APLICACIÓN DEL TIPO PENAL DE FEMINICIDIO FRENTE A LAS MUJERES TRANSGÉNERO.

AVANCES, DIFICULTADES, OBSTÁCULOS Y DESAFÍOS PENDIENTES

Ingrid Johanna Castrillón Aguirre

Diana Puentes Saavedra

Maestría en Derecho – Facultad de Derecho y Ciencias Políticas y Sociales

Universidad La Gran Colombia

Bogotá D.C.

2025

Aplicación del tipo penal de feminicidio frente a las mujeres transgénero.

Avances, dificultades, obstáculos y desafíos pendientes

Ingrid Johanna Castrillón Aguirre

Diana Puentes Saavedra

Trabajo de Grado presentado como requisito para optar al título de Magister en Derecho

Director

Víctor Manuel Cáceres Tovar

Maestría en Derecho – Facultad de Derecho y Ciencias Políticas y Sociales

Universidad La Gran Colombia

Bogotá D.C.

2025

TABLA DE CONTENIDO

RESUMEN 10

ABSTRACT 11

INTRODUCCIÓN 12

OBJETIVOS 17

1. ANÁLISIS DOGMÁTICO DEL TIPO PENAL DE FEMINICIDIO 18

1.1. Clasificación 18

1.1.1. Tipo penal completo 18

1.1.2. Tipo penal autónomo 19

1.1.3. Tipo penal complementado 19

1.1.4. Tipo penal elemental 20

1.1.5. Tipo penal de acción 20

1.1.6. Tipo penal de resultado 20

1.1.7. Tipo penal monosubjetivo 21

1.1.8. Tipo penal pluriofensivo 21

1.1.9. Tipo penal de ejecución instantánea 21

1.1.10. Tipo penal de lesión 21

1.1.11. Tipo penal abierto 22

1.2. Elementos estructurales del tipo penal de feminicidio 22

1.2.1. Parte objetiva del tipo 22

1.2.1.1. Sujeto activo 23

1.2.1.2 Sujeto pasivo 23

1.2.1.3 Conducta 25

1.2.1.4 Verbo rector 27

1.2.1.5 Objeto jurídico 28

1.2.1.6 Objeto material 28

1.2.1.7 Elementos normativos 29

1.2.1.8 Elementos descriptivos 31

1.2.2. Parte subjetiva del tipo 33

1.2.2.1 Modalidad de la conducta punible 34

1.2.2.2 Elementos o complementos subjetivos diferentes del dolo 34

1.3. Conclusiones del capítulo 38

2. INVESTIGACIÓN Y JUZGAMIENTO DEL FEMINICIDIO FRENTE A LAS MUJERES TRANSGÉNERO 42

2.1. Corte Constitucional 42

2.2. Corte Suprema de Justicia 44

2.3. Tribunales Superiores de Distrito Judicial 48

2.4. Juzgados Penales 48

2.5. Fiscalía General de la Nación 57

2.6. Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses 62

2.7. Conclusiones del capítulo 65

3. EFICACIA DEL TIPO PENAL DE FEMINICIDIO FRENTE A LAS MUJERES TRANSGÉNERO 68

3.1. Aciertos y fortalezas 69

3.2. Deficiencias y dificultades 70

3.3. Obstáculos y limitaciones 78

3.4. Retos y desafíos 83

3.5. Conclusiones del capítulo 86

4. INTERPRETACIÓN DEL TIPO PENAL DE FEMINICIDIO FRENTE A LAS MUJERES TRANSGÉNERO 88

4.1. Interpretación gramatical 90

4.2. Interpretación lógica 94

4.3. Interpretación sistemática 99

4.4. Interpretación sociológica 104

4.5. Interpretación teleológica 108

4.6. Interpretación evolutiva o progresiva 112

4.7. Conclusiones del capítulo 117

MARCO REFERENCIAL 120

MARCO TEÓRICO 122

MARCO LEGAL 125

MARCO CONTEXTUAL 128

ASPECTOS METODOLÓGICOS 131

CONCLUSIONES 136

RECOMENDACIONES 140

LISTA DE REFERENCIAS O BIBLIOGRAFÍA 144

ANEXOS 153

Glosario

Estereotipos

Siguiendo a Caro (2020), puede decirse que son las creencias, opiniones, ideas o actitudes que tienen los miembros de una comunidad sobre individuos específicos o grupos de personas, las cuales carecen de fundamento lógico a pesar de que puedan estar apoyadas en conocimientos previamente adquiridos.

Estigmas

De acuerdo con Gaitán (2023), es posible afirmar que son las creencias, ideas, actitudes u opiniones de carácter desfavorable que llevan a tener un concepto negativo acerca de un individuo o un grupo y a raíz de ello, conducen a desacreditarlo, rechazarlo o menospreciarlo; teniendo como base una serie de rasgos, condiciones, comportamientos o atributos que presenta la persona o el grupo objeto de rechazo, los cuales llevan a que dicha persona o grupo sea calificado como inaceptable, indeseable o inapropiado.

Feminidad

Acorde con Díaz y Oleas (2024), es la expresión de las actitudes, valores, rasgos y comportamientos que la sociedad considera deseables, correctos y convenientes para las mujeres.

Géneros

Siguiendo a Quintero y Penagos (2022), es posible afirmar que son las categorías en las cuales la sociedad clasifica y agrupa a los seres humanos para distinguirlos entre sí; tomando como punto de referencia un conjunto de características, roles, actividades, comportamientos, funciones, usos, costumbres, atributos, pensamientos, valores o sentimientos que se asignan específicamente a hombres y a mujeres. Los géneros toman como punto de partida la diferenciación biológica que permite

identificar claramente a las personas como hombres o mujeres, para luego establecer dos géneros: El masculino que se atribuye a los hombres y el femenino que se atribuye a las mujeres.

