cónyuge o conviviente del criminal la dejaría por fuera y su muerte no sería catalogada como femicidio.

Por lo anterior, es claro que las críticas presentadas a la ley, conllevaron a que se elaborara un proyecto de reforma al código penal con el cual se buscaba dejar de lado comprender el feminicidio como parricidio es decir como un homicidio agravado para tipificar un delito como autónomo en el cual el vínculo no sería solo un requisito de tipo penal, sino la razón o motivo de ese es decir cuando el hecho se haya cometido en razón de esa relación o vínculo.

Es así como el legislador creó la ley 21.212 del 02 de marzo de 2020 en la cual se estableció que el feminicidio es el asesinato de una mujer ejecutado por quien es o ha sido su cónyuge o conviviente, o con quien tiene o ha tenido un hijo en común, en razón de tener o haber tenido con ella una relación de pareja de carácter sentimental o sexual sin convivencia (ley 21.212, 2020).

Sin embargo, es necesario señalar que a pesar de la entrada en vigencia de la ley 20.480 y la 21.212 los casos de feminicidio se siguen presentando y en una cantidad considerable, tan es así que según el Ministerio de la Mujer y la Equidad de Género (2022) en el año 2011 se presentaron 34 casos, en el 2012 34, en el 2013 40, en el 2014 40, en el 2015 45, en el 2016 34, en el 2017- 44, en el 2018 - 42, en el 2019 - 46, en el 2020 - 43, en el 2021 - 44 y en lo que lleva del año 2022 se han registrado 33 feminicidios consumados y 140 frustrados.

El centro de investigación periodística de Chile el 07 de marzo de 2021 señaló que el aumento de casos en ese tipo de delito se debe a que el mismo se sigue investigando como homicidio o intento de homicidio y no como una perspectiva de género. Se tiene que los fiscales indagan sobre eventuales episodios previo de violencia y por ende muchas muertes en circunstancias poco claras o que aparentan ser suicidios se archivan sin que se investigue la posibilidad de un posible caso de femicidio (Segovia y Pérez, 2021).

**Perú.**

Este país consagró el delito de feminicidio mediante la ley 29.817 publicada el 27 de diciembre del año 2011 modificatoria del artículo 107 del Código penal, modificada por la ley 31501 del 2022, el cual señaló la figura del: parricidio /feminicidio que señala: el que a sabiendas mata a su ascendiente, descendiente, natural o adoptivo o quién es o ha sido su cónyuge, su conviviente o con quien esté sosteniendo o haya sostenido una relación análoga, será reprimido con pena privativa de la libertad no menor de 15 años la pena privativa de la libertad será no menor de 25 años cuando concurra cualquiera de las circunstancias agravantes previstas en el artículo 123 y cuatro el artículo 108 si la víctima del delito descrito eso ha sido la cónyuge o la conviviente del autor o estuvo ligada a él por una relación análoga al delito tendrá el nombre de feminicidio.

Se entiende que en este país la tipificación del feminicidio se encontraba en la parte final del artículo que se refería a la muerte del cónyuge conviviente o autor. Se observa que al igual que el Código Penal chileno en Perú, se legisló el feminicidio como un supuesto del parricidio / uxoricidio en tanto se caracterizaba por el vínculo o relación entre víctima y victimario lo cual generó múltiples críticas y mayor aumento de casos. Por lo anterior el 8 de junio del 2013, el legislador expidió la ley 30.068 la cual modificó el Código Penal y se estableció que será reprimido con pena privativa de la libertad no menor de 15 años el que mate a una mujer por su condición de tal y crean 7 causales de grabación (Ley 30086, 2013).

De acuerdo con el Observatorio Nacional de la Violencia contra las Mujeres y los Integrantes del Grupo Familiar (2021) se tiene que este delito en Perú constituye “un delito pluriofensivo, entendiendo que el daño que ocasiona trasciende a la vulneración del derecho a la vida de las mujeres que es bien jurídico protegido, porque también afecta a todos los integrantes de su familia y el entorno de la víctima, especialmente a los niños, niñas y

adolescentes. Asimismo, afecta a la sociedad en su conjunto, dañando la moral colectiva” (párr. 2).

El observatorio de criminalidad del Ministerio Público de Perú, determinó que la tasa de feminicidios es el indicador más preciso para el seguimiento, evaluación y comparabilidad de los feminicidios, permitiendo al Estado formular políticas públicas focalizadas en ese fenómeno criminal a partir de la disponibilidad de variables del hecho delictivo, de las características sociodemográficas de las víctimas y de los presuntos feminicidas.

Se tiene que el aumento de casos de feminicidio pone sobre la mesa la urgente necesidad de mejorar las políticas públicas para la protección de la mujer. En este país el Comité estadístico de la Criminalidad determinó que en el año 2019, se registraron 148 muertes de mujeres víctimas de ese delito alcanzando una tasa de 0.9 mujeres por feminicidio por cada 100 mil mujeres; sin embargo, en el periodo 2015 – 2019 el comité observó un progresivo incremento de la tasa de feminicidios, pasando del 0.5 feminicidios por cada 100 mil mujeres en el año 2015 a 0.9 por cada mil mujeres en el año 2019 (Observatorio Nacional de la Violencia contra las Mujeres y los Integrantes del Grupo Familiar, 2019).

Es claro que a pesar de que el legislador creó un tipo penal para castigar la muerte de mujeres, en los últimos años las cifras han aumentado, toda vez este delito no se aborda como problema social.

María Elena Portocarrero especialista en derecho penal y criminología estableció que el marco punitivo no va a resolver el problema del feminicidio ya que como lo evidencian las estadísticas antes referidas, los hechos están aumentando y los índices de violencia se están agravado. Portocarrero considera que la alta violencia actual se debe entender en torno al

problema del machismo, la falta de valores y la decaída salud mental que se está presentando es ese país (como se citó en Bedoya, 2018).

En un ensayo similar el penalista Mario Amoretti señaló que por la falta de prevención no se ve la causa y mientras no se den las medidas preventivas los casos de feminicidio se irán incrementando porque las penas no son persuasivas.

### **Costa Rica.**

En este país el legislador creó el delito de femicidio mediante la ley 8589 del 30 de mayo de 2007 en el artículo 21 el cual señala que se le impondrá pena de prisión de veinte a treinta y cinco años a quien de muerte a una mujer con la que mantenga una relación de matrimonio, en unión de hecho declarada o no (La Asamblea Legislativa de la república de Costa Rica, 2007, Ley, 8589).

Aquí el autor Toledo Vásquez indicó que Costa Rica tiene el carácter de pionero en crear este tipo de delitos y ello se debió al peso del derecho internacional de los derechos humanos en el país y a la apertura, por tanto al desarrollo relativo a los derechos de las mujeres; la fuerza del feminismo local a nivel social y jurídico (Toledo, 2012).

Sin embargo, de la lectura del tipo penal se puede observar que este país adoptó un modelo restrictivo al tipificar el delito de femicidio de esa manera, toda vez que limita la aplicabilidad de dicha figura a la existencia de un vínculo íntimo o unión de hecho declarada o no, de lo cual a primera vista se podría observar que esa figura es similar a la del Código chileno ya que el ámbito de aplicación se limita a las relaciones actuales.

Según el Observatorio de violencia de género contra las mujeres y acceso a la justicia el femicidio no es un homicidio común, sino producto normalmente de una violencia escalonada y una relación desigual entre la mujer y el hombre femicida.

Se tiene que en el 2007 año en que se promulgó la ley de penalización de la violencia contra la mujer al 31 de diciembre de 2020 se presentó un total de 385 femicidios según el informe N° 211-PLA-ES-AJ-2022 del 17 de marzo de 2022, del Subproceso de Estadística de la Dirección de Planificación del Poder Judicial, conocido por el Consejo Superior del Poder Judicial el 5 de abril de 2022 (La Asamblea Legislativa de la república de Costa Rica, 2007, Ley 8589).

Sin embargo se tiene que en lo que lleva del año 2022 se han presentado 8 casos de femicidio lo cual podría denotar una disminución del delito debido a la reforma al código penal en año 2021 la cual no solo amplió el ámbito de aplicación de esa ley para los supuestos contemplados en el artículo 21 bis, denominado "Femicidio en otros contextos", así como a lo establecido en el segundo párrafo de los artículos 22 "Maltrato", 23 "Restricción a la libertad de tránsito" y 27 "Amenazas contra una mujer" de esa ley sino además aumento le pena.

### **Colombia.**

En Colombia la muerte de una mujer antes del año 2015 no constituía una figura específica diferente a la del homicidio, por ello ante el aumento de la violencia sistemática y persistente de del que eran objeto las mujeres por el hecho de serlo, se vio la necesidad de reconocer su gravedad y contribuir a un proceso de construcción de una genealogía de las mujeres en materia penal.

Por lo anterior en el año 2015, a raíz de la sanción de la ley 1761 de 2015 denominada Rosa Elvira Cely, se modificó el código penal y se creó el artículo 104 A. que describe el tipo penal de feminicidio y el 104B que señala las circunstancias de agravación punitiva para ese delito (Congreso de la Republica de Colombia, 2015, Ley 1761).

Se tiene que en Colombia, pese a la promulgación de la ley de Feminicidio y de acuerdo con el informe de feminicidios contra niñas en la región de las Américas y el caribe se tiene que entre el año 2015 y 2021 han sido asesinadas 244 niñas y ocho de cada diez han sido víctimas de violencia sexual, lo que convierte a Colombia en el cuarto país con mayor incidencia de feminicidios.

En conclusión, en Chile se modificó el delito de parricidio y se incorporó la Figura del femicidio en el Código Penal. En Costa Rica se promulgó una ley especial que penalizó la violencia contra la mujer en la cual se incluye el delito de femicidio y en una época llegó a ser similar a la legislación chilena.

En cuanto a la sanción Penal en todos los países antes mencionados la pena principal para el delito de femicidio/feminicidio es una pena privativa de la libertad. En Chile la pena es de presidio mayor en su grado máximo a presidio perpetuo calificado. En Costa Rica la pena de prisión es de 20 a 35 años y Perú desde 15 años como regla general y desde 25 años si concurren agravantes, y cadena perpetua cuando concurren dos o más circunstancias agravantes y en Colombia la pena de prisión oscila entre los 20 años y 10 meses a 41 años y 9 meses de prisión; sin embargo, en caso de que el procesado incurra en alguna causal de agresión señalada en el artículo 104 B la incrementa de 41 años y 9 meses a 50 años de prisión.

### **Marco nacional e internacional en relación con las obligaciones del estado colombiano frente a los derechos de la mujer**

El feminicidio, es un problema global que ocurre en todas las sociedades sin distinción de clase, etnia o cultura por lo tanto es obligación del Estado Colombiano, desarrollar políticas

públicas mediante las cuales se pueda prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer.

Dentro de la construcción de una política penal para proteger a la mujer, el legislador creó una serie de leyes mediante las cuales se buscó bajo el principio de debida diligencia prevenir y erradicar la violencia constante y sistemática a la que estaba siendo sometida la mujer por el hecho de ser mujer.

Sin embargo y a pesar de toda la legislación que se creó para prevenir la violencia, los estereotipos negativos de género aún permanecen en la sociedad por ende la violencia contra la mujer sigue siendo recurrente y sistemática

Por lo anterior, era innegable que la violencia, vista como una forma de dominación y un obstáculo para el ejercicio de los derechos fundamentales, es también una forma de discriminación, lo cual se traduce en el deber del Estado Colombiano de adoptar otras medidas para prevenir y proteger a las mujeres de este fenómeno.

De conformidad con lo anterior, y de acuerdo a los instrumentos internacionales en materia de género y violencia contra la mujer se puede determinar que la misma se empieza a evidenciar en la década de los 60 del siglo XX.

Es así que uno de los primeros instrumentos internacionales es el pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966 junto con el pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales ratificados por Colombia mediante la ley 74 de 1968. Estos dos instrumentos internacionales tenían como objetivo abogar por la igualdad de derechos y la prohibición de discriminación entre hombres y mujeres. Estos dos pactos instan a los Estados a que adopten las medidas necesarias entre ellas legislativas que lleven al cumplimiento de los derechos y obligaciones reconocidos en dichos pactos.

En segundo lugar, encontramos la declaración universal de los derechos humanos. Esta declaración, es el primer documento Jurídico de Naciones Unidas y fue aprobada por la Asamblea general el 10 de diciembre de 1948. Este documento marca un hito en la historia de los derechos humanos puesto que establece por primera vez los derechos humanos fundamentales que deben protegerse en el mundo entero (Naciones Unidas, 1948).

Esta declaración señala que todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad sin distinción alguna ya que todos son iguales ante la ley y tiene derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esa declaración.

Si bien, en este documento no existe mención alguna respecto a la violencia contra la mujer su indiscriminada referencia protectora hace aplicable todas sus consideraciones a las mujeres de igual manera que a los hombres.

En tercer lugar, encontramos que el año de 1975 fue declarado a nivel mundial como el año internacional de la mujer. En este año la asamblea general de las naciones unidas, convocó la primera conferencia mundial la cual tuvo como objetivo la creación de mecanismos y estrategias para el desarrollo y adelanto de la mujer. Adicional a ello en esa conferencia se estableció que los Estados debían trabajar en la igualdad plena de género y la eliminación de la discriminación por motivos de género.

En cuarto lugar encontramos que en el año de 1979, se aprueba por parte de la asamblea general de las naciones unidas, la convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW).

Esta convención, fue aprobada en Colombia mediante la Ley 51 de 1981 y es considerada como la declaración internacional de la mujer, la cual establece que la discriminación contra la mujer viola los principios de igualdad y dignidad y en su articulado establece deberes

positivos para los Estados tendientes a prevenir y eliminar la violencia y discriminación contra la mujer y reafirma que todos los seres humanos nacen libres e iguales ante la ley (Congreso de la república de Colombia, 1981, Ley 51).

En este punto se tiene que el comité de la CEDAW estableció que la violencia contra la mujer es una forma de discriminación y delimita el deber de debida diligencia, ya que establece que los Estados pueden ser responsables de actos privados, si no adoptan medidas con la debida diligencia encaminadas a impedir violación de los derechos de la mujer por el hecho de serlo.

En quinto lugar encontramos que, en el año de 1980 la asamblea general de las naciones unidas convocó la segunda conferencia mundial sobre la mujer, En dicha conferencia se reconoció que a nivel mundial se estaban empezando a presentar señales de disparidad entre los derechos garantizados y la capacidad de la mujer para ejercerlos por lo cual se identificaron tres esferas, las cuales era indispensable tener en cuenta para poder cumplir lo establecido en la conferencia anterior; entre ellas I) igualdad de acceso a la educación, II) igualdad de oportunidades de empleo, III) servicios adecuados en la salud. (Conferencia Mundial sobre la Mujer, párr. 4).

Adicional a lo anterior en el año de 1985 se convocó a la tercera conferencia mundial sobre la mujer, en esta conferencia se identificaron tres categorías que debían ser impulsadas por los Estado para superar los obstáculos que impedían el cumplimiento de lo acordado en las conferencias anteriores; entre ellas I) adoptar medidas constitucionales y jurídicas, II) igualdad en la participación social e III) igualdad en la participación política y en la adopción de decisiones (Conferencia Mundial sobre la Mujer, párr. 4).

En sexto lugar, encontramos la declaración sobre la eliminación de violencia contra la mujer, aquí la asamblea general de las naciones unidas reconoció que la violencia contra la mujer constituye una manifestación de relaciones de poder históricamente desiguales entre el hombre y la mujer, que ha conducido a la denominación de la mujer y a la discriminación en su contra por parte del hombre e impedido su adelanto pleno (declaración sobre la eliminación de violencia contra la mujer, 1993).

Así mismo se afirmó que la violencia contra la mujer es uno de los mecanismos sociales fundamentales por los que se fuerza a la mujer a una situación de subordinación respecto del hombre.

Esta declaración señala que la violencia contra la mujer abarca los actos de violencia física, sexual o psicológica que se produzca en la familia o que sea perpetrada dentro de la comunidad o por el Estado.

En séptimo lugar, encontramos la Convención Americana sobre los Derechos Humanos. Esta convención establece el compromiso que tienen los Estados partes a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión opiniones políticas o de cualquier otra condición social, y además establece la obligación que tienen los Estados de adoptar dentro de sus legislaciones las medidas necesarias para que las disposiciones establecidas en dicha convención pueda ser aplicadas sin problemas (Convención Americana sobre los Derechos Humanos, 1969, Art. 1).

Esta convención al igual que la declaración universal de los derechos humanos si bien no se refiere como tal a la violencia contra la mujer, si lo hizo la comisión en el informe 54/01 al señalar que la violencia familiar y más precisamente, la tolerancia por parte del Estado no

hace sino perpetuar los factores psicológicos y sociales que mantienen y alimentan la violencia contra la mujer (Irisarri, 2018).

Finalmente, para terminar este recorrido por los instrumentos internacionales en materia de derechos de la mujer, encontramos la convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer (Belem dó Para), la cual fue incorporada en nuestro ordenamiento jurídico mediante la ley 218 de 1995 y marcó un hito importante en el reconocimiento de la violencia contra las mujeres.

De conformidad con esta convención la violencia contra la mujer constituye una violación constante y sistemática de sus derechos humanos y libertades fundamentales lo que limita total o parcialmente el reconocimiento, goce y ejercicio de su derecho, lo cual genera “una ofensa a la dignidad humana y una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre el hombre y la mujer” (Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, “Convención de Belem do Para”, 2008, p. 7).

Esta convención señala que la violencia contra la mujer comprende toda “acción o conducta basada en su género que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer tanto en el ámbito público como en privado y reconoce el derecho de las mujeres a estar libre de violencia” (Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, “Convención de Belem do Para”, 2008, p. 7).

Al igual que las convenciones antes referenciadas está también reconoce los deberes que tienen los Estados de condenar todas las formas de violencia contra la mujer y señala la obligación que tienen los Estados de adoptar todos los mecanismos necesarios que conlleven a prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer. Es decir, es deber del Estado

incluir en su legislación interna normar penales, civiles o administrativas que tengan como fin erradicar la violencia contra la mujer.

De otra parte, esta convención desarrolla el artículo 7 el cual es de gran importancia dado que establece los deberes de los Estados parte y señala el principio de debida diligencia el cual constituye un legado en la protección de los derechos de la mujer. Con este principio se busca básicamente I) el deber de prevención, II) el deber de transformar e inaplicar estereotipos de género prejudiciales y III) el deber de investigar, sancionar y garantizar una reparación justa y eficaz.

A su vez el artículo 8 dispone el deber que tienen los Estados partes de adoptar todas las medidas sociales, culturales y educativas que crean convenientes para la prevención de la violencia contra la mujer así como el cambio de los patrones socioculturales de conducta que incluyan el diseño de programas de educación para contrarrestar todo tipo de prácticas que tengan como base la inferioridad o superioridad de cualquiera de los género.

Por último esta convención también señala la obligación que tienen los Estados de garantizar la investigación correcta de los casos donde se presente una violación a los derechos de la mujer.

Ahora bien, con la finalidad de terminar este recorrido normativo, solo queda analizar la legislación que existe a nivel nacional para proteger a la mujer como víctima de un continuum de violencia.

Con la carta Política de 1991, se empezó a dar visibilidad y efectividad a los cambios legislativos en torno a los derechos de la mujer. En esta carta se consagró el derecho a la igualdad y la prohibición de la discriminación contra la mujer y se excluyó la violencia en la familia. Tan es así que el artículo 42 y 43 de la Carta Política reconoció una protección

especial a la mujer en razón a la discriminación histórica que se ha venido presentando a través del tiempo.

El artículo 42 de la constitución establece la protección especial a la familia y prohíbe cualquier forma de violencia en su núcleo. Si bien es cierto este artículo no señala expresamente a la mujer desde el punto de vista jurisprudencial se ha entendido que esa condición de protección especial frente a la violencia intrafamiliar se impone para mujeres, niños y niñas.

Adicional a lo anterior se tiene que el artículo 43 de la carta política establece que tanto el hombre como la mujer gozan de los mismos derechos y oportunidades y recalca la prohibición de someter a la mujer a cualquier tipo de discriminación.

Respecto a la protección de los derechos de la mujer también encontramos la Ley 51 de 1981, con la cual se incorporó a nuestra legislación la “convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer”. Esta ley tiene como fin que los Estados parte ejecuten todos los mecanismos pertinentes para erradicar la discriminación y con ello garantizar tanto al hombre como a la mujer igualdad de derechos y oportunidades (Congreso de la Republica de Colombia, 1981, Ley 51).

En tercer lugar encontramos la Ley 248 de 1995 que al igual que la anterior tenía como fin incorporar a nuestra legislación, un instrumento internacional que es la Convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer (Belem do Pará), la cual constituye uno de los mayores avance contra la violencia que se está presentando hacia las mujeres (Congreso de la Republica de Colombia, 1995, Ley 248).

Con esta ley se buscó desarrollar la obligación que tenía el Estado de acuerdo con lo pactado en la convención de crear normas para erradicar este tipo de violencia, establecer

procedimientos justos y eficaces para la correcta investigación de los casos y generar una modificación en los patrones culturales que contribuyen a generar la violencia contra las mujeres.

En cuarto lugar encontramos la Ley 575 de 2002, esta ley tiene como finalidad establecer las medidas que se deben tomar en caso de ser víctima de alguna forma de maltrato, daño, amenaza, abuso o cualquier forma de agresión, 2002).

En quinto lugar, para el año 2002 se expidió el decreto 652, el cual reglamentó el procedimiento para la acción de violencia intrafamiliar, determinando criterios para adelantar la conciliación y determinar la medida de protección (Presidente de la República de Colombia, 2001, Decreto 652).

En sexto lugar encontramos la ley 823 de 2003, mediante la cual se estableció el marco institucional para orientar las políticas y acciones por parte del Gobierno para garantizar la equidad y la igualdad de oportunidades de las mujeres tanto en el ámbito público como en el privado (Congreso de la Republica de Colombia, 2003, Ley 823).

En séptimo lugar en el año 2004 se promulgaron unas leyes que tenían como fin aumentar las penas de algunos delitos, entre ellos los relativos a las violencias de género. En ese sentido encontramos la Ley 890 mediante la cual se aumentaron las penas en una tercera parte para la pena mínima y en la mitad para el máximo. Por otro lado está la Ley 882 que modificó la Ley 599 de 2000 la cual aumento las penas en el delito de violencia intrafamiliar cuando la víctima de este delito sea una mujer, niño, niña, anciano o persona con algún tipo de discapacidad (Congreso de la Republica de Colombia, 2000, ley 599).

En octavo lugar en el año 2005 el consejo nacional de política económica y social emitió un documento denominado Consejo Nacional de Política Económica y Social (CONPES) el

cual fue muy importante en materia de derechos de la mujer, por cuanto en dicho documento se definen 8 áreas que el país debe desarrollar, entre ellas la búsqueda de la erradicación de la desigualdad desde cualquier fenómeno y perspectiva, la incorporación de la perspectiva de género, la erradicación de la desigualdad a nivel educativo entre hombres y mujeres, así como la vigilancia de género, y la incorporación de participación de la mujer en el mercado laboral.

En noveno lugar para el año 2007 se expidió la Ley 1142 la cual marco un hito importante en materia de violencia intrafamiliar toda vez que mediante esa ley se aumentó la pena para este delito de 4 a 8 años, se le quito la calidad de querellable, y se eliminaron los beneficios para los victimarios por cuanto no permite la detención domiciliaria, ni la excarcelación. Sin embargo, mantuvo la figura de la conciliación para buscar un beneficio para el procesado y una reparación integral para la víctima (Congreso de la Republica de Colombia, 2007, ley 1142).

En décimo lugar se expidió la Ley 1257 de 2008, esa ley tiene como objeto garantizar a todas las mujeres una vida libre de violencia, tanto en el ámbito público como en el privado., además constituye un avance importante en materia de protección de los derechos de la mujer, toda vez que adicionó una causal de agravación del homicidio en el artículo 104 del código penal, la cual consistía en agravar el delito de homicidio cuando este se cometiere en contra de una mujer por su condición de ser mujer (Congreso de la Republica de Colombia, 2008, Ley 1257).

Adicional a lo anterior esta ley también es importante ya que define específicamente el daño y el sufrimiento psicológico, físico, sexual y patrimonial que sufren las mujeres como consecuencia la violencia que se ejerce contra ellas.

En esta ley, se establecen sanciones directas contra los agresores las cuales consisten en prohibir al victimario acercarse o comunicarse con la víctima durante un tiempo determinado y establecer que las medidas de protección y los agravantes de las conductas penales se apliquen también a quienes cohabiten o hayan cohabitado.

Por otra parte, encontramos la Ley 1542 de 2012, la cual tiene por objeto garantizar la protección y diligencia de las autoridades en la investigación de los presuntos delitos de violencia contra la mujer y eliminar el carácter de querellables los delitos de violencia intrafamiliar e inasistencia alimentaria, tipificados en los artículos 229 y 233 del código penal.

Esta ley establece, que en todos los casos en que se tenga conocimiento de la comisión de delitos relacionadas con violencia contra la mujer, las autoridades judiciales investigarán de oficio, en cumplimiento de la obligación de actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra las mujeres consagrado en el art 7 literal b de la convención de Belem do Pero ratificada por Colombia mediante la ley 248 de 1995.

Finalmente, dentro de la normatividad nacional que tiene como fin proteger a la mujer dado el ciclo de violencia a la cual ha sido sometida desde tiempo atrás, encontramos la Ley 1959 (2019) la cual tiene como objetivo modificar y adicionar algunos artículos del código penal Ley 599 de 2002 y del código de procedimiento penal Ley 906 de 2004.

A través de esta norma, se reformó el artículo 229 del Código Penal en el sentido que se amplió los sujetos que pueden considerarse víctimas de violencia intrafamiliar. La normatividad anterior establecía que quien maltrate física o psicológicamente a cualquier miembro de su núcleo familiar incurrirá, siempre que la conducta no constituya delito sancionado con pena mayor, en prisión de 4 a 8 años.

Con la reforma se previó que en dicha pena quedara sometido quien sin ser parte del núcleo familiar realice las conductas descritas contra:

- I) Los cónyuges o compañeros permanentes, aunque se hubieren separado o divorciado,
- II) El padre y la madre de familia, aun cuando no convivan en el mismo hogar, si el maltrato se dirige contra el otro progenitor, III) quien, no siendo miembro del núcleo familiar, sea encargado del cuidado de uno o varios miembros de una familia en su domicilio, residencia o cualquier lugar en el que se realice la conducta y IV) las personas con las que se sostienen o hayan sostenido relaciones extramatrimoniales de carácter permanente que se caractericen por una clara e inequívoca vocación de estabilidad. Del mismo modo, se agrega un párrafo para aclarar que en esta misma pena quedará sometido quien, no siendo miembro del núcleo familiar, sea encargado del cuidado de uno o varios miembros de una familia y realice alguna de las conductas anteriormente señaladas (Congreso de la Republica de Colombia. Ley 1959, Art. 1, 2019).

### **Origen de la iniciativa del Delito de feminicidio como tipo penal autónomo al homicidio**

Distintos y simultáneos hechos ocurrieron en el país para que se promulgara la ley Rosa Elvira Cely Ley 1761 de 2015 contra el feminicidio.

Por motivos de política criminal y con el fin de generar un sistema integral de verdad, justicia, reparación y no repetición que garantizara a las víctimas bajo el principio integral de debida diligencia, la correcta investigación y juzgamiento de los crímenes cometidos contra las mujeres por el hecho de serlo como lo que es, es decir como feminicidio, obligó al legislador a crear un delito autónomo al homicidio, con el cual se pudiera fortalecer el marco

jurídico que garantizara el derecho que tienen las mujeres a una vida libre de violencia (Congreso de la Republica de Colombia, 2008, Ley 1257).

Es por ello que el centro de investigaciones en justicia y estudios críticos del derecho (CIJUSTICIA) presentó una iniciativa legislativa a la senadora Gloria Inés Ramírez en julio del 2012, el cual llevaba por nombre “Ley Rosa Elvira Cely, por el cual se crea el delito autónomo de feminicidio”.

El origen legislativo de esta iniciativa se relacionó con cuatro hechos a saber, el primero tuvo que ver con el lamentable asesinato de Rosa Elvira Cely en el año 2012. Este hecho tan lamentable mostró la necesidad de buscar nuevos mecanismos con los cuales se pudiera identificar, investigar, procesar y condenar, los asesinatos cometidos contra las mujeres como feminicidio y no como un simple homicidio, para así determinar que las mujeres eran asesinadas por razones diferentes a los hombres hecho que se ve sustentado en los casos que se presentaban después de una agresión sexual o en las relaciones de pareja o expareja.

El segundo referente estuvo relacionado con la inaplicación del agravante del artículo 104 del Código Penal ley 599 de 2000, incorporado por la ley 1257 de 2008.

Este artículo consistía en agravar el delito de homicidio cuando este se cometiere sobre una mujer por el hecho de serlo. No obstante, a través de las investigaciones se demostró la dificultad e imposibilidad probatoria de imputar ese agravante, toda vez, que con los elementos incorporados por la ley en mención, no se lograba establecer que el agresor asesinaba a una mujer por el hecho de ser mujer, ya que era imposible entrar en la mente del criminal y establecer que el hecho estuvo relacionado por motivos de género y peor aun cuando no había existido algún tipo de agresión antes del homicidio (Congreso de la Republica de Colombia, 2008, Ley 1257, Art. 26).

Lo anterior se llegó a comprobar dado que, en Colombia según las estadísticas del Instituto Colombiano de Medicina Legal y Ciencias Forenses y de la Fiscalía General de la Nación, para el año 2012 fueron asesinadas 1.316 mujeres, en la cuales se tiene que 138 fueron asesinadas por la pareja o expareja, 36 por conocidos y 34 por familiares y ninguno de esos casos se juzgó con el agravante del artículo 104 numeral 11 del código penal (Agatón, 2017).

El tercer referente estuvo relacionado con la magnitud de asesinatos de mujeres denunciados por las organizaciones de mujeres y por la mesa de seguimiento a la implementación de la Ley 1257 de 2008, que daba cuenta de cuatro mujeres asesinadas diariamente, para un promedio de 1.460 al año, lo que ubicaba a Colombia lamentablemente al momento de presentar el proyecto de ley en los primeros lugares de América Latina con mayor índice de feminicidio.

El cuarto referente, se centró en los efectos que dejó la decisión de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso campo algodoner Vs México mediante el cual se abordó el rol que debían cumplir los Estados en la prevención, investigación y juzgamiento del delito de feminicidio.

Adicional a lo anterior, este proyecto, buscaba también crear un recurso judicial de protección y exigencia, que ayudara más a la correcta investigación de este tipo de delitos, basados en la aplicación del principio de debida diligencia, el cual constituye un legado importante en la protección de los derechos de la mujer, para así recordar el compromiso que tenía el gobierno Colombiano, de garantizar que los crímenes que se cometieran contra la mujer por el hecho de serlo, no encontraran obstáculos al momento de llevarse a cabo el proceso penal, que ofendieran su dignidad o vulneraran garantías fundamentales establecidas en la constitución política que conllevaran a la figura de la impunidad.

El principio de debida diligencia antes referenciado constituye un legado importante en la protección de los derechos de la mujer, el cual está consagrado en el artículo 7 literal b de la convención de Belem Do Pará, y fue incorporado en el ordenamiento jurídico, mediante la ley 248 de 1995. Este principio, consagra que los Estados parte deben “actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer”. Esto implica según pronunciamientos de la Corte Interamericana de derechos humanos, que los Estados tiene que contar con un adecuado marco jurídico de protección de los derechos de la mujer con aplicación efectiva, que evite la comisión de este tipo de delitos y con ello contar con políticas de prevención que permitan actuar de manera eficaz ante las denuncias presentadas por las mujeres, para así poder adoptar las medidas preventivas necesarias en aquellos casos donde surge evidente que determinadas mujeres pueden ser víctimas de violencia (Corte Interamericana de Derechos humanos, 2014).

De conformidad con el pronunciamiento antes referenciado el legislador pudo establecer, que en Colombia los elementos que configuran el principio de debida diligencia se estaban cumpliendo de manera parcial, toda vez, que en nuestra legislación no existía un marco jurídico efectivo que protegiera los derechos de la mujer, máxime cuando la muerte de una mujer por el hecho de ser mujer solo estaba consagrado como un causal de agravación del delito de homicidio incorporado por la ley 1257 de 2008 el cual no se estaba aplicando (Congreso de la Republica de Colombia, 2008, Ley 1257).

Lo anterior, exigió del legislador generar una respuesta contundente ante la gravedad de extrema violencia que se estaban presentando contra la mujer, ya que los asesinatos contra ellas reflejaban una violación a sus derechos humanos, que conllevaba al incumplimiento de las obligaciones que había adquirido Colombia mediante la ratificación de tratados y

convenciones internacionales que protegen los derechos de la mujer, tales como: I) La Convención Americana sobre los derechos humanos, II) La declaración universal de los Derechos Humanos, III) La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la violencia contra la mujer Belem Dó Para y IV) la Convención sobre todas las formas de discriminación contra la Mujer.

La tipificación de este delito obedeció también al aumento del número de muertes de mujeres y la crueldad con la cual se estaban presentando, por lo anterior era necesario subsanar el vacío legal y encontrar una figura que describiera correctamente el asesinato de mujeres basado en razones de género.

Es claro que con la aprobación de esta ley el Estado Colombiano buscaba proponer una política criminal con perspectiva de género que fortaleciera, no solo las estrategias de persecución y sanción de los autores de esos hechos de violencia contra la mujer sino también de garantizar la reparación y compensación de las víctimas para con ello poder reducir un poco la impunidad y demostrar que el derecho penal sí cumplía con su función de prevención especial y general de la criminalidad. En este sentido, tipificar el feminicidio en nuestro código penal era una forma de reflejar y acabar la violencia tan atroz que se estaba presentando contra la mujer por el hecho de serlo.

Como se dijo anteriormente, nuestro código penal colombiano recogía entre comillas el feminicidio como un homicidio agravado, sin embargo, en la práctica dicho agravante era muy difícil de probar dada su redacción.

Es así, que dentro de la exposición de motivos el congreso estableció que al momento de analizar el agravante del numeral 11 adicionado por la ley 1257 de 2008, se pudo evidenciar que el legislador utilizó lo que en derecho penal se conoce como los elementos subjetivos del

tipo, los cuales suponen en el autor un determinado propósito que se suman al conocimiento y voluntad de la realización del tipo, es decir lo que motivo al autor a realizar esa conducta sancionada por el derecho penal (Senado de la Republica. Comisión Primera, 2013).

Al tratar de explicar este argumento, el legislador acudió a la doctrina que explica la diferencia entre el dolo genérico y el dolo especial indicando que el dolo general, sería la intención que tiene el sujeto de causar la muerte y el dolo específico la de causar la muerte a una mujer por el hecho de serlo; sin embargo, era necesario al momento de analizar esta conducta revisar los elementos objetivos.

De conformidad con lo anterior y dada la dificultad que tenía el ente acusador de probar el agravante del artículo 104 numeral 11 del código penal, se vio la necesidad de crear un delito autónomo a este, el cual no solamente incluyera los elementos subjetivos del tipo como lo tenía el homicidio agravado sino también incluir una serie de elementos objetivos como; (I) ciclo de violencia previa, (II) relaciones de poder entre el autor y la víctima, (III) actos de discriminación o de instrumentalización sexual y opresión entre otras, que le permitieran no solamente al cuerpo técnico de investigaciones, sino también a los operadores judiciales investigar y encontrar una serie de acontecimientos o hechos que les permitieran inferir con probabilidad de verdad que la intención del autor no era otra sino causar la muerte de una mujer por el hecho de serlo (Agatón, 2017).

De otro lado, la creación de este delito de feminicidio buscaba además I) la modificación de las causales de agravación punitiva II) la modificación de la dosimetría penal del delito III) la eliminación de la imposición de medida de aseguramiento automática para la conducta de feminicidio y limitar los beneficios procesales aplicables. (Senado de la Republica. Comisión Primera, 2013).

En ese sentido, con el tipo penal de feminicidio se buscó explicar y entender este delito como el final del continuum de violencia en contra de las mujeres para poder contribuir a un proceso de construcción de una genealogía de las mujeres en materia penal.