Intersexualidad

Según Pinzón (2024), es la condición por la cual una persona presenta órganos y características biológicas tanto masculinas como femeninas en el momento de su nacimiento; lo que se causa por alteraciones en los cromosomas sexuales y en la anatomía de los órganos sexuales. Vale la pena mencionar que el término se utiliza en medicina y en las ciencias jurídicas para referirse a los casos de hermafroditismo y pseudohermafroditismo.

Machismo

De acuerdo con Díaz y Oleas (2024), hace referencia a las actitudes, ideas, creencias o comportamientos que plantean la superioridad del hombre sobre la mujer en todos los ámbitos públicos y privados de la sociedad, proponiendo relegar a la mujer a ocupar roles secundarios que se encuentren bajo el dominio y la subordinación del hombre; situación la cual genera escenarios de violencia, discriminación, exclusión y sometimiento de la población femenina.

Misoginia

Siguiendo a Quintero y Penagos (2022), es el término que se utiliza para referirse a las actitudes, ideas, creencias o comportamientos que denotan rechazo, desprecio u odio hacia las mujeres y hacia la feminidad; lo cual genera escenarios de violencia, agresión, discriminación y sometimiento de la población femenina.

Mujeres transexuales

En opinión de Caro (2020), es el término que se utiliza para referirse a un grupo específico de mujeres transgénero que está conformado por aquellas personas que modifican su cuerpo recurriendo a tratamientos médicos, intervenciones quirúrgicas y procedimientos estéticos con el fin de hacer que su anatomía corporal masculina concuerde con la anatomía corporal del sexo femenino; logrando de esta forma que su aspecto físico sea congruente con el género dentro del cual estas personas se sienten identificadas.

Mujeres Transgénero

En criterio de Gaitán (2023) se trata de aquellas personas que se perciben a sí mismas como mujeres porque tienen la sensación de pertenecer al género femenino, a pesar de que inicialmente se les asignó el sexo o género masculino; razón por la cual ejercen una identidad de género femenina y en virtud de ello construyen una imagen que busca encajar con los patrones o modelos de comportamiento que la sociedad ha asignado a las mujeres y a lo femenino.

Personas cisgénero

Siguiendo a Ramírez (2024), el término se refiere a aquellas personas que se sienten plenamente identificadas con el género o sexo inicialmente asignado; motivo por el cual su identidad de género coincide totalmente con los patrones o modelos de comportamiento que la sociedad ha establecido para el sexo o género que les fue asignado al momento de nacer, de acuerdo con sus características biológicas, genéticas y anatómicas.

Población LGBTIQ+

De acuerdo con Martínez (2024), el término hace referencia al grupo de personas que manifiestan su identidad de género y orientación sexual de una manera diferente de aquella en que la expresan las personas heterosexuales. La sigla se conforma con las iniciales de las palabras Lesbiana, Gay, Bisexual, Trans, Travesti, Intersexual, Queer. El símbolo + se utiliza para incluir otras formas adicionales de expresión de la identidad de género que han venido surgiendo en los últimos años, tales como la identidad de género neutra o no binaria en la cual las personas no se sienten identificadas con ninguno de los dos géneros tradicionales (masculino y femenino).

Prejuicios

Siguiendo a Caro (2020), es posible afirmar que son las opiniones e ideas de carácter negativo que se tienen acerca de alguna persona, tema, cosa u objeto, sin contar con evidencias que las respalden o demuestren.

Sexo

Conforme con Díaz y Oleas (2024), hace referencia al conjunto de características biológicas, físicas, anatómicas, genéticas y reproductivas que permiten determinar la condición de hombre o mujer de un ser humano, con el fin de diferenciarlos entre sí.

Transfobia

Siguiendo a Alegría (2023), es un término que se refiere al conjunto de actitudes, pensamientos, creencias, comportamientos y sentimientos de carácter negativo, por medio de los cuales se expresa miedo, odio, antipatía, rechazo o discriminación hacia las personas transgénero y de identidad de género neutra o no binaria.

Resumen

El presente trabajo académico describe los principales aspectos que involucra la aplicación del tipo penal de feminicidio frente a las mujeres transgénero, abordando el grado de eficacia que ha tenido la aplicación del artículo 104A de la Ley 599 de 2000 y del artículo 2 de la Ley 1761 de 2015 desde la perspectiva del reconocimiento de la identidad de género. De esta manera, el trabajo realiza una revisión general de las fuentes documentales para analizar la adecuada interpretación jurídica de las normas antes mencionadas, con miras a detectar las falencias que se han presentado en la aplicación del delito de feminicidio respecto a las mujeres transgénero; ello con el propósito de formular diferentes propuestas que permitan brindar protección a un grupo poblacional que tradicionalmente ha sido víctima de violencia en todas sus formas, vulneración de derechos fundamentales y discriminación.

Palabras clave: Feminicidio, género, mujeres transgénero, diversidad sexual, identidad de género, Ley 599 de 2000, Ley 1761 de 2015, interpretación jurídica, violencia, discriminación.

Abstract

This academic paper describes the main aspects involved in the application of the criminal offense of femicide against transgender women, addressing the degree of effectiveness that the application of article 104A of Law 599 of 2000 and article 2 of Law 1761 of 2015, from the perspective of gender identity recognition. In this way, the paper carries out a general review of the documentary sources to analyze the adequate legal interpretation of the aforementioned norms, with a view to detecting the shortcomings that have arisen in the application of the crime of feminicide with respect to transgender women; This is does, with the purpose of formulating different proposals that allow providing protection to a population group that has traditionally been victims of violence in all its forms, violation of fundamental rights and discrimination.

Keywords: Femicide, gender, transgender women, sexual diversity, gender identity, Law 599 of 2000, Law 1761 of 2015, legal interpretation, violence, discrimination.