Por lo anterior y teniendo en cuenta que la creación de este tipo penal pretendía ampliar el ámbito de protección penal en contra de los delitos de género, a fin de lograr la correcta investigación y juzgamiento de esta conducta, la primera modificación propuesta en relación al artículo 3 del proyecto de ley antes referenciada tuvo como fin realizar una corrección que permitiera facilitar la interpretación teleológica o finalista de ese proyecto de ley, a fin de que la redacción final del tipo penal de feminicidio, pese a su carácter de tipo penal autónomo, no presentara una configuración tan enredada y específica que hiciera más difícil el encuadramiento jurídico-penal de las conductas allí descritas (Senado de la Republica. Comisión Primera, 2013).

Como ya se referenció, el agravante del artículo 104 numeral 11 del código penal debido a su mala redacción e interpretación era muy difícil de probar por el operador judicial, por tal razón se propuso adicionar una serie de elementos subjetivos y objetivos los cuales son necesarios demostrar de forma clara para poder encuadrar la conducta punitiva.

Es por eso que el proyecto de ley que buscaba crear el delito de feminicidio propuso adicionar el Artículo 104A Feminicidio (Congreso de la Republica de Colombia, 2000, Ley 599, Art 104A) el cual estableciera:

- Quien causare la muerte violenta a una mujer, por su condición de ser mujer, por motivos de su identidad de género o por motivos de discriminación, ya sea en el ámbito público o privado y en donde haya concurrido o antecedido cualquiera de las siguientes circunstancias incurrirá en prisión de trece (13) a veinticinco (25) años.

- Tener o haber tenido una relación familiar, íntima o de convivencia con la víctima, de amistad, de compañerismo o de trabajo y ser perpetrador de un ciclo de violencia física, sexual psicológica o patrimonial que antecedió al crimen contra ella.
- Ejercer sobre el cuerpo y la vida de la mujer actos de instrumentalización de género o instrumentalización sexual o acciones de opresión y dominio sobre sus decisiones vitales y su sexualidad.
- Cometer el delito en aprovechamiento de las relaciones de poder ejercida sobre la mujer expresado en la jerarquización personal, económica, sexual, militar, política o sociocultural.
- Cometer el delito para generar terror o humillación a quien se considere enemigo.
- Cometer el delito con posterioridad a una agresión sexual, a la realización de rituales, actos de mutilación genital o cualquier otro tipo de agresión o sufrimiento físico o psicológico.
- Que existan antecedentes o indicios de cualquier tipo de violencia o amenaza en el ámbito doméstico, familiar, laboral, o escolar por parte del sujeto activo en contra de la víctima.
- Que la víctima haya sido incomunicada o privada de su libertad de locomoción, cualquiera que sea el tiempo previo a la muerte de aquella.
- Cuando el cuerpo de la víctima haya sido expuesto o exhibido en un lugar público”.

Por lo anterior se propuso una serie de elementos subjetivos y objetivos a la descripción típica, los cuales eran necesarios demostrar de forma concurrente para poder encuadrar la conducta de feminicidio.

A la hora de tipificar el delito antes mencionado el legislador estableció que la utilización de la (Y) y el predicado resaltado en negrillas funcionan de forma sintáctica como una conjunción copulativa que adiciona todo los elementos en la oración, generando que todos los elementos descritos deben concurrir para poder utilizar dicho tipo penal como por ejemplo: I) Causar la muerte de una mujer, II) de forma violenta, III) en el ámbito público, IV) tener una relación familiar con la víctima , V) ser perpetrador de un ciclo de violencia física (Senado de la Republica. Comisión Primera, 2013).

Por lo anterior ello generó que en el delito de feminicidio se requiera demostrar cinco elementos diferentes y concurrentes en la conducta del sujeto activo, lo que en comparación con la descripción que existía antes hacía más difícil el encuadramiento jurídico de la conducta (Senado de la Republica. Comisión Primera, 2013).

Por lo anterior el legislador vio la necesidad de corregir el yerro sin crear algún tipo de alteración en la creación de este tipo penal y propuso la utilización de la letra O como conjunción disyuntiva en vez de la letra (Y) pues dicha conjunción genera alternancia entre los elementos integrados en una o varias oraciones, con lo cual los elementos especiales del tipo desarrollados en los literales que integran el artículo 103 A propuesto en el proyecto de ley, puedan ser utilizados por el operador judicial para deducir de forma material la ocurrencia de los móviles de odio o discriminación de género constitutivos del homicidio y no como requisitos adicionales a los elementos subjetivos del tipo para su encuadramiento penal (Senado de la Republica. Comisión Primera, 2013).

Adicional a ello también dentro de este artículo se propuso la eliminación del ingrediente normativo Violencia, dada la dificultad que podía presentarse al momento de tratar de encuadrar la conducta penal, además tanto en las circunstancias que describen el tipo penal

como en las causales de agravación punitiva se destaca la violencia como ingrediente normativo.

Otro factor de modificación fue la ampliación de las causales de agravación punitiva. Este proyecto de ley en su artículo 4 adicional al código penal el artículo 104 A que describe las circunstancias de agravación punitiva especial para el tipo penal de feminicidio, pero comete el error de dejar por fuera unas circunstancias de agravación punitiva que actualmente se predicen del delito de homicidio puesto que al crearse un tipo penal especial de feminicidio y sus respectivas circunstancias de agravación punitiva, excluye las circunstancias de agravación del homicidio contempladas en el artículo 104 del código penal colombiano como por ejemplo: perpetrar el feminicidio por medio de los delitos de peligro común o contra la salud pública o envenenar una fuente de agua para generar la muerte de varias mujeres. Valiéndose de la actividad del inimputable – cuando se constriña a un tercero a causar feminicidio-, con sevicia es decir prolongando innecesariamente el sufrimiento requerido para causar la muerte o colocando a la víctima en situación de indefensión o inferioridad o aprovechándose de dicha situación – puntualmente el caso de Rosa Elvira Cely quedaría sin ser un feminicidio agravado. Para corregir esta falencia en el ámbito de protección penal se propuso incluir un literal (i) al artículo 104 A que hiciera extensiva las circunstancias de agravación punitiva del delito de homicidio a la conducta de feminicidio (Senado de la Republica. Comisión Primera, 2013).

Ahora bien, también se hizo necesario trasladar el literal (d) del artículo 103 A al artículo 104 A el cual corresponde textualmente a: “e) Cometer el delito con posterioridad a una agresión sexual, a la realización de rituales, actos de mutilación genital o cualquier otro tipo de agresión o sufrimiento físico o psicológico”. Puesto que la agresión sexual o la mutilación

genital, o el infringir sufrimientos físicos o psicológicos no deben ser ingredientes normativos del tipo, sino por su alto grado de lesividad al bien jurídico dominante de la vida y la integridad física y su violación profunda al valor constitucional de la dignidad humana, debe ser considerado un agravante del delito feminicidio (Senado de la Republica. Comisión Primera, 2013).

De otro lado, el legislador propuso la modificación de la dosimetría penal del delito de feminicidio toda vez que resultaba ilógico que la pena propuesta para este último fuera igual a la del homicidio simple por cuanto el tipo autónomo se diferencia del homicidio en que en el primero se debe incluir una serie de elementos y circunstancias adicionales que califiquen el tipo básico pudiendo estas hacer más o menos reprochable la conducta desplegada por el autor. Por lo tanto y con la finalidad de garantizar la seguridad jurídica, se equiparó la pena del tipo autónomo de feminicidio con el actual homicidio agravado fundamento que aun así sigue presentada inconsistencia.

Otra de las modificaciones que propuso el legislador en la creación de este tipo penal autónomo fue la eliminación de la imposición de la medida de aseguramiento en todos los casos. Esta modificación planteó que en los delitos de feminicidio la imposición de medida de aseguramiento consistente en detención en establecimiento carcelario debía proceder siempre; sin embargo, dicha norma se contradice totalmente con los derechos fundamentales al debido proceso consistente en la presunción de inocencia y libertad del procesado.

En los procesos penales existe un principio de libertad hasta tanto la persona no haya sido declarada culpable y condenada en juicio, a esta regla general le aplica un régimen de excepción taxativo recogido en el artículo 308 del Código de procedimiento penal, por lo tanto, pretender que en todos los casos donde se investigue un posible caso de feminicidio se

tuviera que imponer una medida de aseguramiento constituye un prejuzgamiento que vulnera los derechos fundamentales del investigado, invirtiendo la presunción de inocencia, lo cual raya con el sistema penal acusatorio implementado en Colombia por el acto legislativo 02 de 2002 circunstancia que deja en entredicho el espíritu de la ley de constituir el feminicidio como en delito especial.

Por último, el legislador propuso la eliminación de todo el catálogo de beneficios procesales dentro del delito de feminicidio. Aquí el legislador hizo un análisis de proporcionalidad y señaló que la eliminación de todo tipo de beneficios procesales en el delito de feminicidio no contaba hasta el momento con una justificación de proporcionalidad que permita su exclusión total por lo cual consideró que en su lugar se redujera el porcentaje de los acuerdos y negociaciones que se pudieran aplicar en este tipo penal: sin embargo y de manera concluyente esa proposición dirige hacia un enfoque realmente especial en el delito de feminicidio.

Ahora bien, en relación con los elementos del tipo en el delito de feminicidio el legislador estableció que el bien jurídico a proteger es la vida de las mujeres más allá de las implicaciones que establece el tipo penal del homicidio, dado que se trata de un delito pluriofensivo por cuanto afecta un conjunto de derechos considerados fundamentales como por ejemplo: la igualdad, la integridad personal, la dignidad humana, el libre desarrollo de la personalidad entre otros.

La sentencia C-297 de 2016 señala que los elementos del tipo están integrado por varios elementos que conformar su estructura y que pueden ser sintetizados así: un sujeto activo, un sujeto pasivo, una conducta y el objeto de doble entidad jurídica (Corte Constitucional de Colombia, 2016, sentencia C-297).

En este orden de ideas en el delito de feminicidio el sujeto activo se refiere a aquella persona que causa la muerte a una mujer, aquí el sujeto no es calificado por cuanto puede ser cualquier persona mientras que el sujeto pasivo si es calificado pues necesariamente tiene que ser una mujer.

En relación con el objeto material del tipo penal de feminicidio en sentido estricto se trata de la vida de la mujer y es un delito pluriofensivo por cuanto no afecta uno sino varios bienes jurídicos tales como la vida, la dignidad humana, la igualdad, la integridad, la no discriminación entre otras.

En relación con el verbo rector la conducta que corresponde al delito de feminicidio es matar a una mujer por el hecho de ser mujer por tal motivo el verbo es matar a una mujer.

Por último, el delito de feminicidio describe ciertos elementos que permiten inferir la ocurrencia de este tales como antecedentes o indicios de cualquier tipo de violencia cometida contra la víctima, independientemente de que el hecho haya sido denunciado o no.

De conformidad con todo lo anterior, el Consejo Superior de Política Criminal emitió un informe mediante el cual hizo un estudio analítico sobre la viabilidad de crear esta ley de feminicidio como tipo penal autónomo del homicidio. En ese sentido dicha entidad señaló que el proyecto de ley para crear el delito de feminicidio como tipo penal autónomo buscaba visibilizar la violencia extrema que se estaba ejerciendo contra las mujeres por el hecho de serlo (Consejo Superior de Política Criminal, 2014).

Lo anterior tenía como base de sustento el informe de cifras de casos de violencias contra la mujer que fue publicada en la revista semana por la Corporación Sisma mujer la cual daba cuenta que para el año 2012 fueron agredidas 47.620 mujeres de las cuales 138 de ellas fueron

asesinadas por su pareja o ex pareja y 12 más fueron asesinadas por causas relacionadas a delitos sexuales (Cifras de violencia contra la mujer en Colombia. 2013).

Sin embargo, las cifras que se plasmaron en el informe emitido por Sima mujer en cual que se reflejaba la violencia a la que era sometida la mujer por el hecho de serlo, trascendieron la realidad de las cifras entregadas por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses quien mediante un informe publicado en la revista Forensis señaló que para el año 2012 se cometieron 337 homicidios a mujeres de los cuales 132 fueron cometidos por la pareja o ex pareja de la víctima, 39 por violencia intrafamiliar y 166 por desconocidos (Agatón Santander, 2017).

Lo anterior, mostro para el Consejo Superior de Política Criminal (2014) un panorama totalmente desalentador y preocupante que para su momento se debatió bajo una problemática que en diferentes países se denominó feminicidio.

A raíz de esto, la entidad antes referenciada para poder tener mayor claridad dentro de esta temática definió el termino feminicidio el cual consiste en matar a una mujer por el hecho de serlo, lo cual a toda luz se materializa en la máxima expresión de violencia contra la mujer.

Lo anterior implica según el Consejo Superior de Política Criminal (2014) no solamente un problema social sino un problema legal, que debía analizarse más allá de las cifras existentes de la impunidad, dado que esos comportamientos no dejarían de ser graves, ni dejarían de existir si se aumentara el número de condenados ni la pena. Por ende, lo que se debió buscar más allá de promover una sanción y evitar la impunidad, era crear una serie de mecanismos que tuvieran como función la protección de la mujer

De otra parte, dicha institución realizó unas observaciones al proyecto de ley las cuales respondieron a incongruencias dogmáticas e inconvenientes de tipo político criminal.

Adicional a ello se señaló en el informe que algunas disposiciones resultaban reiterativas e innecesarias por desconocer la normatividad que para su momento estaba vigente.

La primera observación que hizo fue en relación al artículo 1 mediante el cual se establecía el objetivo de la ley el cual señalaba:

“tipificar el feminicidio como un delito autónomo para garantizar la investigación y sanción de la violencia contra las mujeres por motivos de género y discriminación”.

Con respecto al objetivo antes transcrito el Consejo Superior de Política Criminal estableció para su momento que incluir los motivos de discriminación como un hecho autónomo, desnaturalizaba el feminicidio como figura delictual ya que dicha discriminación requiere una estimulación misógina por razones de su sexo o de su género por lo tanto la redacción debería indicar que “ la discriminación que motivo la violencia contra la mujer debería ser con ocasión de su género y requerir que en todo caso que dicha violencia termine con la muerte de la mujer para poder habar del tipo penal de feminicidio” (Consejo Superior de Política Criminal, 2014).

La segunda observación que se le hizo al proyecto de ley hace referencia al artículo mediante el cual se pretendía incorporar el artículo 104 A en el código penal para así lograr tipificar el feminicidio como delito penal autónomo.

En ese artículo se establecía que el delito de feminicidio lo cometería “aquella persona que causare la muerte violenta a una mujer por su condición de ser mujer por motivos de su identidad de género o por motivos de discriminación”. Frente a este artículo se reiteró la incongruencia de tipificar la discriminación como hecho autónomo, toda vez que llegado el caso en donde se la causare la muerte a una mujer por razones de discriminación racial, a

toda luz se estaría cometiendo un feminicidio así no medie un móvil misógino (Consejo de Política Criminal , 2014).

En relación con la sanción otorgada al delito de feminicidio el informe entregado por la subcomisión del senado advirtió en su momento que la pena se identificaba con la señalada para el homicidio simple y por tal razón la incrementa fijándola entre 25 y 40 años; sin embargo, no se tuvo en cuenta al momento de estudiar el proyecto que la pena impuesta en su momento desconocía la reforma de la Ley 890 de 2004, la cual señalaba que a partir del 1 de enero de 2005 las penas para el homicidio agravado serán de 400 a 600 meses de prisión, lo que equivale a un mínimo de 33.3 años y un máximo de 50 años lo que implicaría que la sanción por vida de la regulación que existía antes de la expedición de la ley era más severa que la que pretendía para su momento el proyecto de ley (Ibídem).

En cuando a las causales de agravación se tenía que la causal primera aumentaba la pena cuando el feminicidio fuera cometido por un servidor público que “desarrolle la conducta punible durante el ejercicio de sus funciones públicas o fuera de ellas”. Para el Consejo Superior de Política Criminal esa redacción es redundante pues genera un agravante tanto en las conductas que se cometieran en ejercicio de sus funciones públicas como en las que no tenían un nexo con la misma por lo anterior sería suficiente y adecuado solo agravar la conducta cuando el delito de feminicidio fuera cometido por un servidor público con ocasión del ejercicio de sus funciones.

De otro lado, dentro del estudio realizado se hicieron unas precisiones en cuanto a ciertas reiteraciones que se evidenciaron entre el proyecto de ley y la normatividad existe. Tal era el caso del artículo 5 en el cual se consagraban los principios rectores de la debida diligencia e materia de investigación y juzgamiento del delito de feminicidio los cuales son aplicables

para todo tipo de investigación y juzgamiento (Consejo Superior de Política Criminal, 2014, art. 5).

Aunado a lo anterior, el artículo 12 señalaba que los jueces de ejecución de penas debían vigilar el cumplimiento de la pena siendo ello reiterativo e innecesario puesto que la función clara de dichos jueces es la de vigilar el cumplimiento de la pena (Consejo Superior de Política Criminal, 2014, art. 12).

Adicional a lo anterior, el Consejo de Política Criminal estableció dentro de sus conclusiones que la violencia de género de la que era víctima la mujer sí merecía una atención especial por parte del Estado Colombiano; sin embargo, estableció:

“Que esa propuesta legislativa vulnera los principios de legalidad, taxatividad, tipicidad y que, de quererse incluir la conducta de feminicidio de manera autónoma, la misma debería reformularse, pues, tal como se consagra, se incluyen conductas ajenas a la violencia de género, se reduce la pena, se elimina una causal de agravación para las lesiones personales - reduciendo el ámbito de protección penal- y dificulta su aplicación” (Consejo de Política Criminal, 2014, P, 6).

Por todo lo anterior se estableció como conclusión que la propuesta examinada no responde a una política criminal articulada y coherente.

Por último una vez entrada en vigencia la ley 1761 de 2015 la Corte Constitucional mediante la sentencia C-297 de 2016 analizó los elementos estructurales del delito de feminicidio al conocer la demanda presentada en contra del literal e del artículo 104A (Congreso de la Republica de Colombia, 2000, Ley 599, Art 104A) el cual establece:

Quien causare la muerte a una mujer, 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 (...)

e. Que existan antecedentes o indicios de cualquier tipo de violencia o amenaza en el ámbito doméstico, familiar, laboral o escolar por parte del sujeto activo en contra de la víctima o de violencia de género cometida por el autor contra la víctima, independientemente de que el hecho haya sido denunciado o no.

La Corte Constitucional en la sentencia antes referenciada declaró exequible el literal e del artículo 2 de la ley 1761 de 2015 en el entendido que, la violencia a la que se refiere el literal e es violencia de género como una circunstancia contextual para determinar el elemento subjetivo del tipo: es decir la intención de matar por el hecho de ser mujer o por motivos de identidad de género (Congreso de la Republica de Colombia, 2015, Ley 1761).

La Honorable Corte señaló, que los antecedentes o indicios a los que se refiere el literal e de la norma antes referenciada son complementarios al hecho de matar a una mujer por el hecho de serlo por lo cual es claro que las circunstancias por las cuales un hombre asesina a una mujer por el hecho de serlo son determinantes para poder adecuar el delito de feminicidio.

El problema jurídico planteado por la Corte se centró en establecer si la determinación de antecedentes o indicios de violencia o amenaza en las diferentes esferas sociales en contra de la mujer asesinada, sin contemplar una calificación especial, genera una indeterminación en el ingrediente subjetivo del tipo penal que hace que el mismo sea abierto y, por lo tanto, viole el principio de legalidad y el derecho al debido proceso (Corte Constitucional de Colombia, 2016, Sentencia T-296).

Para el desarrollo de este problema jurídico la Corte vio la necesidad de analizar 3 principios fundamentales el de legalidad, tipicidad y debido proceso. Adicional a ello analizó la figura de los tipos penales abiertos y en blanco, así como el derecho que tiene la mujer a estar libre de cualquier tipo de violencia, para terminar con la tipificación del feminicidio.

En lo que respecta al principio de legalidad indicó, que este materializa el derecho al debido proceso y garantiza la libertad individual y la igualdad de las personas ante la ley.

Señaló que dicho principio establece la prohibición de aplicar retroactivamente las normas penales, por lo tanto, un hecho no puede ser considerado como delito si no existe una ley que previamente así lo defina.

En cuanto a la tipicidad estableció que es un principio constitucional el cual hace parte esencial del principio de legalidad en materia penal, por cuanto obliga al legislador a establecer de manera clara y precisa las normas que contienen las conductas punibles y sus respectivas sanciones.

Frente a los tipos penales abiertos la Corte Constitucional fue enfática al señalar que no vulneran el principio de legalidad siempre y cuando la naturaleza del delito impida su descripción exacta, pero se encuentran los básicos para delimitar la prohibición y cuando el destinatario pueda comprender cuál es el comportamiento sancionado (Corte Constitucional de Colombia, 2016, sentencia C-297).

En relación con los tipos penales en blanco se precisó que estos tampoco violan el principio de legalidad siempre y cuando se describa de forma clara, previa e inequívoca la conducta reprochada.

Por otro lado, en lo que respecta al derecho de las mujeres a una vida libre de violencia indicó que el tipo de violencia se fundamenta en lo que se denomina estereotipos de género.

En la sentencia trabajada la Corte Constitucional sostuvo que el tipo penal de feminicidio como delito autónomo responde a la penalización del homicidio de una mujer en razón a su género y fue enfática en señalar que dicha conducta es la reacción de los hombres por el empoderamiento de las mujeres.

Ahora bien, en lo que respecta a la prueba indiciaria la Corte señaló la necesidad de generar un cambio estructural del derecho penal que integre una perspectiva de género tanto en los tipos penales que lo componen como en su investigación y sanción. Así mismo indicó que ello se lograría teniendo un acercamiento con la prueba del feminicidio que pudiera evidenciar el móvil.

En relación con la necesidad de valorar la prueba indiciaria con el fin de demostrar el móvil de género, la corte señaló que:

“La intención de dar muerte por motivos de género al descubrir patrones de desigualdad intrincado en la sociedad y tener el potencial de tomar tantas formas resulta extremadamente difícil de probar bajo esquemas tradicionales que replican las desigualdades de poder. Precisamente con base en esta consideración la garantía del acceso a la justicia para las mujeres supone un cambio estructural del derecho penal que integre una perspectiva de género tanto en los tipos penales que lo componen como en su investigación y sanción” (Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-297 de 2016).

Sobre este punto la corte reconoció que una de las formas con las que se ha tratado de superar esa dificultad probatoria se evidencia en las diversas maneras de tipificar el delito en América Latina. Así estos diferentes escenarios han optado por incluir los elementos contextuales en la descripción del tipo como una forma de guiar la valoración del hecho

punible había una perspectiva de género en la investigación y sanción de la violencia contra la mujer. (Ibídem).

De conformidad con lo anterior se ha podido establecer que varios pronunciamientos internacionales de derechos humanos han señalado “que la violencia que se ejerce antes del homicidio de una mujer, así como otros elementos contextuales, son determinantes para establecer si se trata de un feminicidio o no (Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-297 de 2016).

Por lo anterior la corte es enfática al señalar que este tipo de violencia no se puede analizar como un criterio de valor respecto del sujeto activo, sino como un elemento que puede dar paso a verificar patrones de discriminación en las relaciones entre el sujeto activo y el sujeto pasivo que configuren el ingrediente intencional en el feminicidio (Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-297 de 2016).

Aunado a lo anterior la corte determinó que la inclusión de los elementos contextuales en los tipos penales busca guiar que la labor que realizan los administradores de la justicia este dirigida hacia un derecho penal con perspectiva de género que tenga herramientas para superar el mismo fenómeno social que no permite identificar las condiciones de discriminación de la mujer” (Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-297 de 2016).

Por lo anterior se tiene que una vez analizado el literal e del artículo 2 de la ley 1761 de 2015 se estableció que este no vulnera el principio de legalidad ni el debido proceso en el entendido que los antecedentes o indicios a los que se refiere deben constituir formas de violencia de género con una circunstancia contextual para determinar el móvil es decir la intención de matar a una mujer por el hecho de serlo (Congreso de la Republica de Colombia, 2015, Ley 1761, Art. 2).

## **Capítulo II: La figura de los preacuerdos, Justicia penal premial**

Antes de abordar este capítulo, es importante precisar que en atención al problema jurídico de esta trabajo investigativo, se hace necesario abordar el feminicidio para contextualizarlo en el marco de los preacuerdos. En consecuencia, se retomará el hilo de origen de esta figura en Estados Unidos con impacto en nuestro país.

La justicia penal premial, encuentra sus orígenes en la figura del plea bargaining en la legislación norteamericana, la cual es un mecanismo mediante el cual se le permite a los procesados aceptar la responsabilidad de los hechos imputados por el ente acusador a cambio de recibir una rebaja en la pena que se le impondría por el delito cometido.

El procesalista Zapata (2012) define el derecho penal premial “como aquel en el cual el Estado renuncia a la acción penal, a la pena o parte de ella como contraprestación a la colaboración que el delincuente le puede ofrecer” (p. 4).

La Corte Constitucional en varios pronunciamientos ha señalado que la Justicia Penal Premial es un término que se usa para referirse a aquellos mecanismos de terminación anticipada del proceso penal; sin embargo, se tiene que esas figuras no son propiamente del sistema penal colombiano.

El preacuerdo como mecanismo de terminación anticipada del proceso, es una figura creada por el sistema penal norteamericano y es una herramienta de la justicia penal negociada que le otorga al sistema de justicia, celeridad en la resolución del conflicto y descongestión del aparato judicial.

En los Estados Unidos existe entonces, dos figuras que se denominan, el *plea of guilty* aceptación unilateral o allanamiento a los cargos y el *Plea bargaining* que es la transacción o dialogo en búsqueda de mejores beneficios a través de un acta de regateo que termina en un contrato (Pérez, 2018)

En los Estados unidos la figura del plea bargaining (preacuerdos) es entendida como aquel acuerdo que se presenta entre el fiscal y el acusado en donde el segundo se compromete a generar algún acto con el fin de recibir un trato más favorable dentro del proceso. Con ello se busca no solo evitar ir a juicio sino también, lograr reparar el daño social generado por su conducta, indemnizar a la víctima e imponer una sanción para dar por terminado el proceso penal.

Dentro del proceso penal norteamericano las dos figuras antes referenciadas eran acogidas por los funcionarios judiciales en principio sin ninguna garantía o contraprestación formal, toda vez que no eran salidas reconocidas como tal dentro de la legislación penal a tal punto, que las negociaciones de responsabilidad a las que el procesado llegaba con la fiscalía no eran consignadas en actas ni comunicadas al funcionario judicial estas se realizaban de manera secreta y por fuera del procedimiento formal.

De conformidad con lo anterior con esas figuras, se buscaba que la persona que estaba siendo investigada dentro de un proceso penal se declarara penalmente responsable por el delito imputado a cambio de una pena más benévola; sin embargo esto no era tan seguro por cuanto el juez podía no aceptar la pena señalada por el fiscal e imponer sanciones ejemplares a pesar de la recomendación del fiscal; sin embargo, dicha situación empezó a cambiar a partir del año de 1971, cuando la Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos reconoció

esas figuras de manifestación de culpabilidad pactadas entre el fiscal y a defensa como un componente del debido proceso en el caso Santobello Vs Nueva York.

En el caso internacional antes referido la Corte Suprema de Justicia señaló, que la negociación realizada entre el fiscal y el procesado representa un componente esencial de la administración de justicia mediante el cual se buscaba que la mayoría de los procesos no fueran a juicio ya que si todas las acusaciones agotaban esa etapa, el gobierno Federal necesitaría aumentar el número de jueces y los medios de los tribunales.

Esa figura de la negociación es una parte esencial dentro del proceso penal, toda vez que como se dijo anteriormente conduce a una rápida y definitiva solución a la mayoría de los procesos. En la actualidad en Estados Unidos, la obligatoriedad de los términos materia de acuerdo para los jueces en la práctica es casi absoluta, pues su tarea no es otra que verificar que la aceptación de la negociación sea libre, consciente y voluntaria por parte del procesado.

Frente a este punto se puede observar que en la mayoría de los Estados de Norteamérica, la mediación del juez en la negociación realizada entre la fiscalía y el procesado está prohibida de manera expresa, como ejemplo de ello esta Carolina del Norte, pues si bien en ese Estado se permite una participación del funcionario en las decisiones, el Tribunal Supremo ha sido enfático en precisar que esa participación no puede incidir en la voluntad de acusado.

Sin embargo, ese sistema ha sido blanco de varias críticas las cuales radican en el hecho de una notoria ausencia de un control distinto a la verificación de la aprobación del imputado que riñe con uno de los fundamentos democráticos de la legitimación del poder judicial, consistente en la función de averiguar la verdad procesal conforme a las garantías del debido proceso.

Por lo anterior se indicó, que el acuerdo sin ningún control jurídico tiende más a reflejar el criterio que haya logrado imponer una de las partes que la verdad real de lo acontecido.

Por lo tanto, se estableció, que “ningún procedimiento penal con fundamento en el respeto de la dignidad humana y orientado a la búsqueda de la verdad, podría condenar a una persona bajo el presupuesto de una verdad meramente formal sustentada tan solo en el consenso que tanto el organismo acusador como el procesado manifiesten ante el juez de conocimiento sin que este último, tenga la posibilidad de verificar que no se hayan afectado derechos y garantías” (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, 2011, Rad. 34829, p. 12), toda vez , que esto vulneraría todas las garantías del proceso penal y en la mayoría de los casos permitiría que apareciera la figura de la impunidad mediante la cual la víctima sería re victimizada y no tendría derecho a la verdad, justicia y reparación y no repetición.

Sin embargo, a pesar de las críticas que recibe el sistema penal estadounidense por el poco control de garantías que tienen los acuerdos a los que llega la fiscalía con el procesado, es un sistema que adquirió un papel importante en el derecho penal, toda vez que hizo más eficiente el proceso de toma de decisión al punto que el 95% de los casos se resuelven sin ir a juicio.

Con base en lo anterior y dado el avance y desarrollo que tuvieron los casos del sistema Norteamericano con la aplicación de dichas figuras, fue que el Estado Colombiano vio la necesidad de implementar en el sistema penal acusatorio la figura de los preacuerdos y negociaciones con el fin, de que la mayoría de los procesos se resolvieran por ese medio para obtener, no solo una descongestión judicial sino una pronta y cumplida justicia, una reparación integral de los perjuicios ocasionados y lograr la participación del investigado en el proceso penal.

Por lo anterior, en el año 2002 se expidió el acto legislativo No. 03 mediante el cual, se implementó el sistema penal con tendencia acusatoria regulado por el Código de Procedimiento Penal ley 906 de 2004 (Congreso de la República de Colombia, 2004, Ley 906) en la que se incluyeron nuevos principios rectores inherentes al modelo acusatorio tales como: I) oralidad, II) contradicción, III) concentración, IV) Inmediación, IV) publicidad entre otros, y se implementó la figura de los preacuerdos y negociaciones como medio de justicia reparadora que tiene como consecuencia, la terminación anticipada del proceso.

Siendo ello así, el manual de Procedimiento de la fiscalía “Sistema Penal Acusatorio” estableció que los preacuerdos recaen sobre los términos de la imputación es decir la aceptación total o parcial de los cargos, o en imputar un delito diferente al cometido. Este preacuerdo es celebrado entre el ente acusador y el imputado o acusado asistido por su defensor, y tiene como objetivo específico la rebaja de la pena.

Por lo anterior, los preacuerdos constituyen un soporte fundamental en el sistema penal acusatorio ya que a través de esta figura se evitaría que muchos procesos llegaran a juicio, lo cual permitirá a los fiscales y al juez “definir ágilmente un número importante de casos, en el marco de criterios de garantía y eficiencia”.

La figura de los preacuerdos y negociaciones se encuentra ubicada en los artículos 348, y siguientes del código de procedimiento penal los cuales se orientan a establecer la naturaleza, las finalidades, el objeto, la oportunidad y los niveles de intervención de los actores procesales.

El nuevo proceso penal colombiano, trae consigo que el fiscal y el defensor puedan negociar bajo los parámetros del artículo 348 y siguientes de la ley 906 de 2004, con el fin de humanizar la actuación procesal y la pena; obtener pronta y cumplida justicia, activar la

solución de los conflictos sociales que genera el delito y propiciar la reparación del imputado en la definición de su caso (Solórzano, 2013)

La Corte Constitucional de Colombia en la sentencia C-516 de 2007 estableció, que la figura de los preacuerdos busca suprimir de manera parcial o total la etapa probatoria como producto del conceso al que llegan las partes dentro del proceso penal, sin que ello signifique una renuncia al poder punitivo del Estado, toda vez, que es claro que con esa figura lo que se busca es resolver de manera más expedita el conflicto penal (Corte Constitucional de Colombia, 2017, sentencia C-516).

En segundo lugar, la honorable Corte Constitucional señaló en la sentencia antes referida, que el objeto sobre el cual recaen los preacuerdos son los hechos imputados y sus consecuencias, toda vez, que lo que se busca con ello, es que el imputado o acusado se declare responsable del delito atribuido por el ente acusador en la audiencia de imputación o de uno relacionado con pena menor a cambio, de que el ente acusador elimine de la acusación alguna causal de agravación punitiva o algún cargo específico, o tipifique la conducta, dentro de su alegación conclusiva de una forma específica con miras a disminuir la pena (Art. 350).

Por lo tanto los aspectos sobre los cuales recae el acuerdo son: (i) la adecuación típica incluyendo las causales de agravación y atenuación punitiva; y (ii) las consecuencias del delito las cuales son de orden penal y civil (Corte Constitucional de Colombia, 2017, sentencia C-516).

En relación con la oportunidad procesal se tiene, que los preacuerdos entre la fiscalía y el imputado o acusado proceden:

- Desde la audiencia de formulación de imputación hasta antes de que el ente acusador presente el escrito de acusación. En esta etapa procesal la aceptación de cargos comporta una rebaja de pena de hasta la mitad. (350 C.P.P)
- Una vez presentado el escrito de acusación y hasta el momento en que el acusado sea interrogado al inicio del juicio oral. En esta etapa procesal la pena podrá ser reducida en una tercera parte. (352 C.P.P).
- Desde la alegación inicial en desarrollo del juicio oral, en el que el procesado tiene la posibilidad de declarar o aceptar su culpabilidad. En esta etapa procesal la pena podrá ser reducida en una sexta parte.

Al inicio de la audiencia de Juicio Oral el Fiscal debe indicar al juez los términos de preacuerdo, expresando la pretensión punitiva. Aquí el juez en esta etapa procesal impondrá una pena que no puede ser superior a la solicitada por el ente acusador.

En lo que respecta al control sobre los preacuerdos celebrados entre la fiscalía y el acusado o imputado la sentencia SU 479 de 2019 estableció, que esta figura obliga al Juez de conocimiento aceptar el acuerdo realizado, salvo que ellos desconozcan o quebranten las garantías fundamentales. Es decir, que es el juez de conocimiento es quien debe surtir el control de legalidad y es quien puede aprobar o no el preacuerdo luego de verificar que el mismo no vulnere ni amenace garantías fundamentales.

En este orden de ideas el ámbito y naturaleza del control que ejerce el juez de conocimiento está determinado por los principios que rigen la actuación dentro del proceso penal como el respeto por los derechos fundamentales de quienes intervienen en la actuación procesal y la necesidad de lograr la eficacia de la verdad, justicia y reparación.

De otro lado se tiene, que el código de procedimiento penal Ley 906 de 2004 no solo introdujo la figura de los preacuerdos como forma de terminación anticipada del proceso, sino que también incluyó la llamada figura del allanamiento a cargos, el cual consiste en una aceptación unilateral de responsabilidad por parte del procesado.

Si bien es cierto, estas dos figuras son diferentes, en un principio la Corte Constitucional concibió el allanamiento a cargos como un acuerdo bilateral entre el fiscal y el imputado y como una modalidad de preacuerdo lo cual era totalmente erróneo. En la providencia bajo el radicado 36.502 la Corte suprema de justicia señaló que el allanamiento a cargos determinados en la audiencia de formulación de la imputación es una modalidad de acuerdo o preacuerdo, toda vez que el inciso 1 del artículo 351 de la ley 906 así lo señala (Congreso de la República de Colombia, 2004, Ley 906, art. 351). Para ese entonces se estableció que a pesar de que la aceptación de cargos era unilateral este era promovido por el fiscal al formular la imputación, y en razón a dicha aceptación el imputado o acusado conviene implícitamente que por esa actitud recibirá una disminución de la pena en los términos del artículo 351 (Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Penal, 2006, Rad. 24531).