Introducción

En la actualidad, la reivindicación de los derechos de las mujeres y de los integrantes de la población LGBTIQ+ ha adquirido una gran importancia, teniendo en cuenta las estadísticas y las cifras que a diario se dan a conocer acerca de las agresiones y los asesinatos que tienen como víctimas a estas personas. A raíz de dicha circunstancia, se ha debatido bastante en los medios de comunicación, en el Congreso de la República, en la academia y en las conversaciones informales acerca de la necesidad de mitigar las distintas formas de violencia de género.

Bajo esta óptica, la violencia de género ha adoptado una amplia gama de manifestaciones que confluyen en la vulneración de múltiples derechos humanos reconocidos a favor de las mujeres y de los integrantes de la población LGBTIQ+. Dentro de las diversas formas en que se exterioriza esta clase de violencia sobresale el delito de feminicidio, ya que representa uno de sus matices más extremos y de enorme gravedad, por cuanto implica privar de la existencia a las personas del género femenino, despojándolas de la posibilidad de disfrutar del derecho esencial a la vida, el cual es el derecho fundamental por antonomasia debido a que permite el goce de todos los demás derechos humanos.

Nuestro país no es ajeno al feminicidio, ya que se trata de una problemática sustentada en la discriminación por motivos de género, pues conlleva la reiteración de esquemas mentales que buscan el sometimiento de la mujer con base en fenómenos como el machismo o la misoginia, los cuales lamentablemente han caracterizado a la idiosincrasia colombiana.

Por ello, este trabajo se centra en la reflexión acerca del feminicidio dentro del contexto jurídico nacional, debido a que el Congreso de la República promulgó la Ley 1761 de 2015 a través de la cual se introdujo el texto de los artículos 104A y 104B en el actual Código Penal, con la finalidad de tipificarlo como delito autónomo; ello en aras de realizar una clara y precisa diferenciación del comportamiento que da lugar a dicho delito frente a la conducta que configura el delito de homicidio contemplado en los artículos 103 y 104 de la Ley 599 de 2000.

Lo anterior, con el propósito de sancionar en forma contundente a quienes causan la privación de la vida de las mujeres como consecuencia de actos constitutivos de violencia de género, en atención a la necesidad de brindar una respuesta legislativa que contribuya a disminuir los asesinatos que tienen como víctimas a las personas del género femenino; dado que estos son causados para reprochar y desconocer la orientación e identidad sexual de carácter femenino.

Ahora bien, a partir de la lectura del texto del artículo 104A de la Ley 599 de 2000 (que fue introducido en la codificación penal sustantiva por el artículo 2 de la Ley 1761 de 2015), es factible afirmar que el feminicidio representa el acto de matar a una mujer, ya sea por el hecho de ser mujer o por razones relacionadas con la identidad de género femenina.

Así, al leer en forma desprevenida las normas ya citadas, podría pensarse que el sentido gramatical de los artículos antes mencionados solamente identifica a la mujer cisgénero como sujeto pasivo del delito de feminicidio; lo cual se refuerza si se tiene en cuenta que la norma no menciona de manera expresa o perentoria a las personas con expresiones e identidades de género diversas; como tampoco brinda elementos de juicio que puedan clarificar el alcance de las expresiones “condición de ser mujer” e “identidad de género” utilizadas para describir la conducta materia de reproche punitivo.

Entonces, a simple vista podría percibirse que el delito de feminicidio únicamente se podría cometer en contra de la persona del sexo femenino, es decir, de la mujer cisgénero. Esto implica que la disposición jurídica en cuestión podría resultar discriminatoria, pues se entendería que excluye de su ámbito de protección a las mujeres transgénero quienes exteriorizan ante la sociedad el reconocimiento de su identidad de género femenina.

También podría pensarse que el legislador definió los elementos estructurales del delito de feminicidio restringiendo el alcance de lo femenino a aquello que se deriva directamente de la perspectiva biológica y genética, debido a que no mencionó en forma concreta a las personas transgénero, a pesar de que pueden llegar a considerarse como miembros del género femenino; más

aún cuando también se encuentran en condiciones de vulnerabilidad, de marginalidad y de exclusión social por expresar ante la comunidad el reconocimiento de su identidad de género femenina.

Justamente esta circunstancia ha dado lugar a que una gran mayoría de los victimarios que causan la muerte de las mujeres transgénero no sean procesados por el delito de feminicidio, sino que en su lugar sean investigados, acusados y juzgados por el delito de homicidio. Dicha situación ha llevado a la vulneración de los derechos a la dignidad humana y a la expresión de la identidad de género que en los últimos años han sido reconocidos a favor de las mujeres transgénero.

En virtud de lo anterior, la identidad de género femenina de estas personas resultaría abiertamente desconocida, lo cual se reafirma teniendo en cuenta que en las diferentes diligencias y actuaciones adelantadas dentro del trámite de los procesos penales se puede observar que estas personas no son consideradas como mujeres ni son identificadas como integrantes del género femenino.

Así las cosas, es palmaria la necesidad de determinar si el tipo penal de feminicidio busca únicamente la protección de la “mujer cisgénero”, dando primacía a la genética y a la anatomía como criterios que tradicionalmente han determinado la pertenencia al género femenino; o si por el contrario, el legislador también contempló la posibilidad de incluir como sujetos pasivos del delito a las personas que se perciben a sí mismas como mujeres y exteriorizan una identidad de género femenina, aun cuando su genética y su anatomía corresponda al sexo masculino.

Lo anterior, en procura de implementar nuevos lineamientos conceptuales que permitan materializar una perspectiva de género orientada a brindar el mayor grado de protección posible a las mujeres transgénero, a través de una interpretación extensiva de la normatividad jurídica penal vigente.