Sin embargo, la tesis que se estaba manejando sobre la similitud de las figuras fue revaluada por la Corte Suprema de Justicia quien mediante providencia del 8 de abril de 2008 radicado 25.306 donde se aclaró, que en la aceptación de cargos no existe una relación consensuada entre el ente acusador y el imputado o acusado pues no ha mediado consenso alguno y las consecuencias de ese acto unilateral libre y voluntario no dependen sino del juez dentro del marco de movimiento que la ley confiere”, por lo que no es válido establecer que la figura de los preacuerdos es igual a la aceptación de cargos.

Adicional a lo anterior el CSJ en providencia del 27 de abril de 2011 radicado 34.829 señaló que el preacuerdo y el allanamiento a cargos si bien es cierto, constituyen modalidades de terminación anticipada del proceso, existen diferencias entre las dos ya que la primera es un acto bilateral que siempre debe contar con el consentimiento de las partes mientras que el allanamiento a cargos es por voluntad exclusiva del imputado o acusado, además estableció, que a diferencia de lo que sucede en el allanamiento a cargos, en el preacuerdo el fiscal y el imputado o acusado pueden negociar:

“ I) el grado de participación, ii) la lesión no justificada a un bien jurídico tutelado, iii) una específica modalidad delictiva respecto de la conducta ejecutada, iv) su forma de culpabilidad y las situaciones que para el caso den lugar a una pena menor, v) la sanción a imponer, vi) los excesos en las causales de ausencia de responsabilidad a que se refieren los numerales 3, 4, 5, 6 y 7 del artículo 32 del código penal, vii) los errores a que se refieren los numerales 10 y 12 de la citada disposición, viii) las circunstancias de marginalidad, ignorancia o pobreza extremas (artículo 56), ix) la ira o intenso dolor (artículo 57), x) la comunicabilidad de circunstancias (artículo 62), xi) la eliminación de casuales genéricas o específicas de agravación y, xii) las conductas posdelictuales con incidencia en los extremos punitivos” (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal., 2011. Rad. 34829).

Aunado a lo anterior, se tiene que otra diferencia que existe entre estas dos figuras es la oportunidad procesal en la que el imputado o acusado puede allanarse a cargos. En este punto se tiene que dicha figura procede:

- En la audiencia de formulación de imputación. En esta etapa el descuento punitivo es desde una tercera parte hasta la mitad.
- En desarrollo de la audiencia preparatoria. Aquí el descuento es hasta de una tercera parte.

- En el inicio de la audiencia de Juicio Oral. En esta etapa el descuento punitivo es de una sexta parte

Con todo lo anterior, la figura de los preacuerdos en el sistema penal acusatorio permite un desempeño adecuado en la administración de justicia no solo por la celeridad y economía que le brinda al proceso; sino también por la facilidad de terminar el proceso de manera anticipada lo cual le permite al procesado obtener un descuento punitivo en su condena y a la víctima encontrar la verdad, la justicia y la reparación oportuna para evitar la figura de la revictimización.

### **Finalidad y naturaleza de los preacuerdos y negociaciones**

Carlos Roberto Solórzano en su libro sistema acusatorio y técnicas del juicio oral, señaló que a la figura del preacuerdo se acude como estrategia de defensa en aquellos delitos que se encuentran agravados por alguna circunstancia determinante que eleva de manera considerable la pena, y en los cuales hay captura en flagrancia o la evidencia incriminatoria resulta difícil de desvirtuar; o también en cualquier tipo de delito cuando se quiere por parte del imputado un resultado seguro desdichándose la posibilidad de un proceso en el cual la sentencia favorable es incierta (Solórzano, 2013).

La figura de los preacuerdos tiene como fin que el imputado o acusado reconozca la responsabilidad penal por el delito cometido; sin embargo, se tiene que esa aceptación debe ser libre, consiente, voluntaria y debidamente informada.

Esta figura implica una terminación anticipada del proceso penal, es decir que el imputado o acusado al momento de realizar una negociación con la fiscalía en presencia de su abogado renuncia a la celebración del juicio y a ciertos derechos y garantías como por ejemplo el derecho de contracción, el interrogatorio, el debate probatorio entre otros.

Las finalidades que la ley procesal señala en relación con la figura de los preacuerdos tienen como misión esencial justificar y legitimar la renuncia a ciertos derechos y a propiciar el acatamiento de otras garantías con el fin de que la sociedad y el procesado muestren su satisfacción con la terminación anticipada del proceso (Gómez, 2010).

Como se señaló en el subcapítulo anterior los fines perseguidos con el preacuerdo, están consignados en el artículo 348 del código de procedimiento penal los cuales consisten en; I) humanizar la actuación procesal y la Pena II) obtener pronta y cumplida justicia, III) Activar la solución de los conflictos sociales que genera el delito IV) propiciar la reparación integral de los perjuicios ocasionados con el injusto y lograr la participación del imputado en la definición de su caso, la fiscalía y el imputado o acusado podrán llegar a preacuerdos que impliquen la terminación del proceso.

Esto, está en armonía con principios constitucionales, con fines más amplios del nuevo sistema procesal penal de tendencia acusatoria y, en general, con los fines de la administración de justicia y el Estado (Corte Constitucional de Colombia, 2019, Sentencia SU-479).

La Corte Suprema de Justicia mediante el radicado 46.684 del 2016 señaló, que las finalidades antes transcritas deben verse reflejados en los términos, alcance, aplicación y efectos del preacuerdo, toda vez que su cumplimiento no se satisface con la sola mención del contenido de la norma (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, 2016, Rad. 46.684).

De acuerdo con lo anterior, se puede establecer que al realizarse un preacuerdo con la fiscalía se deben tener en cuenta siempre las finalidades ya referenciadas es decir, se deben buscar todos los elementos contundentes que permitan observar de manera clara lo que se va

a lograr con ese preacuerdo, la humanización de la pena, la reparación integral de los perjuicios ocasionados a la víctima y lo más importante demostrar cómo con la aplicación de esa figura se va a solucionar el conflicto que se generó por la comisión de una conducta punible.

Es importante señalar que tanto la Corte Constitucional como el legislador, fueron enfáticos al señalar, que si bien es cierto la figura de los preacuerdos implica que al imputado o acusado se le otorgue un beneficio por su decisión de aceptar la responsabilidad por el delito cometido ello no implica la posibilidad de renunciar a la verdad de los hechos ni a desconocer lo demostrado con los elementos de prueba aportados a la investigación. Así mismo señaló que la aplicación de los preacuerdos tiene como finalidad modificar la pena del delito a imponer a través de instrumentos o procedimientos como la degradación, la readecuación, o la culpabilidad preacordada, pero nunca a modificar los hechos.

Con respecto a la finalidad de la humanización de la actuación procesal y la pena se ha establecido que este solo es posible lograrlo si en la realización del mismo se prevén aquellos derechos que asisten al imputado o acusado.

Es decir, tener una relación clara tanto en lo fáctico como en lo jurídico de los hechos imputados, así como una explicación suficiente acerca de los efectos de la negociación como expresión del conocimiento informado.

Adicional a ello se debe aportar un mínimo probatorio acerca de la responsabilidad del investigado y el ejercicio libre y espontaneo de su sometimiento a los preacuerdos.

La Corte Constitucional en la sentencia SU-479 de 2019 señaló, que la humanización de la actuación procesal y de la pena se ha traducido en la disminución del rigor de la pena que se impone a través del preacuerdo como resultado de la renuncia al juicio oral por parte del

imputado o acusado y de su colaboración con la justicia (Corte Constitucional de Colombia, 2019, Sentencia SU-479).

Así mismo se tiene, que el preacuerdo también tiene como fin, otorgar un tratamiento más benévolo a aquellas personas que aceptaron su responsabilidad y no desgastaron el sistema judicial, ya que con la aplicación de dicha figura no solo se obtiene justicia sino que se resuelven los conflictos sociales generados por el delito de forma más contundente, sin que el procesado y la víctima deban afrontar las cargas de un proceso.

En lo que respecta a la finalidad de obtener pronta y cumplida justicia, en el libro preacuerdos y negociaciones entre la fiscalía y el imputado o acusado el autor Saray Botero (2017) señaló que esta finalidad debe tener en cuenta que los preacuerdos entre la fiscalía y el imputado o acusado celebrados bajos los parámetros de seriedad, rectitud y justicia, contribuyen de manera eficaz a la evitación del adelantamiento de procesos penales con dilaciones indebidas.

Las salidas alternas dentro del proceso penal, permiten de una manera eficaz, eficiente y efectiva activar la solución de los conflictos sociales que genera el delito, ya que aseguran la imposición de una pena como consecuencia de la conducta cometida por el procesado y con ello la sociedad recobra la confianza en el derecho, se economizan gastos procesales, a la víctima se le satisface su interés de verdad, justicia y reparación y por su parte, el condenado asegura una rebaja en el monto de su pena, cuando no haya prohibición legal (Saray y Uribe, 2017).

Con respecto a la finalidad de propiciar la reparación integral de los perjuicios ocasionados con el injusto, la Corte Constitucional en la sentencia SU 479 de 2019 señaló que este fin está relacionado no solo con el artículo 250 constitucional el cual consagra el

deber del fiscal de tomar las medidas necesarias para hacer efectivo el restablecimiento del derecho y la indemnización de los perjuicios ocasionados por el delito, sino también, con el artículo 349 del Código de procedimiento penal que condiciona la celebración de los preacuerdos a la restitución del incremento patrimonial obtenido con el delito (Corte Constitucional de Colombia, 2019, Sentencia SU-479).

Por último, el preacuerdo tiene el fin de lograr la participación del imputado en la definición de su caso con ello se busca que el procesado haga parte de la construcción de la verdad procesal y que, como resultado de su colaboración, obtenga un tratamiento más favorable.

En punto de valorar la administración de justicia se ha establecido que, para que los mecanismos procesales transaccionales cumplan el cometido de otorgarle prestigio a la administración de justicia, se requiere que la negociación se realice dentro de los parámetros de la verdad real y la justicia material, con especial acatamiento del principio de legalidad.

Adicional a ello es claro que en los preacuerdos se deben respetar los términos de lo pactado siempre y cuando los mismos respondan a esos fundamentos de prevención general y especial que le son consustanciales a la justicia consensuada, es decir que el preacuerdo que se haga entre la fiscalía y el imputado o acusado si bien genera un beneficio por su colaboración dentro del proceso penal este no vaya a generar impunidad.

En relación con esos fines la Corte Constitucional en la sentencia SU-479 del 2019 estableció los mismos, solo se pueden cumplir cuando existan criterios objetivos para su delimitación, los cuales pueden encontrarse en los derechos fundamentales a la verdad y a la justicia de las partes (Corte Constitucional de Colombia, 2019, Sentencia SU-479).

Los preacuerdos no deben estar enfocados a reconocer situaciones alejadas a la realidad que alteren la forma como sucedieron los hechos ya que esto vulneraría el derecho a la verdad tanto de las víctimas como de la sociedad. En ese sentido, la verdad se satisface con la expresión clara y coherente de los hechos jurídicamente relevantes apoyada en elementos probatorios que permitan inferir que la conducta punible se cometió en determinadas circunstancias de tiempo, modo y lugar (Corte Constitucional de Colombia, 2019, Sentencia SU-479).

### **Modalidades, clases o tipos de preacuerdos y negociaciones en el sistema penal colombiano**

Entre el fiscal y el imputado o acusado pueden realizarse acuerdos que estén orientados a buscar una sentencia condenatoria anticipada, lo que implicaría renunciar a la etapa de juicio oral.

La doctrina al igual que la Jurisprudencia han establecido que la adopción de la figura de los preacuerdos dentro del derecho penal puede generar que el acuerdo incida en los elementos compositivos y estructurales del delito, en los fenómenos amplificadores del tipo, en las circunstancias específicas o genéricas de agravación, en el reconocimiento de atenuantes, la aceptación como autor o como partícipe, el carácter subjetivo de la imputación (dolo, culpa, preterintención), penas principales y penas accesorias, ejecución de la pena, suspensión de ésta, privación preventiva de la libertad, la reclusión domiciliaria, la reparación de perjuicios morales o psicológicos o patrimoniales, el mayor o menor grado de la lesión del bien jurídicamente tutelado (Saray y Uribe, 2017).

Come se indicó en el subcapítulo anterior la norma que regula la figura de los preacuerdos y negociaciones es el artículo 350 del código de procedimiento penal, el cual establece entre

otras cosas que el fiscal y el imputado, a través de su defensor, pueden adelantar conversaciones para llegar a un acuerdo, en el cual el investigado o acusado se declarará culpable del delito imputado, o de uno relacionado de pena menor, a cambio de que el fiscal:

1. Elimine de su acusación alguna causal de agravación punitiva, o algún cargo específico o
2. Tipifique la conducta, dentro de su alegación conclusiva, de una forma específica con miras a disminuir la pena.

El numeral 2 de ese artículo fue declarado condicionalmente exequible por la Corte Constitucional mediante la sentencia C-1260 del 2005 en el entendido, de que el fiscal no puede crear tipos penales y en todo caso, a los hechos invocados en su alegación no les puede dar sino la calificación jurídica que corresponda conforme a la ley penal preexistente (Corte Constitucional de Colombia, 2005, sentencia C-1260).

De la normatividad procesal penal se coligen las siguientes modalidades de preacuerdo o negociaciones.

#### **Preacuerdo sin rebaja de pena.**

Es el preacuerdo en el que se aceptan los cargos imputados, pero sin rebaja de pena alguna. Este tipo de preacuerdo se puede presentar en dos modalidades de acuerdo con la ley 906 de 2004 (Congreso de la Republica de Colombia, 2004 Ley 906, Art.446-445) que son:

- Preacuerdo sin rebaja de pena por expresa prohibición legal. En esta modalidad, sin embargo, las partes pueden pactar que el juez al fijar la pena lo haga en el cuarto mínimo de movilidad o también pueden pactar que la sanción sea la mínima legal.
- Preacuerdo celebrado en el juicio oral y público después de la práctica de pruebas y en todo caso antes del anuncio de sentido de fallo.

En este caso no hay rebaja de pena porque la ley no contempló diminuyente de sanción pos delictual en este espacio procesal.

En esta modalidad de preacuerdo es necesario precisar que la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Penal radicado 33254 de 2013 señaló, que en la aceptación de los cargos cuando existe prohibición de rebaja, no se debe tener en cuenta el aumento de la ley 890 de 2004. Aquí la sala recordó que el incremento punitivo del artículo 14 de la ley 890 del 2004 solo se justifica en un sistema procesa premial en el que se apliquen el principio de oportunidad, las negociaciones, los preacuerdos y las reducciones de pena por allanamiento a cargos. Así mismo señaló, que en los delitos incluidos en el artículo 26 de la ley 1121 del 2006 para los que no proceden rebajas de pena por allanamiento o preacuerdo no se justifica el aumento, pues resultaría injusto, contrario a la dignidad humana y vulneraría la garantía de proporcionalidad (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, 2013, Rad. 33254).

### **Preacuerdo simple**

Este tipo de preacuerdo se caracteriza porque se aceptan los cargos conforme a los términos de la imputación, de su readecuación, de su reformulación o de la acusación, sin modificación alguna.

La Corte suprema de justicia mediante el radicado 45736 (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, 2016, Rad. 45736) estableció que:

En este tipo de preacuerdo las partes del proceso admiten la existencia material del delito, la autoría y la responsabilidad en las condiciones en que se precisaron en la formulación de la imputación, pero se acuerda la cantidad de rebaja de pena que habrá de hacerse a la sanción impuesta, dada la fase procesal en que ese convenio se presentó, además puede o no tener por objeto la negociación de subrogados o sustitutos penales” (p. 96).

En este tipo de preacuerdo las partes pueden pactar el cuarto o ámbito de movilidad. Además, pueden pactar por ejemplo que el juez parta de la pena mínima señalada para estos delitos por el legislador y le otorgue la máxima rebaja establecida para este estadio procesal (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, 2015, Rad. 43436).

Si las partes solamente indican el monto de rebaja de pena sin indicar el cuarto de movilidad, el juez al momento de determinar la sanción debe utilizar el sistema de cuartos o ámbitos de movilidad.

Si no hay acuerdo expreso sobre la rebaja de pena, el monto corresponde al autorizado por la ley según la fase procesal en la que se produzca el pacto:

- Desde la audiencia de imputación y hasta antes de la presentación del escrito de acusación es hasta la mitad.
- Después de la acusación hasta el inicio del juicio oral la rebaja puede ser hasta de una tercera parte

#### **Preacuerdo con eliminación de causal de agravación punitiva específica.**

Se presenta cuando el indiciado o procesado se declara culpable del delito imputado a cambio que se elimine de su acusación alguna causal de agravación punitiva.

Esta forma de preacordar parte del supuesto que el fiscal y el procesado aceptan que éste último se declara culpable del delito o los ilícitos que se le atribuyeron en la audiencia preliminar o, en su caso y de haber ocurrido, por el o los reatos señalados en la audiencia que se adicionó en la imputación, o acepte responsabilidad bajo la condición que se elimine el cargo por uno de los atribuidos (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, 2016, Rad. 45736).

El beneficio debe consistir en la menor pena que represente por la eliminación de una agravante o un “cargo específico.

Adicional a ello, para que la rebaja de pena sea efectiva y real ha de entenderse que cuando se impute un delito con varias circunstancias de agravación específicas, se deben eliminar todas para que el delito quede en su modalidad de tipo básico o simple, pues de lo contrario, si se elimina una sola causal el delito seguirá siendo agravado lo cual no representaría ningún beneficio para el procesado.

### **Preacuerdo con eliminación de un cargo específico.**

Este tipo de preacuerdo se presenta cuando el indiciado o procesado se declara culpable del delito imputado a cambio de que se elimine algún específico. Es condición para esta negociación que se trate de un concurso de delitos de conformidad con el artículo 31 del Código Penal.

El ciudadano se declara responsable de los delitos realmente cometidos, pero recibirá la sanción correspondiente al otro u otros delitos no eliminados (Saray y Uribe, 2017).

Por los otros delitos no eliminados (cuando se trate de tres o más delitos imputados) se aplicarán las reglas del concurso del canon 31 del Código Penal, donde se podrá pactar la cantidad de pena que se incrementa por los otros delitos sobre la pena más grave individualmente considerada (Ibídem).

### **Preacuerdo con degradación.**

Este preacuerdo surge cuando el procesado a raíz de la negociación con la fiscalía se declara culpable del delito imputado o de uno relacionado de pena menor, con el fin de que el ente acusador tipifique la conducta dentro de su alegación conclusiva, de una forma

específica con miras a disminuir la pena (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, 2016, Rad. 45736).

La circunstancia, que facilita la degradación punitiva equivale a una fracción de la sanción por una circunstancia fáctica, personal, modal de tiempo, lugar o cantidad, grado de participación o forma de culpabilidad que incide en la pena (Ibídem).

**Preacuerdo por readecuación típica o aceptación de un delito relacionado de pena menor.**

Es el Preacuerdo mediante el cual el procesado se declara culpable de un delito relacionado con el imputado, pero de pena menor.

La nueva tipicidad no puede ser sustancialmente diferente o ajena al núcleo factico (como cambiar una imputación de homicidio por hurto), tiene que estar necesariamente relacionada con el supuesto de hecho esencial a la conducta óntica y que tenga una pena menor. Como ejempló de ello readecuar una tentativa de homicidio que recibe la pena de lesiones personales (Saray y Uribe, 2017)

### **Capítulo III: Salidas alternas al Proceso Penal en América Latina en relación con el delito de feminicidio**

Antes de entrar a analizar la viabilidad de aplicar los preacuerdos como mecanismo de terminación anticipada del proceso en el delito de feminicidio pese a la prohibición del artículo 5 de la Ley 1761 de 2015, se entrará a revisar la legislación penal de otros países con el fin de establecer si dichas figuras permiten algún tipo de beneficio para esta clase de delito o si por el contrario existe una prohibición total en su aplicación.

La inclusión de las salidas alternas dentro del proceso penal en diversos países de América Latina generó un escenario de alternatividad al proceso tradicional, toda vez que dichas figuras tenían como fin la resolución temprana de los conflictos y el cumplimiento de las sentencias condenatorias. Con estas figuras se buscaba que las víctimas dentro del proceso penal empezaran a ver resultados más concretos y eficientes por parte del sistema Judicial.

Estas salidas alternas se convirtieron en un mecanismo principal para que los operadores judiciales pudieran dar un trámite real a los conflictos; sin embargo, se debe tener en cuenta que las figuras ya analizadas, deben ser tomadas dentro de una etapa procesal temprana con el fin de evitar los enormes costos que provoca un acuerdo tardío no solo por la innecesaria congestión del sistema, sino por la pérdida de recursos materiales que pueden ser utilizados en otros procesos más complejos donde la salida alterna no pueda ser una opción.

En relación con la procedencia se puede observar, que en la mayoría de los países de América Latina, los códigos penales permiten su aplicación en número reducido de delitos. Por ejemplo, algunos países solo admiten estas salidas alternas en los delitos patrimoniales, lesiones leves y delitos culposos con exclusión de aquellos que incluyen la muerte de la víctima, mientras que otros limitan su procedencia al monto de la pena fijada para el delito imputado.

En algunos países de América Latina las salidas alternas dentro del proceso penal se denominaron acuerdos reparatorios y suspensión condicional del procedimiento.

Los acuerdos reparatorios son aquellos que se celebran entre la víctima y el imputado los cuales una vez aprobados por el Ministerio Público o el Juez de control según la etapa en la que se encuentre el proceso, tienen como efecto la extinción de la acción penal. Estos acuerdos buscan poner fin a la controversia total o parcialmente y ello dependerá de lo establecido por las partes dentro de los acuerdos.

En cuanto a la suspensión condicional del procedimiento este es un mecanismo procesal que permite dar por terminado de manera anticipada el proceso, si se cumplen los requisitos establecidos en la ley, y si se satisfacen determinadas condiciones fijadas por el juez, previo acuerdo entre el imputado y el fiscal y puede decretarse cuando la pena que pudiese imponerse al imputado no fuese mayor a 3 años de privación de libertad o si el imputado no fue condenado antes por crimen o simple delito.

Países como Bolivia, Chile, Costa Rica, Guatemala, Panamá, entre otros incluyeron dentro de su código penal como salida alterna los acuerdos Reparatorios y la suspensión Condicional del procedimiento (Las salidas alternativas al proceso penal en América Latina. Una visión sobre su regulación normativa y propuesta de cambio).

### **Acuerdos Reparatorios**

En Bolivia la salida alterna se puede aplicar antes de la formalización del procedimiento hasta la audiencia de juicio, no regula límite por monto de pena, y procede para delitos de contenido patrimonial, delitos culposos que no resulten en muerte o delitos de acción pública. Sin embargo, están excluidos los delitos de violencia intrafamiliar o doméstica y pública, cuando se involucre el interés superior de las niñas, niños y adolescentes, delitos de corrupción y narcotráfico que atenten contra la seguridad e integridad del Estado y contra la vida, la integridad física psicológica y sexual de las personas (Gonzalo y González, 2017).

En Chile los acuerdos reparatorios se pueden aplicar desde la audiencia de preparación del juicio. No tiene límite por monto de pena y solo procede para delitos culposos, lesiones menos graves y afectación a bienes jurídicos disponibles de carácter patrimonial.

En Costa Rica se puede aplicar antes de la formalización del procedimiento hasta la apertura del juicio, no regula límite por monto de la pena y procede para, delitos sancionados exclusivamente con penas no privativas de la libertad siempre que, concurren los demás requisitos exigidos por la ley. Es de aclarar que en este país esta figura también procede cuando durante los cinco años anteriores, el imputado no se haya beneficiado de esa medida o por solicitud expresa de la víctima o sus representantes legales en los delitos de carácter sexual, en las agresiones domésticas y delitos sancionados en la ley de penalización de la violencia contra la mujer.

En Guatemala aplica antes de la formulación del procedimiento hasta antes de iniciado el juicio, tiene un límite por monto de pena en delitos de acción pública, cuya pena máxima de prisión no fuere superior a los 5 años, procede para delitos no sancionados con pena de prisión, delitos perseguibles por instancia particular, cuando el inculcado haya sido afectado

directa y gravemente por las consecuencias de un delito culposo y la pena resulte inapropiada. Excluye los delitos cometidos por funcionarios o empleados públicos con motivo o ejercicio de su cargo (Gonzalo y González, 2017).

En Panamá dicha figura aplica, antes de la apertura del juicio, no tiene límite por monto de la pena, aplica solo para penas no privativas de la libertad y excluye delitos dolosos o aquellos delitos que se cometieron por medio de la fuerza en las cosas o violencia sobre las personas.

### **Suspensión Condicional del Procedimiento**

En Bolivia la suspensión condicional del procedimiento procede en la audiencia después de presentada la denuncia o al momento de dictar sentencia si hubo cambio de calificación legal, tiene como límite por monto de la pena aquellos delitos que no exceda de los 3 años. Excluye delitos de corrupción.

En Chile la figura de la suspensión condicional del procedimiento aplica desde la audiencia de preparación del juicio oral. Tiene como límite por monto de penal los delitos menores a 3 años de privación de la libertad. En este país la aplicación no regula exclusiones; sin embargo, se someten a decisión del fiscal Regional: delitos de homicidio, secuestro, robo con violencia o intimidación en las personas o fuerza en las cosas, sustracción de menores, aborto y conducción en estado de ebriedad causando la muerte o lesiones graves o gravísimas.

En Costa Rica dicha figura no aplica antes de la formalización del procedimiento, sino hasta antes de la apertura al juicio, no regula límite por monto de la pena, aplica solo para penas no privativas de la libertad y excluye delitos dolosos, cuando el hecho se haya cometido por medio de fuerza en las cosas o violencia sobre las personas.

En Guatemala la salida alterna se puede aplicar en la etapa intermedia al vencimiento de la investigación, tiene como límite por monto de la pena los delitos que no excedan de cinco años de prisión. Aplica a delitos culposos y delitos contra el orden jurídico tributario.

En Panamá la salida alterna aplica en la apertura al juicio, para aquellos delitos cuya pena no excedan de tres años, aplicable a delitos con pena de arresto de fines de semana y delitos con pena de prisión domiciliaria o de multa (Gonzalo y González, 2017).

Por lo anterior es evidente, que en varios países de América Latina se adoptaron las salidas alternas con la finalidad de descongestionar el sistema judicial y obtener pronta respuesta para garantizar los derechos de la víctima a la verdad, justicia, reparación y no repetición.

Sin embargo, es claro que ninguno de esos países incorporó dichas figuras para los delitos de femicidio o feminicidio, incluso Estados como Guatemala mediante decreto N° 22 del 2008 prohibió la reducción de pena y las medidas sustitutivas dada la gravedad del delito y el continuo de violencia que se estaba ejerciendo contra la mujer por el hecho de ser mujer (Congreso de la República de Guatemala, 2008, Dec. 22).

Así mismo se tiene, que uno de los objetivos de las salidas alternas dentro del proceso penal es lograr que por medio de un beneficio el acusado entregue claridad sobre los hechos cometidos; sin embargo, para la mayoría de países preocupaba el hecho de que en muchos casos esto no se lograba dado que el procesado se podía acoger a dichos beneficios a cambio de información o una reparación que en últimas por el simple hecho de salir del proceso penal podrían no conducir al esclarecimiento del delito y vulnerar las finalidades del proceso en relación a la verdad es decir, no se lograría una de las finalidades del proceso que es conocer la verdad, lo cual podría conllevar a revictimizar a la víctima, por lo anterior la mayoría de

países en América Latina no configuran este tipo de salidas alternas para el delito de femicidio o feminicidio.

**Prohibición de aplicar la figura de los preacuerdos en el tipo penal de Femicidio en relación con los hechos imputados y sus consecuencias de conformidad con la prohibición del artículo 5 de la ley 1761 de 2015**

En este capítulo, después de haber revisado el contexto histórico de la violencia contra la mujer, el origen de la ley de feminicidio y analizado la figura de los preacuerdos en el sistema penal acusatorio se entrará a determinar, si la prohibición tipificada en el artículo 5 de la ley 1761 de 2015 en relación a la prohibición de celebrar preacuerdos sobre los hechos imputados y sus consecuencias, es contraria a la finalidad, objeto y naturaleza de dicha figura como mecanismo alternativo de terminación anticipada del proceso.

En este punto es necesario recordar que el ordenamiento jurídico procesal, establece un procedimiento abreviado, como modalidad de justicia consensuada, mediante el cual el imputado o acusado de manera voluntaria y en compañía de su abogado renuncian a los derechos consagrados en el artículo 8 literal b y k esto es a no auto incriminarse y a tener un juicio oral y público a cambio de obtener unos beneficios penales relacionados especialmente con la rebaja de pena.

Esta figura está tipificada en el título II capítulo único del código penal colombiano ley 599 de 2000. Este título delimita las finalidades, criterios básicos y trámite que ha de seguirse, tratándose de la negociación dirigida a formalizar los preacuerdos, en este sentido se prevén dos modalidades de terminación anticipada del proceso: la una, referida a la simple y llana aceptación de los cargos del imputado, por la vía del allanamiento y la otra, la relacionada

con los preacuerdos sobre los hechos imputados, celebrados entre la Fiscalía y el acusado (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, 2015. Rad. 44562).

La magistrada Patricia Salazar Cuellar señaló que el allanamiento a cargos se encuentra estipulado en el artículo 351 de la ley 906 de 2004, la cual se circunscribe a un acto mediante el cual el procesado de manera unilateral, consiente y voluntaria acepta la imputación presentada por el ente acusador con el fin de obtener una rebaja en la pena a imponer acorde con el momento procesal en que se presente la aceptación, mientras que la segunda es los preacuerdos de conformidad con lo establecido en el artículo 351 inciso 2 responde a la posibilidad de que la fiscalía y el imputado o acusado en compañía de su abogado puedan llegar a un acuerdo sobre los hechos imputados y sus consecuencias (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, 2015. Rad. 44562).

En la providencia antes referencia la magistrada señaló que al realizarse un preacuerdo es indispensable su concordancia con las modalidades previstas en los numerales 1 y 2 del inciso segundo del artículo 350 de la ley 906 de 2004.

Esta ley establece que el ente acusador y el imputado, a través de su defensor, pueden adelantar conversaciones para llegar a un acuerdo, mediante el cual el imputado o acusado se declara culpable del delito imputado, o de uno relacionado con pena menor a cambio de que el fiscal elimine de su acusación alguna causal de agravación punitiva, o algún cargo específico o tipifique la conducta, dentro de su alegación conclusiva de una forma específica con miras a disminuir la pena (Congreso de la República, 2004, Ley 906, Art. 350).

En ese capítulo, el artículo 348 señala que el preacuerdo tiene como finalidad humanizar la actuación procesal y la pena, obtener pronta y cumplida justicia, activar la solución de los conflictos sociales que genera el delito, propiciar la reparación integral de los perjuicios

ocasionados con el injusto y lograr la participación del imputado en la definición de su caso (El Congreso de la República, 2004, Ley 906, Art. 348).

De acuerdo con lo anterior se tiene que dentro de la primera modalidad el fiscal ofrece la posibilidad de eliminar alguna circunstancia de agravación punitiva del delito cometido. Mientras que en la segunda es decir la posibilidad de eliminar algún cargo específico o tipifique la conducta, dentro de su alegación conclusiva de una forma específica con miras a disminuir la pena se tiene que, reviste una amplia gama de posibilidades, relacionadas todas con la estructuración de la conducta punible, cuya modificación se habilita con el específico cometido de disminuir la pena.

Por lo anterior la sala ha señalado que con el propósito de desenredar el contenido del numeral 2 de ese artículo ha determinado lo que puede ser objeto de convenio indicando que:

“deben ser objeto de convenio, habida consideración de los elementos de prueba y evidencias recaudadas, entre otros aspectos, el grado de participación, la lesión no justificada a un bien jurídico tutelado, una específica modalidad delictiva respecto de la conducta ejecutada, su forma de culpabilidad y las situaciones que para el caso den lugar a una pena menor, la sanción a imponer, los excesos en las causales de ausencia de responsabilidad a que se refieren los numerales 3, 4, 5, 6 y 7 del artículo 32 del C.P, los errores a que se refieren los numerales 10 y 12 de la citada disposición, las circunstancias de marginalidad, ignorancia o pobreza extremas (artículo 56), la ira o intenso dolor (artículo 57), la comunicabilidad de circunstancias (artículo 62), la eliminación de casuales genéricas o específicas de agravación y conductas posdelictuales con incidencia en los extremos punitivos, pues todas estas situaciones conllevan circunstancias de modo, tiempo y lugar que demarcan los hechos por

los cuales se atribuye jurídicamente responsabilidad penal y por ende fijan para el procesado la imputación fáctica y jurídica”. (Corte Suprema de Justicia, 2013 p23)

De igual manera la providencia del 10 de mayo de 2006 radicado No 25389 se refirió también sobre lo que es viable como objeto de negociación señalando que

La profunda transformación que se ha producido en el ordenamiento jurídico con la adopción de la institución de los preacuerdos y negociaciones, la cual genera como consecuencia obvia que el acuerdo pueda incidir en los elementos compositivos o estructurales del delito, en los fenómenos amplificadores del tipo, en las circunstancias específicas o genéricas de agravación, en el reconocimiento de atenuantes, la aceptación como autor o como partícipe (cómplice), el carácter subjetivo de la imputación (dolo, culpa, preterintención), penas principales y penas accesorias, ejecución de la pena, suspensión de ésta, privación preventiva de la libertad, la reclusión domiciliaria, la reparación de perjuicios morales o sicológicos o patrimoniales, el mayor o menor grado de la lesión del bien jurídicamente tutelado”.(Corte Suprema de Justicia ,Rad 42184 2014).

En conclusión, la Corte señala que, para el efecto de las negociaciones, cuando la misma versa sobre variaciones en torno al mismo delito imputado, la fiscalía puede modificar la adecuación típica reestructurando la conducta punible en cualquiera de sus categorías dogmáticas, con el específico propósito de incidir en la disminución de la pena.

“Sin embargo, es necesario señalar que el fiscal en materia de preacuerdos está en la obligación de observar y revisar que la negociación contenga el principio de estricta legalidad lo cual indica que el ente acusado debe obrar conforme a los hechos del proceso, absteniéndose de llevar a cabo una libre selección de tipos penales comprometidos en la

negociación es decir que a los hechos jurídicos solo puede darles la calificación jurídica que verdaderamente corresponda” (Corte Suprema de Justicia ,Rad 42184 2014).

El artículo 348 de ley 906 de 2004 señaló que si bien es cierto el fiscal tiene la posibilidad de celebrar preacuerdos con el imputado o acusado en compañía de su abogado, también lo es que el ente acusador no tiene plena libertad de hacer la adecuación típica de la conducta pues este se encuentra limitado por las circunstancias fácticas y jurídicas que resultan del caso (Congreso de la República de Colombia, 2004, Ley 906, Art. 348).

De acuerdo a lo anterior la Corte señaló, que aun existiendo una negociación entre el imputado o acusado, siempre se debe presentar la adecuación típica según los hechos que correspondan con lo establecido por el legislador en el Código Penal.

En ese sentido en un proceso donde medie una negociación no puede haber un margen de discrecionalidad por parte del fiscal que permita excluir en su labor de adecuación típica de la conducta, elementos relevantes con el fin de lograr un acuerdo.

Aunado a lo anterior la Corte Suprema de Justicia en la radicación 46684 (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, 2016. Rad. 46684). señaló que:

“Solamente puede llevarse a cabo una negociación sobre la base de una debida calificación jurídica de los hechos, que abarque todas las situaciones condicionantes relativas a la conducta punible, incluyendo, entre otras, circunstancias de atenuación y agravación punitiva, condiciones de exceso en los límites propios de las causales de ausencia de responsabilidad, modalidades y tiempo de la conducta punible, concurrencia de personas y de conductas punibles” (p. 114).

Por lo anterior en un proceso en el cual se realizó una negociación, se debe presentar la adecuación típica de la conducta según los hechos que correspondan a la descripción que

previamente realizó el legislador en el código penal. Lo anterior por cuanto en todo preacuerdo se debe aceptar la responsabilidad sobre la conducta imputada, tras lo cual puede negociarse dentro de los límites de legalidad las concesiones en términos de punibilidad más no en el término de los hechos. Es decir, con los preacuerdos no se puede soslayar el núcleo fáctico de la imputación que determina la correcta adecuación típica.