Lo previamente expuesto permite comprender el gran interés de las autoras en realizar una investigación cuyo tema central sea la aplicación del delito de feminicidio frente a la población conformada por las personas transgénero, por cuanto el tema reúne una serie de factores y de

circunstancias que dejan entrever su pertinencia y particular relevancia; máxime cuando está en consonancia con los propósitos que inspiran el Programa de Maestría en Derecho de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas y Sociales de la Universidad La Gran Colombia, con la finalidad de permitir la adquisición de nuevos conocimientos que puedan ser aplicados en contextos similares.

Precisamente esta circunstancia pone de relieve la vital importancia que tiene analizar la aplicación del tipo penal de feminicidio frente al caso específico de las mujeres transgénero, considerando el alto impacto y las profundas repercusiones que a nivel nacional ha tenido la privación de la vida de un significativo sector de la población nacional que tiene una orientación sexual e identidad de género diversa, el cual está conformado por las personas a quienes inicialmente les fue asignado el género masculino pero que con posterioridad perciben, reconocen y exteriorizan su identidad de género como femenina.

En consecuencia, todo lo expuesto en párrafos superiores lleva a preguntar: *¿La definición del sujeto pasivo del delito de feminicidio que fue establecida por el artículo 2 de la Ley 1761 de 2015 excluye a las mujeres transgénero?.* Y más allá, también se podría indagar: *¿Es admisible interpretar en forma extensiva las expresiones "mujer", "condición de ser mujer" e "identidad de género" que utiliza el artículo 104A del Código Penal para reconocer a las mujeres transgénero como sujetos pasivos del delito de feminicidio?.*

La respuesta a estas preguntas, así como la indagación, análisis y discusión del tema constituyen el eje central alrededor del cual se edifica el presente trabajo, dado que la finalidad de esta investigación radica en formular una propuesta argumentativa que contribuya a dar alcance a las expresiones utilizadas por el tipo penal de feminicidio, en el sentido de cobijar a un sector de la población que desde antaño ha sido víctima de exclusión y discriminación por causa de su identidad de género.

De otro lado, es importante señalar que el presente trabajo se estructura alrededor de cuatro capítulos: El primero se centra en el análisis dogmático del tipo penal de feminicidio consagrado en el

artículo 104A de la Ley 599 de 2000, abordando su clasificación doctrinal, sus elementos estructurales y la interpretación que la doctrina y la jurisprudencia han realizado en torno a dichos elementos.

El segundo estudia los criterios y los lineamientos institucionales que manejan tanto las autoridades judiciales como las entidades adscritas al sector justicia, para llevar a cabo la investigación y el juzgamiento de los casos en donde se produce el deceso de las mujeres transgénero como consecuencia de circunstancias constitutivas de violencia.

A su vez, el tercero se refiere a la eficacia que ha tenido el tipo penal de feminicidio para proteger los bienes e intereses jurídicos que asisten a las mujeres transgénero; determinando los aciertos, las deficiencias, los obstáculos y los desafíos que ha tenido la aplicación del artículo 104A de la Ley 599 de 2000.

Finalmente, el cuarto examina la aplicación de los métodos de interpretación de las normas jurídicas al texto del artículo 104A del Código Penal, con miras a establecer una propuesta argumentativa que permita determinar el alcance que debe tener el tipo penal de feminicidio como mecanismo de protección cabal de las mujeres transgénero en Colombia.

Objetivos

Los objetivos que las autoras buscan alcanzar en desarrollo de la investigación documentada a través del presente trabajo académico, son los siguientes:

Objetivo General

Determinar el grado de protección que brinda el delito de feminicidio a las mujeres transgénero, mediante el estudio de los elementos estructurales del tipo penal consagrado en el artículo 104A de la Ley 599 de 2000; precisando la eficacia que ha tenido la aplicación del delito, así como el alcance e interpretación que debe darse a la norma de conformidad con la hermenéutica, los métodos de interpretación de las normas jurídicas y los principios constitucionales relacionados con el reconocimiento de la identidad de género.

Objetivos Específicos

1) Realizar el análisis dogmático del tipo penal de feminicidio consagrado en el artículo 104A de la Ley 599 de 2000, a la luz de la jurisprudencia y la doctrina especializada.

2) Describir la manera en que las autoridades judiciales y las entidades adscritas al sector justicia abordan la investigación y el juzgamiento de los casos en los cuales se produce la muerte de una mujer transgénero por su condición e identidad de género; ello a partir del estudio de sentencias judiciales y de los lineamientos institucionales adoptados por tales autoridades y entidades.

3) Identificar los aciertos, las dificultades, los obstáculos y los desafíos que plantea actualmente la aplicación del delito de feminicidio frente a los casos en donde las mujeres transgénero son víctimas.

4) Establecer la interpretación más adecuada y el alcance que debe tener el delito de feminicidio introducido por el artículo 2 de la Ley 1761 de 2015 frente a las mujeres transgénero, a la luz de los principios del pluralismo, del libre desarrollo de la personalidad, de la igualdad material y del reconocimiento de la diversidad sexual e identidad de género.

1. Análisis dogmático del tipo penal de feminicidio

Para establecer la viabilidad de adecuar los casos en que se produce la muerte de una mujer transgénero dentro del ámbito del delito de feminicidio, es necesario comprender cómo está definida dicha conducta punible, saber qué clase de tipo penal representa y conocer cuáles son sus elementos estructurales; aspectos los cuales corresponden al análisis dogmático de la conducta punible.

Con este propósito en mente, es esencial expresar que Reyes (1999) define el tipo penal como una descripción que la ley hace en forma abstracta de una conducta la cual se considera reprobable y amerita la imposición de una pena.

De igual manera, debe mencionarse que el tipo penal objeto de estudio se encuentra descrito en el artículo 104A de la Ley 599 de 2000, por medio de la cual se promulgó el Código Penal actualmente vigente. Asimismo, se debe destacar que este tipo penal fue adicionado en el ordenamiento penal sustancial por el artículo 2 de la Ley 1761 de 2015 y que la legislación sustancial lo denomina como "feminicidio".

En consonancia con lo anterior, estas normas constituyen el punto de referencia que se tiene en cuenta para abordar la temática de este capítulo. Por tal razón, para alcanzar satisfactoriamente el primer objetivo específico de la investigación y contribuir al cumplimiento del objetivo general señalado en este trabajo, se procede a efectuar el análisis dogmático del delito de feminicidio.

1.1. Clasificación

Conforme con la doctrina penal especializada, el tipo penal de feminicidio se encuentra comprendido dentro de las siguientes categorías:

1.1.1. Tipo penal completo

De acuerdo con Pérez (1987), esta clase de tipo penal señala en forma expresa la conducta que se reprocha junto con su correspondiente pena o sanción, sin realizar remisiones a otros tipos penales. El delito de feminicidio es un tipo penal completo, debido a que en el artículo 104A de la Ley 599 de

2000 el legislador describe cuál es la conducta o comportamiento que considera punible, a la vez que en la misma norma consagra claramente cuál es la pena que debe imponerse.

1.1.2. Tipo penal autónomo

Según Reyes (1999), esta clase de tipo penal brinda todos los elementos requeridos para establecer si la conducta realizada por el sujeto activo se ajusta o no a la descripción abstracta que allí se realiza.

El delito de feminicidio es un tipo penal autónomo, porque a partir de la lectura del artículo 104A del Código Penal es posible contar con todas las herramientas necesarias para establecer la tipicidad de una acción específica, sin que exista la necesidad de acudir a otros tipos penales (como por ejemplo el homicidio).

1.1.3. Tipo penal complementado

Conforme con Velásquez (2013), es la clase de tipo penal en cuya descripción, además de hacerse referencia a una o varias modalidades que se consideran como básicas, se agregan aspectos adicionales que cualifican uno o varios elementos con el propósito de agravar o atenuar la sanción a imponer.

El delito de feminicidio es un tipo penal complementado, en razón a que en el artículo 104A del Código Penal se describen varias modalidades de la conducta que el legislador considera como básicas y a continuación en el artículo 104B del Código Penal se enuncian de manera complementaria una serie de circunstancias que agravan la sanción penal. De este modo, no es posible efectuar la aplicación de las circunstancias de agravación de la pena sin hacer referencia ni remitirse a las modalidades principales o básicas del delito.

1.1.4. Tipo penal elemental

Siguiendo a Pérez (1987), puede afirmarse que esta clase de tipo penal utiliza únicamente un verbo rector para describir la conducta punible. El delito de feminicidio es un tipo penal elemental, por cuanto solamente utiliza el verbo "causar" para describir la conducta que se considera punible.

1.1.5. Tipo penal de acción

En opinión de Velásquez (2013), esta clase de tipo penal conlleva e implica realizar o ejecutar en forma positiva y de manera activa uno o varios comportamientos que pueden percibirse con los sentidos. El delito de feminicidio es un tipo penal de acción, en la medida en que la conducta allí descrita implica realizar o ejecutar activamente uno o varios comportamientos destinados a provocar el deceso de la víctima; comportamientos los cuales pueden percibirse o notarse a través de los sentidos.

1.1.6. Tipo penal de resultado

De acuerdo con Velásquez (2013), esta clase de tipo penal requiere que se produzca un cambio o modificación, ya sea en la realidad o en el objeto material, como efecto de la conducta desplegada por el sujeto activo. Por regla general, esta clase de tipo penal se caracteriza por utilizar verbos transitivos como verbos rectores y por admitir la modalidad de tentativa.

El delito de feminicidio es un tipo penal de resultado, puesto que para incurrir en la conducta punible se exige que la acción o conducta produzca como consecuencia el fallecimiento de una persona del género femenino; al punto en que dicha consecuencia modifica la realidad.

Adicionalmente, es importante destacar que el artículo 104A del Código Penal utiliza el verbo *causar* como verbo rector, el cual es un verbo transitivo (Real Academia Española, s.f., Causar). Con este verbo se indica que la conducta trasciende del sujeto activo hacia la víctima para producir un resultado que es capaz de cambiar la realidad, puesto que antes del delito la víctima ejerce plenamente sus funciones vitales y después de haberse realizado la acción o conducta se encuentra en una cesación definitiva e irreversible de dichas funciones.

1.1.7. Tipo penal monosubjetivo

Conforme con Reyes (1999), esta clase de tipo penal admite que la conducta se lleve a cabo por una sola persona. El tipo penal de feminicidio se puede considerar como monosubjetivo, porque al utilizar la palabra "quien" para hacer referencia al sujeto activo, permite comprender que el delito se comete cuando la conducta es realizada por una sola persona.

En virtud de ello, el delito de feminicidio admite las diferentes modalidades de coparticipación, tales como la coautoría, la determinación y la complicidad.

1.1.8. Tipo penal pluriofensivo

Según Velásquez (2013), esta clase de tipo penal busca proteger varios bienes e intereses jurídicos en forma simultánea. El delito de feminicidio es un tipo penal pluriofensivo, por cuanto según lo indica la sentencia C – 297/16 emitida por la Corte Constitucional (2016), su consagración busca amparar los siguientes derechos humanos reconocidos a favor de la población femenina: La vida, la dignidad humana, la igualdad, la integridad personal, el libre desarrollo de la personalidad y la prohibición de discriminación por motivos de sexo o género.