La figura de los preacuerdos tiene como fin que las partes dentro del proceso penal puedan llegar a un acuerdo con el propósito de terminar anticipadamente el proceso sin embargo, es importante tener en cuenta que la modificación que se realiza en las negociaciones no es más que una ficción jurídica, para atemperar la dimensión punitiva de la conducta realizada, pues como fruto del acuerdo no se produce un cambio en la naturaleza de las cosas (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, 2016. Rad. 46684).

Frente a este punto al momento de realizar un preacuerdo es necesario diferenciar que una cosa es la responsabilidad penal admitida y declarada por el juez de conocimiento y otra los factores de reducción punitiva, consecuentes como compensación para el procesado debido a la confesión y a la renuncia de sus derechos a no auto incriminarse y a tener un juicio oral público y contradictorio concentrado e imparcial con inmediación de las pruebas y sin dilaciones injustificadas

De acuerdo a lo anterior la ley prevé varios mecanismos con el fin de que no se vaya a validar negociaciones que no correspondan a los hechos imputados o sobre personas que no intervinieron en los mismos por lo cual la jurisprudencia de la corte ha sido enfática en señalar que para probar un preacuerdo se requiere un mínimo probatorio para sustentar la existencia de la conducta, su debida adecuación típica y la participación del imputado o acusado de la misma.

Por lo anterior se tiene que, una vez aprobado el preacuerdo por parte del Juez de conocimiento, el mismo deberá emitir la sentencia correspondiente teniendo en cuenta que debe declarar responsable al acusado del delito o de los delitos reales que fueron objeto de la imputación y de la negociación y como beneficio de lo anterior debe imponerse la sanción que corresponda con el delito o delitos que fueron preacordados.

Por lo anterior la modificación que se hace solo persigue fines punitivos favorables para el acusado más no la modificación de los hechos por cuanto estos son inmodificables.

De otra parte, la última postura tomada por la Corte Suprema de Justicia ha indicado que en todas sus modalidades o especies, se debe declarar la responsabilidad por el delito realmente cometido más no por el negociado.

De acuerdo a lo establecido por el magistrado Eugenio Fernández Carlier, señaló que con la negociación se busca ajustar la pena del delito realmente cometido, así que el preacuerdo no produce cambio en la naturaleza de las cosas (Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal, 2021, Rad. 54.691).

Para ello, el legislador diferenció entre aceptación de culpabilidad por el delito imputado y la responsabilidad por el delito negociado. El artículo 350 inciso 2 señala que “el fiscal y el imputado, a través de su defensor podrán adelantar conversaciones para llegar a un acuerdo, en el cual el imputado se declarará culpable del delito imputado, o de uno relacionado con pena menor” (Congreso de la República de Colombia, 2004, Ley 906, Art. 350).

La norma del artículo 351 del código de procedimiento penal dice que el implicado en la negociación se declarará culpable del delito imputado y no se declarara culpable por el delito negociado, entonces si para las modalidades de preacuerdo simple o degradado el legislador

autorizó la condena por el delito imputado, no se encuentra razón atendible para que se varíe esa regla y se opte por la declaración de responsabilidad por el delito que surge de la readecuación de la eliminación de un cargo en el preacuerdo que conlleve esa modalidad, porque con esta última solución se afectan garantías fundamentales de la víctima (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, 2016, Rad. 45736).

En esa sentencia se indica que precisamente en virtud del principio de legalidad de los delitos y de las penas, es una garantía fundamental que constituye el poder sancionatorio del Estado, en la medida que nadie podrá ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se le imputa y no por el delito negociado.

De acuerdo a lo anterior en la sentencia C-1260 de 2005 se preserva el principio de legalidad, al respecto la Corte Constitucional señaló, que “una interpretación sistemática de la norma en su conjunto permite concluir que no se trata de entregarle al fiscal la facultad de crear tipos penales nuevos, es decir por fuera de los establecidos en el código penal , con el fin de llegar a un preacuerdo con el imputado desconociéndose de esta manera el principio de reserva legal, así como el de taxatividad penal, es decir la fiscalía no puede crear tipos penales para los hechos investigados para adecuar los comportamientos en los preacuerdos (Corte Constitucional de Colombia, 2005, sentencia C-1260).

Por lo anterior se tiene que los hechos deben corresponder con la realidad es decir con lo descripción legal previamente establecida. En este sentido la sentencia que emita el juez de conocimiento deberá ser por el delito realmente cometido y aceptado por el procesado.

Es decir, a la persona se le debe declarar culpable o responsable por el delito realmente cometido, lo cual hace parte del debido proceso penal. Ello es necesario por cuanto los derechos de las víctimas a la verdad, justicia, reparación y garantía de no repetición, no se

afectan cuando en cualquiera de las modalidades de preacuerdo se mantiene la responsabilidad conforme al delito realmente cometido y lo único que se modifica es la pena o reducción de pena como beneficio para uno de los pactantes.

Por lo anterior y de acuerdo a lo establecido anteriormente el beneficio en la negociación se refleja en la menor pena impuesta.

Ahora bien dentro de esa nueva postura adoptada por la Corte Suprema de Justicia se tiene que si en un preacuerdo se declara a una persona responsable por un ilícito que no cometió, se estaría vulnerado el derecho al debido proceso.

De acuerdo a ello la providencia del 24 de febrero de 2016 radicado 45736 señaló que:

Una de las expresiones del debido proceso se materializa cuando al procesado se le juzga y condena como responsable del delito cometido y no por uno diferente, lo que repercute en institutos como la reparación, la prescripción y el principio de legalidad. “La importancia de esta regla estriba en que la reparación e indemnización de la víctima está en relación directa con la responsabilidad declarada y no con la pena impuesta, así lo declara expresamente el texto del artículo 2341 del C.C.” (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, 2016, Rad. 45736, p. 11).

Por lo anterior, los derechos de las víctimas a la verdad, justicia y no repetición no se afectan cuando en cualquiera de las especies de preacuerdos se mantiene la responsabilidad conforme al delito cometido y lo único que se modifica es la pena.

Para recapitular, se tiene entonces que el beneficio que la ley le otorgó a los preacuerdos fue una rebaja de pena más no la modificación de la responsabilidad penal por el delito cometido.

La figura de los preacuerdos tiene la intención de otorgar una rebaja de pena como beneficio por aceptar la responsabilidad en el delito cometido, de ahí que las modalidades del inciso segundo de artículo 350 del código de procedimiento penal no sean más que instrumentos para cuantificar la sanción como consecuencia de la culpabilidad.

En este orden de ideas se tiene, que la aplicación de la figura de los preacuerdos no pueden desconocer la responsabilidad por el delito cometido es precisamente por las garantías constitucionales que corresponden a las partes e intervinientes del proceso, como lo son la verdad, la justicia y la reparación las cuales se verían altamente afectadas si se declara responsable a un procesado por un delito culposo cuando el cometido lo fue en modalidad dolosa, se subraya el problema es cuando se altera la responsabilidad no la pena (Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal, 2016, Rad. 46101).

Por lo anterior la Corte Suprema de Justicia indica en su nueva postura que la condena por el delito realmente cometido no afecta la denominada justicia premial. La corte señala que quien se somete al mecanismo del preacuerdo, recibe el beneficio punitivo que le corresponde. A la persona se le declara penalmente responsable por el delito realmente cometido, eso es por lo que realmente cometió y como consecuencia de aceptar ese cargo se le impone una pena menor que resulta de la sanción conforme al ilícito o modalidad negociada o acordada , según su modalidad.

De conformidad con lo anterior, se puede establecer que la figura de los preacuerdos no modifica los hechos solo buscan obtener un beneficio respecto de la pena a imponer.

La modificación que se hace no es más que una ficción jurídica, un instrumento para mitigar la dimensión punitiva de la conducta realizada, pues como fruto del preacuerdo no se produce un cambio en la naturaleza de la cosas.

Adicional a ello con esta nueva postura la persona que se acoja a los preacuerdos si bien se le dará un descuento punitivo, esta será condenada por el delito que efectivamente cometió mas no por el negociado toda vez que si se condena por el negociado se estarían vulnerando garantías fundamentales tales como el principio de legalidad por cuanto se estaría condenando a una persona por un delito que no cometió y ello afectaría los derechos de las víctimas a la verdad, justicia, reparación y no repetición.

Por lo anterior si la conducta realizada, conforme a los medios de prueba en poder de fiscalía, se corresponde con un homicidio en grado de tentativa será esta la conducta que se le atribuya, por mucho que en el proceso de negociación con fines de terminación anticipada se pacte su tipificación como lesiones personales con miras a disminuir la pena.

Aunado a ello, los derechos de las víctimas a la verdad, justicia y no repetición no se afectan cuando en cualquiera de las especies de preacuerdos se mantiene la responsabilidad conforme al delito cometido y lo único que se modifica es la pena.

Respecto al derecho que tiene las victimas a la verdad, justicia, reparación y garantía de no repetición la Corte Constitucional en el sentencia SU-1184 de 2001 señaló que las víctimas de los hechos punibles tienen no sólo un interés patrimonial, sino que comprende el derecho a que se reconozca el derecho a saber la verdad y a que se haga justicia. El derecho a saber la verdad implica el derecho a que se determine la naturaleza, condiciones y modo en que ocurrieron los hechos y a que se determine los responsables de tales conductas. El derecho a que se haga justicia o derecho a la justicia implica la obligación del Estado a investigar lo sucedido, perseguir a los autores y, de hallarlos responsables, condenarles. De ahí que ostenten la calidad de sujetos procesales (Corte Constitucional de Colombia, 2001. Sentencia SU-1184).

Por lo anterior, al aplicar la figura del preacuerdo se deben buscar todos los elementos que permitan la humanización de la pena, la reparación integral de los perjuicios ocasionados a la víctima y lo más importante demostrar cómo con la aplicación de esa figura se va a solucionar el conflicto que se generó por la comisión de una conducta punible.

Aplicar la figura de los preacuerdos en el tipo penal de feminicidio no iría en contra de los derechos de las víctimas a la verdad, justicia y reparación, toda vez que si bien es cierto con dicha figura se le otorga un beneficio al imputado o acusado por la decisión de aceptar la responsabilidad por el delito cometido es claro que ello no implicaría la posibilidad de renunciar a la verdad, ni mucho menos desconocer lo demostrado con los elementos de prueba aportados en la investigación.

En conclusión para esta autora si se podría aplicar en el tipo penal feminicidio la figura de los preacuerdos como salida alterna del proceso penal, por cuanto dicha figura jamás va a modificar los hechos constitutivos del delito, solo se limitara a generar un descuento punitivo por la confesión de imputado o acusado y ello no iría en contravía de los derechos de las víctimas a la verdad, justicia y reparación.

Aunado a lo anterior, es claro que la modificación no es más que una ficción jurídica, un instrumento para atemperar la dimensión punitiva de la conducta realizada, pues, como fruto del preacuerdo no se produce un cambio en la naturaleza de las cosas

Respecto a este figura considera esta autora que la aplicación de los diferentes tipo de preacuerdos depende claramente de la circunstancia en que ocurrió el hecho es decir si por ejemplo se imputa una causal de agravación considero que el preacuerdo correcto sería el que va dirigido a la eliminación la causal de agravación punitiva pero, si solo se imputa un feminicidio simple se podría aplicar un preacuerdo simple en el cual si bien es cierto se

aceptan los cargos conforme a los términos de la imputación, de su readecuación, sin modificación alguna, también lo es que las partes pueden convenir la rebaja de sanción que debe otorgar el juez si aprueba el negocio.

Por último, para esta autora es claro que negar la posibilidad de aplicar la figura de los preacuerdos incumpliría con los presupuestos de favorabilidad, legalidad, igualdad y proporcionalidad desarrollados por la jurisprudencia colombiana como moduladores de la actividad procesal penal.

### **Conclusiones**

Para efectos de trabajar la aplicación de los preacuerdos en el delito de feminicidio teniendo en cuenta la prohibición del artículo 5 de la ley 1761 del 2015, resultó pertinente abordar el problema desde la precisión entre los conceptos de sexo, género, estereotipos de género y demás para poder contextualizar la evolución histórica que ha tenido el feminicidio en el marco social y jurídico de Colombia (Congreso de la Republica de Colombia, 2015, Ley 1761).

A la luz del esquema cognoscitivo del feminicidio se pudo concluir la necesidad urgente de eliminar los estereotipos de género, dado que ello es el primer paso para desfavorecer a la mujer, en la sociedad. Esta figura conlleva a que raíz del continuum de violencia que se presenta contra la mujer se llegue al punto de acabar con la vida de ella por el hecho de ser mujer, por ende para erradicar esta figura es necesario generar cambios profundos a nivel cultural y político, además de cambiar la idea sociocultural de lo que debe ser un hombre y una mujer.

Por lo anterior es claro, que a partir del concepto arriba referenciado, se estructuró a nivel nacional e internacional el contexto de feminicidio el cual fue definido como el homicidio de mujeres por razones de género. De esta manera se entendió que los feminicidios mantienen la discriminación estructural contra las mujeres, perpetuando la desvalorización hacia la idea de lo femenino, dándoles a las mujeres un mensaje que indica que al salir del rol que se espera dentro del estereotipo social, pueden convertirse en víctimas.

En razón de lo anterior y de cara al aumento desbordado de casos que se estaban presentando tanto a nivel nacional como internacional fue que la mayoría de los países con la intención de cumplir las obligaciones adquiridas en los tratados y convenios internacionales y con el fin de minimizar la tasa de violencia contra la mujer adoptaron dentro de sus legislaciones el delito de femicidio o feminicidio con el fin de erradicar la violencia manifiesta.

Específicamente en Colombia fue clara la necesidad del legislador de crear el delito de feminicidio, toda vez, que si bien es cierto la ley 1257 de 2008 adicionó un numeral en la causales de agravación del delito de homicidio, el cual consistía en aumentar la pena cuando este se cometiere contra una mujer por el hecho de ser mujer, también lo es, que dada la dificultad e imposibilidad probatoria de imputar ese agravante, debido a los elementos incorporados por la ley, no se lograba demostrar que el agresor asesinaba a una mujer por el hecho de ser mujer, razón por la cual el legislador creó un delito autónomo al homicidio que castigara la muerte de una mujer por el hecho de ser mujer como un feminicidio y no un simple homicidio (Congreso de la Republica de Colombia, 2008, Ley 1257).

Por lo anterior se creó la ley 1761 de 2015 que compete a crea el tipo penal de feminicidio como delito autónomo. Con esta ley se eliminó el numeral 11 del artículo 104 del Código penal y se aumentó la pena.

Adicional a ello se agregaron una serie de categorías para que el operador judicial al momento de una investigación pudiera encuadrar el tipo penal correcto.

El ejercicio investigativo permitió observar que el artículo 5 de la ley en mención creó una prohibición de aplicar preacuerdos sobre los hechos y sus consecuencias en el delito de feminicidio.

Frente a esta figura del preacuerdo se pudo establecer que tiene como fin permitir a los procesados aceptar la responsabilidad de los hechos imputados por el ente acusador a cambio de recibir una rebaja en la pena que se le impondría por el delito cometido.

Se pudo concluir que la figura en mención es un componente esencial del sistema penal al ser la humanización y la efectividad del proceso los fines de la justicia negociada. Esta figura constituye un soporte fundamental en el sistema penal Acusatorio ya que a través de esta, se evitaría que muchos procesos llegaran a juicio, lo cual ayudaría a los fiscales y al juez definir ágilmente un número importante de casos, en el marco de criterios de garantía y eficiencia; y además permitiría cumplir con las garantías a que tiene derecho la víctima de la verdad, justicia, reparación y no repetición.

De acuerdo a lo anterior la Corte Constitucional estableció unas modalidades de preacuerdo mediante las cuales se busca que el procesado renuncie a su derecho de auto inculparse y a tener un juicio público a cambio de obtener un descuento punitivo.

A su vez se estableció que la aplicación de esta figura jamás podría llegar a modificar los hechos constitutivos del delito.

En conclusión lo que se busca con la figura de los preacuerdos es obtener un descuento punitivo por el delito cometido sin llegar a modificar la estructura fáctica establecida por el fiscal en la audiencia de imputación.

En este orden de ideas se pudo concluir que la razón primordial por la que los beneficios por aplicar la figura de los preacuerdos no pueden desconocer la responsabilidad por el delito cometido es precisamente por las garantías constitucionales que corresponden a las partes e intervinientes del proceso, como lo son la verdad, la justicia y la reparación.

A raíz de lo anterior resultó pertinente analizar las últimas providencias de la Corte Suprema de Justicia en las cuales se evidenció una nueva postura la cual consiste en que al momento de aplicarse el preacuerdo y del juez a emitir una condena debe tener en cuenta la rebaja obtenida de dicha figura pero debe condenar por el delito que realmente cometió por cuanto ello no afecta la denominada justicia premial, en cambio sí puede llegar a afectar garantías constitucionales como el principios de legalidad si condenan a un persona por un delito que no cometió.

Conforme a lo anterior de acuerdo a los pronunciamientos establecidos por la corte Suprema de justicia la prohibición del artículo 5 de la ley 1761 de 2015 no sería válida en primer lugar porque la figura de los preacuerdos no modifica los hechos sino la consecuencia de cara a la pena y en segundo lugar porque a pesar de que se aplique la pena del delito de homicidio se condenaría al procesado por feminicidio lo cual cumplirá con la finalidad y naturaleza de dicha figura.

Para la autora es claro que el presente ejercicio investigativo es apenas una aproximación al proceso jurídico en cuanto a que los preacuerdos en el delito de femicidio se llevan en Colombia, toda vez que es relativamente nuevo el tema. Pero también es claro que la

actividad investigativa como tal ha generado para la autora una importante satisfacción en el orden cognitivo, formativo y experimental que motiva a seguir profundizando en el mismo.

### Referencias

- Agatón, I. (2017). *Si Adelita de fuera con otro. Del feminicidio y otros asuntos*. Bogotá, Colombia Editorial Temis. Recuperado de: <https://core.ac.uk/download/pdf/211928309.pdf>
- Alarcón C. A. (2018). *Los preacuerdos en Colombia: ¿justicia negociada o negociación de la justicia?*. Editorial Ibáñez. Recuperado de: <https://xn--grupoeditorialibaez-c4b.com/product/los-preacuerdos-en-colombia/>
- Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos y Entidad de las Naciones Unidas para la Igualdad de Género y el Empoderamiento de las

Mujeres. (2014). *Modelo de protocolo latinoamericano de investigación de las muertes violentas de mujeres por razones de género (femicidio/feminicidio)*.

Recuperado de

<https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Issues/Women/WRGS/ProtocoloLatinoamericanoDeInvestigacion.pdf>

Bedoya, D. (21 de diciembre de 2018). Feminicidio: ¿por qué aumentaron los casos pese a sanciones más duras? El comercio. Recuperado de: <https://elcomercio.pe/lima/judiciales/feminicidio-aumento-delito-pese-sanciones-duras-noticia-590089-noticia/>

Carbonell, M, Rodríguez, j, García, R., y Gutiérrez, R. (2007). *Discriminación, Igualdad y Diferencia Política*, México. CONAPRED Y CDHDF.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2019). Compendio igualdad y no discriminación, estándares interamericanos. Recuperado de <https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/Compendio-IgualdadNoDiscriminacion.pdf>

Congreso de la Republica de Colombia. (2013). *Ley 30068 del 2013. Ley que incorpora el artículo 108-A Al Código Penal y modifica los artículos 107, 46-B Y 46-C del Código Penal y el artículo 46 del Código de Ejecución Penal, con la finalidad de prevenir, sancionar y erradicar el feminicidio*. Recuperado de: <https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/ley-que-incorpora-el-articulo-108-a-al-codigo-penal-y-modifi-ley-n-30068-963880-1/>

Congreso de la Republica de Colombia. (1981). *Ley 51 de 1981. Por medio de la cual se aprueba la Convención sobre la eliminación de todas las formas de*

*discriminación contra la mujer, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 18 de diciembre de 1979 y firmada en Copenhague el 17 de julio de 1980. Recuperada de*  
<https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=14153>

Congreso de la Republica de Colombia. (1995). *Ley 248 de 1995. Por medio de la cual se aprueba la Convención Internacional para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, suscrita en la ciudad de Belem Do Para, Brasil, el 9 de junio de 1994. Recuperado de*  
[http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley\\_0248\\_1995.html](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0248_1995.html)

Congreso de la Republica de Colombia. (2000). *Ley 599 del 2000. Por la cual se expide el Código Penal. Recuperado de:*  
[https://www.oas.org/dil/esp/codigo\\_penal\\_colombia.pdf](https://www.oas.org/dil/esp/codigo_penal_colombia.pdf)

Congreso de la Republica de Colombia. (2007). *Ley 1142 del 2007. Por medio de la cual se reforman parcialmente las Leyes 906 de 2004, 599 de 2000 y 600 de 2000 y se adoptan medidas para la prevención y represión de la actividad delictiva de especial impacto para la convivencia y seguridad ciudadana. Recuperado de:*  
<https://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1674732#:~:text=Toda%20persona%20tiene%20derecho%20a,previamente%20definidos%20en%20la%20ley.>

Congreso de la Republica de Colombia. (2008). *Ley 1257 del 2008. Por la cual se dictan 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.*

Recuperado de [https://www.oas.org/dil/esp/ley\\_1257\\_de\\_2008\\_colombia.pdf](https://www.oas.org/dil/esp/ley_1257_de_2008_colombia.pdf)

Congreso de la Republica de Colombia. (2012). *Ley 1542 del 2012. Por la cual se reforma el artículo 74 de la Ley 906 de 2004, Código de Procedimiento Penal.*

Recuperado de:

<https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=48239>

Congreso de la Republica de Colombia. (2015). *Ley 1761 del 2015. Por la cual se crea el tipo penal de feminicidio como delito autónomo y se dictan otras disposiciones.*

(Rosa Elvira Cely). Recuperado de:

[http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley\\_1761\\_2015.html](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1761_2015.html)

Congreso de la Republica de Colombia. (2019). *Ley 1959 del 2019. Por medio de la cual se modifican y adicionan artículos de la Ley 599 de 2000 y la Ley 906 de 2004 en relación con el delito de violencia intrafamiliar.* Recuperado de:

<https://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/30036594>

Congreso de la Republica de Colombia. (2022). *Ley 31501 del 2022. Ley que modifica el Código Penal a fin de fortalecer la lucha contra los delitos de administración fraudulenta, contabilidad paralela y cohecho transnacional.* Recuperado de:

<https://busquedas.elperuano.pe/download/url/ley-que-modifica-el-codigo-penal-a-fin-de-fortalecer-la-luch-ley-n-31501-2081735-1>

Congreso de la República de Guatemala. (2008). Decreto 22 de 2008. *Ley contra el femicidio y otras formas de violencia contra la mujer.* Recuperado de:

<https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2016/10653.pdf>

Consejo Superior De Política Criminal. (2014). Concepto No. 14.04 para el Proyecto de Ley 217 de 2014 Cámara – 107 de 2013 Senado “por la cual se crea el tipo penal de feminicidio como delito autónomo y se dictan otras disposiciones.”. Recuperado de: <https://www.politicacriminal.gov.co/Portals/0/Conceptos/ConceptosCSPC/2014/04%20CSPC>

Constitución Política de Colombia (1991). Artículo 43. Recuperado de <https://www.corteconstitucional.gov.co/inicio/Constitucion-Politica-Colombia-1991.pdf>

Convención Americana Sobre Derechos Humanos (22 de noviembre 1969). Artículo 1. Obligación de Respetar los Derechos. Recuperado de <https://www.corteidh.or.cr/tablas/17229a.pdf>

Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, “Convención de BELÉM DO PARÁ” y su Estatuto de Mecanismo de Seguimiento (2008). México. SRE/UNIFEM/PNUD. Recuperado de [http://www.gobernacion.gob.mx/work/models/SEGOB/comision/internacional/1\\_13.%20Convencion%20de%20Belem%20Do%20Para.pdf](http://www.gobernacion.gob.mx/work/models/SEGOB/comision/internacional/1_13.%20Convencion%20de%20Belem%20Do%20Para.pdf)

Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, Artículo 5°. 18 de diciembre de 1979. Recuperado de <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/convention-elimination-all-forms-discrimination-against-women>.

Corn, E. (2015). Un nuevo tipo penal de femicidio en un nuevo Código Penal para Chile. *Rev. Derecho*, 28 (1). doi: <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-09502015000100009>

Corte Constitucional (15 de diciembre de 2014) *Sentencia T-967 de 2014*. [MP. Gloria Stella Ortiz Delgado]

Corte Constitucional de Colombia. (1994) *Sentencia C-410 de 1994*, [MP. Dr Carlos Gaviria Díaz].

Corte Constitucional de Colombia. (2001). *Sentencia SU-1184 de 2001*. [MP. Eduardo Montealegre Lynett]. Recuperado de:  
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2001/SU1184-01.htm>

Corte Constitucional de Colombia. (2005). *Sentencia C-1260 de 2005*. [MP. Clara Inés Vargas Hernández]. Recuperado de:  
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2005/C-1260-05.htm>

Corte Constitucional de Colombia. (2016). *Sentencia C-297 de 2016*. [MP Gloria Stella Ortiz Delgado].  
[https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=185267#:~:text=Feminicidio.,a%20quinientos%20\(500\)%20meses.](https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=185267#:~:text=Feminicidio.,a%20quinientos%20(500)%20meses.)

Corte Constitucional de Colombia. (2016). *Sentencia T-296*. [MP Alejandro Linares Cantillo]. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/t-296-16.htm#:~:text=T%2D296%2D16%20Corte%20Constitucional%20de%20Colombia&text=Este%20Tribunal%20ha%20se%20C3%B1alado%20que,la%20salud%20de%20manera%20integral.>

Corte Constitucional de Colombia. (2019). *Sentencia C-203 de 2019*. [MP Cristina Pardo Schlesinger]

Corte Constitucional de Colombia. (2019). *Sentencia SU-479 de 2019*. [M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado]. Recuperado de:

<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2019/SU479-19.htm>

Corte Interamericana de Derechos Humanos (2014), Informe Anual. Recuperado de: [https://www.corteidh.or.cr/sitios/informes/docs/SPA/spa\\_2014.pdf](https://www.corteidh.or.cr/sitios/informes/docs/SPA/spa_2014.pdf)

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal (2006) Radicado 24531 (04 de mayo del 2006). [MP Sigifredo de Jesús Espinosa Pérez]. Recuperado de: <https://vlex.com.co/vid/providencia-corte-suprema-justicia-873996892>

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. (2011). Radicado 34829 (27 Abril del 2011). [MP. José Luis Barceló Camacho]. Recuperado de: <https://vlex.com.co/vid/providencia-corte-suprema-justicia-874099494>

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. (2013). Radicado 33254 (27 Febrero 2013). [José Leonidas Bustos Martínez]. Recuperado de: <https://vlex.com.co/vid/66386535>

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. (2015). Radicado 43436 (28 Octubre 2015). [MP. Patricia Salazar Cuellar]. Recuperado de: <https://vlex.com.co/vid/sentencia-corte-suprema-justicia-873973621>

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. (2015). Radicado 44562 (23 Noviembre 2016). [Luis Guillermo Salazar Otero]. Recuperado de: <https://vlex.com.co/vid/663861057>

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. (2016). Radicado 46684 (23 Noviembre 2016). [Fernando Alberto Castro Caballero y Eugenio Fernandez Carlier]. Recuperado de: <https://vlex.com.co/vid/663865357>

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. (2016). Radicado 45736 (24 Febrero 2016). [MP. Eyder Patiño Cabrera]. Recuperado de: <https://vlex.com.co/vid/sentencia-corte-suprema-justicia-873973621>

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. (2006). Radicado 25389 (10 mayo 2006). [MP Javier Zapara Ortiz]. Recuperado de: <https://observatorio.auditoria.gov.co/documents/37869/250607/Proceso+No.+25989.pdf/b1e2a384-540c-4614-ff6b-33b5d1b5c3c0?t=1565127563267&download=true>.

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. (2016). Radicado 46101 (01 Junio 2016). [MP. Eyder Patiño Cabrera]. Recuperado de: <https://vlex.com.co/vid/sentencia-corte-suprema-justicia-873963622>

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. (2021). Radicado 54.691 (14 abril 2021). [MP Eugenio Fernández Carlier]. Recuperado de <https://cortesuprema.gov.co/corte/index.php/2021/05/05/sistema-penal-acusatorio-preacuerdos-y-negociaciones-3/>.

Díaz, I., Rodríguez, J., y Valega, C. (2019). *Feminicidio Interpretación de un delito de violencia basada en Género*, Lima, Perú: Departamento Académico de Derecho, Centro de Investigación, Capacitación y Asesoría Jurídica (CICAJ), Facultad de Derecho, PUCP

El Congreso de Colombia (2000). Ley 575 de 2000. Por medio de la cual se reforma parcialmente la Ley 294 de 1996. Recuperado de: [http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley\\_0575\\_2000.html](http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0575_2000.html)

El Congreso de Colombia. (2003). Ley 823 de 2003. Por la cual se dictan normas sobre igualdad de oportunidades para las mujeres. Recuperado de: <https://www.ilo.org/dyn/travail/docs/1492/LEY%20823%20DE%202003.pdf>

Espinar, E. (2003). Violencia de género y procesos de empobrecimiento (Tesis de doctorado, Universidad de Alicante). Recuperado de <https://investigacion.cephcis.unam.mx/generoyrsociales/wp-content/uploads/2016/11/violencia-de-genero-y-procesos-de-.pdf>

Gómez, C. A. (2010). Preacuerdos y negociaciones de culpabilidad. Bogotá-Colombia. Consejo superior de la judicatura. Recuperado de: [https://escuelajudicial.ramajudicial.gov.co/sites/default/files/biblioteca/m17-14\\_0.pdf](https://escuelajudicial.ramajudicial.gov.co/sites/default/files/biblioteca/m17-14_0.pdf)

Gonzalo, R., y González, L. (2017). Las salidas alternativas al proceso penal en América Latina. Una visión sobre su regulación normativa y propuestas de cambio. *Revista Sistemas Judiciales*, 20. Recuperado de: <https://inecip.org/wp-content/uploads/Salidas-Alternativas-GonzaRua.pdf>

Irisarri S., (2018). Violencia contra la mujer protección ante agresiones por razón de Género. Doi: 10.13140/RG.2.2.26193.20328

La Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica (2007). Ley 8589 de 2007. Penalización de la violencia contra las mujeres. Recuperado de: [https://oig.cepal.org/sites/default/files/2007\\_cri\\_ley8589\\_0.pdf](https://oig.cepal.org/sites/default/files/2007_cri_ley8589_0.pdf)

Laporta, E. (2012). El feminicidio/femicidio: Reflexiones desde el feminismo jurídico (Tesis de maestría) Universidad Carlos III de Madrid. Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas. Madrid, España.

Maqueda, M. L., (2006) La violencia de género entre el concepto jurídico y la realidad social.

Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, 08 (02). Recuperado de <http://criminnet.ugr.es/recpc/08/recpc08-02.pdf>

Ministerio de Justicia (2010) Ley 20480 del 2010. Modifica el Código Penal y la Ley N° 20.066 Sobre Violencia Intrafamiliar, Estableciendo el "Femicidio", Aumentando las Penas Aplicables a este Delito y Reforma las Normas sobre Parricidio. Recuperado de

[https://oig.cepal.org/sites/default/files/2010\\_chl\\_ley20480.pdf](https://oig.cepal.org/sites/default/files/2010_chl_ley20480.pdf)

Ministerio de Justicia y del Derecho (2001) Decreto 652 de 2001. Por el cual se reglamenta la Ley 294 de 1996 reformada parcialmente por la Ley 575 de 2000. Recuperado de: [https://oig.cepal.org/sites/default/files/2001\\_col\\_d652.pdf](https://oig.cepal.org/sites/default/files/2001_col_d652.pdf)

Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (2020). Ley 21.212 del 2020. Modifica El Código Penal, el Código Procesal Penal y La Ley N° 18.216 en materia de tipificación del femicidio. Recuperado de [https://oig.cepal.org/sites/default/files/2020\\_chl\\_ley21.212.pdf](https://oig.cepal.org/sites/default/files/2020_chl_ley21.212.pdf)

Naciones Unidas (1948). Declaración Universal de Derechos Humanos, Recuperado de [https://www.ohchr.org/sites/default/files/UDHR/Documents/UDHR\\_Translations/spn.pdf](https://www.ohchr.org/sites/default/files/UDHR/Documents/UDHR_Translations/spn.pdf).

Naciones Unidas (1985). Mujeres e igualdad de género. Nairobi, Kenia. Recuperado de <https://www.un.org/es/conferences/women#:~:text=La%20tercera%20conferencia%20mundial%20para,Nairobi%2C%20Kenya%2C%20en%201985>.

Observatorio Nacional de la Violencia contra las Mujeres y los Integrantes del Grupo Familiar (2021). *Feminicidio en Perú*. Recuperado de: [https://observatorioviolencia.pe/feminicidio-en-el-peru/#\\_ftnref2](https://observatorioviolencia.pe/feminicidio-en-el-peru/#_ftnref2)

Observatorio Nacional de la Violencia contra las Mujeres y los Integrantes del Grupo Familiar (2019). Se implementa el registro integrado de feminicidio. Recuperado de: <https://observatorioviolencia.pe/se-implementa-el-registro-integrado-de-feminicidio/>

Organización de las naciones Unidas (s.f). *Estereotipos de género. El ACNUDH y los derechos humanos de las mujeres y la igualdad de género*. Recuperado de <https://www.ohchr.org/es/women/gender-stereotyping>.

Organización de las Naciones Unidas Mujeres Colombia. (2017). ONU Mujeres llama a terminar a feminicidios en América Latina y el Caribe. Recuperado de: <https://www.trt.net.tr/espanol/vida-y-salud/2017/12/08/onu-mujeres-llama-a-terminar-a-feminicidios-en-america-latina-y-el-caribe-863876>

Organización de las Naciones Unidas Mujeres Colombia. (2018). *Exposición de Feminicidio*. Recuperado de <https://colombia.unwomen.org/es/como-trabajamos/fin-a-la-violencia-contra-las-mujeres/feminicidio>

Osorio, R. O. (2017) *Feminicidio. Poder, desigualdad, subordinación e impunidad: no más invisibilidad*. Recuperado de: [https://www.funlam.edu.co/uploads/fondoeditorial/336\\_Feminicidio.pdf](https://www.funlam.edu.co/uploads/fondoeditorial/336_Feminicidio.pdf)

Peramato, T. (2012, 5 de enero). *El feminicidio y el femicidio. Noticias Jurídicas y Actualidad*. Recuperado de: <https://elderecho.com/el-femicidio-y-el-feminicidio>

- Sánchez, O. (2009). *¿Sera que a las mujeres nos matan porque nos aman? Feminicidios en Colombia*, G2 editores. Recuperado de: <https://issuu.com/casmujer/docs/feminicidios>.
- Saray, N., y Uribe, S. P. (2017). *Preacuerdos y Negociaciones entre la Fiscalía y el Imputado o Acusado*. Bogotá-Colombia. Editorial Leyer. Recuperado de: <https://biblioteca.ugc.edu.co/cgi-bin/koha/opac-detail.pl?biblionumber=195825>
- Segovia, M., y Pérez, G. (2021). Femicidios no bajan a pesar de reformas y políticas contra la violencia de género: 131 víctimas entre 2018 y 2020. Centro de Investigación Periodística. Recuperado de: <https://www.ciperchile.cl/2021/03/07/femicidios-no-bajan-a-pegar-de-reformas-y-politicas-contra-la-violencia-de-genero-131-victimas-entre-2018-y-2020/>
- Senado de la Republica. Comisión Primera. (2013). Gaceta del Congreso 893. Bogotá: congreso. Recuperado de: <https://vlex.com.co/vid/gaceta-congreso-05-11-766701497>
- Solórzano, C. R. (2013). *Sistema acusatorio y técnicas del juicio oral*, Bogotá. Ediciones Nueva Jurídica. Recuperado de: <https://biblioteca.ucatolica.edu.co/cgi-bin/koha/opac-detail.pl?biblionumber=54880>
- Toledo, P. (2012). *La tipificación del femicidio/feminicidio en países latinoamericanos: Antecedentes y primeras sentencias (1999-2012)* (Tesis de doctorado, Universidad Autònoma de Barcelona). Recuperado de <https://www.tdx.cat/bitstream/handle/10803/121598/ptv1de1.pdf?sequence>
- Zapata, J. ¿Qué pasa con la pena hoy en día? Revista electrónica Facultad de Derecho y Ciencias Sociales. 9 Recuperado de:

<https://revistas.udea.edu.co/index.php/derypol/article/download/12318/11167/3>

8649