1.1.9. Tipo penal de ejecución instantánea

En opinión de Reyes (1999), esta clase de tipo penal se caracteriza porque la realización de la conducta se agota en un solo momento, aunque el resultado se materialice después o más adelante. El delito de feminicidio es un tipo penal de ejecución instantánea, debido a que la conducta se agota cuando el sujeto activo ejecuta las acciones encaminadas a causar la muerte de una persona del género femenino, sin importar que el deceso de la víctima no se produzca en ese preciso momento, sino con posterioridad.

1.1.10. Tipo penal de lesión

Para Velásquez (2013), en esta clase de tipo penal, los bienes o intereses jurídicos que se busca proteger resultan efectivamente vulnerados o menoscabados con la realización de la conducta punible.

El delito de feminicidio es un tipo penal de lesión, porque al cometer la conducta punible se suprimen o se menoscaban totalmente los derechos fundamentales que el legislador quiso amparar consagrando esta conducta como delito.

1.1.11. Tipo penal abierto

Para Reyes (1999), esta clase de tipo penal describe la conducta de manera sucinta o lacónica, sin definir ni aclarar totalmente las circunstancias o las modalidades en que se debe realizar la acción o en que se debe producir el resultado. El delito de feminicidio es un tipo penal abierto, dado que la descripción del artículo 104A del Código Penal no establece la totalidad de las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que debe ejecutarse la conducta de causar la muerte; como tampoco señala la forma, la totalidad de las circunstancias ni los mecanismos que deben usarse para producir el resultado.

Al respecto, nótese que según lo afirmado en la sentencia C-297/16 proferida por la Corte Constitucional (2016), las circunstancias consagradas en los literales a), b), c), d), e) y f) del artículo 104A de la Ley 599 de 2000 son simplemente de carácter enunciativo (no taxativo) y tienen la finalidad de ejemplificar eventos en los cuales ocurre la violencia de género para ayudar a demostrar los elementos subjetivos que contempla el delito. Por esta razón, dichas circunstancias no agotan la totalidad de eventos ni de situaciones en las cuales puede llegar a causarse la muerte de la persona del género femenino.

1.2. Elementos estructurales del tipo penal de feminicidio

1.2.1. Parte objetiva del tipo

Está conformada por los aspectos de la conducta punible que se refieren a los sujetos involucrados, a las características de la acción y al resultado que genera la conducta. Por ende, aluden a cuestiones que son ajenas o externas a la voluntad e intencionalidad de quien realiza la acción y que se pueden apreciar a través del conocimiento de la norma penal.

Conforme con Roxin (1997), la estructura del tipo objetivo se encuentra conformada por el sujeto activo de la acción, el sujeto pasivo de la acción, una acción típica (conducta), el objeto sobre el cual recae dicha acción, la descripción del resultado, los elementos normativos y los elementos descriptivos que se emplean en el tipo penal.

En consonancia con lo anterior, para el delito de feminicidio se tiene la siguiente estructura del tipo objetivo:

1.2.1.1. Sujeto activo

Para Reyes (1999), se trata de la persona quien lleva a cabo la conducta mencionada en el tipo penal. En el caso del delito de feminicidio, el sujeto activo tiene carácter indeterminado porque el tipo penal usa la palabra “quien” para designarlo. Por tanto, cualquier persona puede ejecutar la acción o comportamiento que se sanciona en el delito, sin que se establezcan requisitos, cualidades o condiciones particulares y específicas.

Es fundamental destacar que esta circunstancia permite la posibilidad de sancionar el feminicidio provocado por una mujer, como podría ocurrir en el feminicidio intimo o en feminicidio lesbofóbico que tendrían lugar en el contexto de vínculos familiares, íntimos o de pareja conformados entre mujeres con orientación sexual lésbica.

1.2.1.2 Sujeto Pasivo

De acuerdo con Velásquez (2013), es el titular del bien o interés jurídico que se vulnera cuando se comete la conducta punible. En el caso específico del delito de feminicidio, el sujeto pasivo es de carácter calificado porque el tipo penal utiliza la expresión “mujer” para designarlo. Ello indica que el titular de los bienes e intereses jurídicos protegidos no es cualquier individuo, sino que se trata de una persona natural perteneciente al género femenino, pues ese es el significado que el lenguaje señala para el término “mujer”.

Aquí vale la pena precisar que las niñas y las adolescentes también se incluyen como titulares de los bienes e intereses que el legislador ampara, pues la utilización de la palabra “mujer” no se debe interpretar como una exigencia respecto a un intervalo de edad en concreto. Por consiguiente, esta circunstancia permite la posibilidad de sancionar la modalidad conocida como feminicidio infantil, máxime cuando es sabido que los derechos fundamentales son reconocidos a favor de todas las personas sin distinciones de ninguna índole.

Por otra parte, es fundamental destacar que la palabra mujer se define como “la persona del sexo femenino” (Real Academia Española, s.f., Mujer). Así los asuntos, es factible realizar una interpretación extensiva por la cual pueda entenderse que las mujeres transgénero también se encuentran incluidas dentro de las personas naturales que el tipo penal define como sujetos pasivos, porque ejercen una identidad de género femenina.

Este ejercicio interpretativo ha sido propuesto en el ámbito nacional según lo expresado en las sentencias C – 297/16 y C – 539/16 proferidas por la Corte Constitucional, en las cuales se analizó la constitucionalidad del artículo 2 de la Ley 1761 de 2015 que introdujo el delito de feminicidio.

Al respecto, en la primera sentencia se afirmó que el sujeto pasivo “se trata de una mujer o de una persona que se identifique en su género como tal” (CC, C-297/16, 2016). En la segunda sentencia, la Corte Constitucional (2016) manifestó que la identidad de género femenina es la razón que lleva a cometer el delito y que el feminicidio existe por razones relacionadas con dicha identidad de género. Desde luego, es incontrovertible que las personas transgénero tienen, ejercen y exteriorizan ante la sociedad una identidad de género femenina.

Incluso este ejercicio interpretativo también ha sido desarrollado en el ámbito internacional en la sentencia del 26 de Marzo de 2021 que fue proferida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos dentro del caso Vicky Hernández y otras vs Honduras, en la cual se analizó un caso relacionado con la violación de los derechos humanos de una mujer transgénero cuya muerte se produjo en un

contexto de discriminación y transfobia. Sobre el particular, de acuerdo con lo indicado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (2021), la interpretación evolutiva de los derechos humanos y de los instrumentos internacionales permite establecer que la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer también puede aplicarse a los eventos de violencia de género ejercida en contra de las mujeres transgénero.

1.2.1.3 Conducta

Según Reyes (1999), es la descripción de un comportamiento o actividad del ser humano que resulta reprochable y punible, la cual se realiza en forma abstracta.

En el caso específico del delito de feminicidio, la conducta consiste en "causar la muerte" a una mujer o a una persona que exprese ante la sociedad su identidad de género femenina. Se trata entonces de una o varias acciones que producen como resultado el deceso de una persona del género femenino.

La conducta se denomina feminicidio con el fin de diferenciarla de la expresión "femicidio" que, acorde con Montaño (2021), llevaría a hacer una conceptualización equivocada del delito, pues se entendería erradamente como un simple "homicidio de mujeres", en atención a que el sufijo *cidio* de ambas palabras sólo indicaría la muerte, despojándola de cualquier móvil o propósito como elemento diferenciador. Naturalmente, se puede apreciar que esta circunstancia legitima la necesidad de tipificar el feminicidio como delito autónomo e independiente.

Por consiguiente, el nombre "feminicidio" se emplea para resaltar la relevancia que tienen la misoginia, el machismo, la discriminación, el sometimiento, la subordinación y la inferioridad (a nivel económico, social, político, jurídico y cultural) que históricamente han afectado a la población femenina; ello debido a que estos factores son expresiones de la violencia de género y por consiguiente, se erigen en móviles desencadenantes del delito.

No puede desconocerse que el victimario piensa o cree que el género femenino tiene un valor o condición inferior al género masculino, razón por la cual considera que la mujer ocupa un rol secundario

en el cual debe mantenerse relegada. Así, el sujeto activo busca justificarse en prejuicios y estereotipos sobre la condición marginal del género femenino dentro de la sociedad.

En este sentido, siguiendo a Arboleda y Ruiz (2023), es posible afirmar que el feminicidio es la muerte de una mujer en contextos culturales en los que impera la desigualdad y la discriminación basada en el género; razón por la cual la muerte se produce como resultado de ideas de superioridad del hombre que se manifiestan en el sometimiento, la dominación, el control y la instrumentalización de la víctima. En consecuencia, la conducta de este delito se ejecuta en varias formas, manifestaciones y circunstancias, al punto en que la muerte representa un castigo a las personas del género femenino como señal de desprecio o rechazo por no ajustar sus acciones a los esquemas de comportamiento que el sujeto activo interpreta como acordes, correctos o convenientes para las mujeres dentro de la sociedad en la cual conviven el victimario y la víctima.

Puestas de este modo las cosas, la lectura del artículo 104A del Código Penal lleva a deducir que el delito de feminicidio tiene lugar cuando se incurre en uno o varios de los siguientes tres escenarios alternativos:

a) Se causa la muerte de una mujer por menosprecio de su condición de mujer.

b) Se causa la muerte de una mujer o de una persona que ante la sociedad se identifica como mujer, por repudio hacia su identidad de género.

c) Se causa la muerte de una mujer o de una persona que ante la sociedad ejerce una identidad de género femenina, cuando se presenta cualquiera de las circunstancias contempladas en los literales a), b), c), d), e) y f) como un evento antecedente o concomitante con el fallecimiento de la víctima.

Adicional a lo expuesto, el análisis del artículo 104A de la Ley 599 de 2000 revela dos cosas:

La primera, que en los dos escenarios iniciales es necesario demostrar que el deceso de la víctima fue causado por una motivación e intencionalidad específica. Dicha motivación puede consistir

en una o varias razones constitutivas de rechazo o desdén que el sujeto activo del delito siente hacia la condición de mujer que tiene la víctima o hacia su identidad de género femenina.

La segunda, que en el último escenario no se exige acreditar la motivación y la intencionalidad de desprecio hacia la mujer o hacia la identidad de género femenina, sino que únicamente se requiere probar cualquiera de las situaciones contempladas en los literales a) al f) de la norma. Esto, debido a que las circunstancias descritas en los literales ya enunciados, constituyen indicios que brindan elementos de juicio que permiten tener por ciertas las razones e intenciones del sujeto activo para causar la muerte de la víctima, por tratarse de contextos sociales en donde los parámetros culturales y los valores actualmente imperantes dejan entrever de manera palmaria u ostensible la discriminación, la subordinación, la instrumentalización o el sometimiento de la persona del género femenino.

Por lo tanto, siguiendo en este punto la opinión de Ortiz (2022), se evidencia que aun cuando el tipo penal exige la demostración de propósitos concretos e intenciones puntuales del sujeto activo para encaminar su voluntad y su actuar hacia la ejecución de la conducta, los literales a), b), c), d), e) y f) describen una serie de hechos, de estados y de eventos de interacción social que revelan en forma diáfana la existencia del "móvil del delito". Así, es posible determinar que el deceso de la persona del género femenino ha ocurrido por razones concernientes al desconocimiento de la dignidad humana que es inherente a la condición de mujer o por motivos de rechazo hacia la identidad de género femenina de la víctima.

1.2.1.4 Verbo rector

Conforme con Velásquez (2013), es una palabra que el legislador utiliza para describir la acción u omisión prohibida y sancionada en el tipo penal. En el caso específico del delito de feminicidio el verbo rector es *causar*, que es transitivo y se define como "Ser la razón o el motivo para que suceda algo" (Real Academia Española, s.f., Causar); lo cual significa generar un resultado o una consecuencia, que según el tipo penal equivale a la muerte de una mujer.

Así los asuntos, el verbo rector alude a la acción de matar, es decir, privar de la existencia y segar la vida. En el contexto del feminicidio, matar representa una de las formas más graves y extremas de violencia de género, la cual lleva a provocar el deceso de una persona del género femenino como manifestación o expresión palpable de la discriminación, del rechazo y menosprecio hacia la dignidad humana.

1.2.1.5 Objeto jurídico

Para Reyes (1999), es el bien material o el interés inmaterial que se quiere proteger con la prohibición señalada en el tipo penal, el cual resulta vulnerado cuando se comete el delito. El bien jurídico que se protege en el delito de feminicidio está conformado por varios derechos, principalmente los derechos a la vida e integridad personal, los cuales se proyectan hacia valores jurídicos como la dignidad humana de la víctima y hacia los derechos fundamentales al libre desarrollo de la personalidad, a la igualdad y a la no discriminación por razones de sexo o género.

Situados en este punto, es de trascendental magnitud mencionar que esta pluralidad de bienes e intereses protegidos marca una de las diferencias que existen entre los delitos de homicidio y de feminicidio, pues acorde con Cely & López (2020), en el homicidio solamente se protege un bien o interés jurídico que es la vida; en cambio en el feminicidio se protegen seis bienes e intereses jurídicos, que son: la vida, la integridad física, la igualdad, la dignidad humana, la no discriminación por motivos de sexo o género y el libre desarrollo de la personalidad.

1.2.1.6 Objeto material

En criterio de Velásquez (2013), es la persona, el bien tangible o el elemento inmaterial sobre el cual el sujeto activo realiza la conducta que describe el tipo penal. En el caso específico del delito de feminicidio, el objeto material es de carácter personal porque según lo indica la sentencia C- 297/16 expedida por la Corte Constitucional (2016), la conducta recae sobre una mujer o sobre una persona que se percibe a sí misma y se identifica como mujer ante la sociedad; es decir, el comportamiento

sancionado en este delito se ejecuta directamente sobre un ser humano que hace parte del género femenino.

1.2.1.7 Elementos normativos

Para Pérez (1987), son expresiones empleadas en el tipo penal que generan la necesidad de realizar valoraciones e interpretaciones sobre determinadas realidades jurídicas o culturales con el propósito de puntualizar o fijar el alcance y el sentido en que deben entenderse los sujetos, la conducta o los objetos. Según Pabón (2022), el delito de feminicidio tiene los siguientes elementos normativos: "Mujer; identidad de género; relación familiar, intima o de convivencia; relaciones de amistad, compañerismo o trabajo; ciclo de violencia física, sexual, psicológica, patrimonial; actos de instrumentalización sexual o género; relaciones de poder determinadas por el género; violencia doméstica, familiar, laboral o escolar; violencia de género" (p. 96).

De acuerdo con Reyes (1999), estos elementos son de carácter extrajurídico porque representan valoraciones relacionadas con conceptos que son ajenos al derecho y que versan sobre concepciones que se tienen en las ciencias sociales con respecto al ámbito cultural, social, ético o moral.

Lo previamente dicho, por cuanto los elementos normativos previamente enunciados conllevan la necesidad de efectuar valoraciones sobre la manera en que las personas interactúan cotidianamente dentro de la sociedad contemporánea.

De esta forma, para poder interpretar el sentido y alcance de la conducta reprochada, resulta imprescindible ponderar los siguientes aspectos: La manera en que se debería exteriorizar la expresión de género y la orientación sexual, las dinámicas bajo las cuales deberían desempeñarse los roles de género en el conglomerado social y las manifestaciones por las que se revela o se hace visible la violencia de género en la comunidad. Lógicamente, dicha ponderación debe tener lugar respetando la libertad y la autonomía de cada individuo, sin distinciones o excepciones.

Aquí debe llamarse la atención sobre los conceptos de “mujer” y de “identidad de género”, los cuales en la actualidad han venido generando reiteradas controversias en la sociedad contemporánea, pues a lo largo de las últimas décadas han surgido concepciones (como por ejemplo la llamada “ideología de género”) que desafían las ideas tradicionales sobre la condición dual de los géneros, replantean la imposibilidad de cambiar de género, cuestionan el carácter objetivo que se otorgaba a la fijación del mismo y reafirman la autopercepción como mecanismo para construir la identidad personal. Estas concepciones han llevado a reinterpretar las características que permiten establecer la pertenencia de las personas al género femenino, bajo nuevos enfoques que en pretéritas oportunidades no se consideraban válidos ni admisibles.

Además, debe hacerse énfasis en que no siempre la muerte de una persona del género femenino puede llegar a tipificarse dentro del delito de feminicidio, porque se requiere conocer y valorar el contexto en el cual se causa el deceso de dicha persona. Esta es la clave que permite determinar si el fallecimiento de la víctima ocurre por la intención del sujeto activo de matar por causa del menosprecio de la mujer o por razones constitutivas de rechazo hacia la identidad de género femenina.

De ahí que estos elementos normativos justifican la necesidad de brindar protección a los bienes e intereses jurídicos distintos de la vida y la integridad personal que se amparan en el delito de feminicidio; razón de peso por la cual se observa que la valoración e interpretación de los elementos normativos permiten entender que se trata de expresiones de la realidad social y de eventos comunes en donde pueden evidenciarse los motivos de discriminación, subordinación, desigualdad, sometimiento e instrumentalización que desembocan en la muerte de una persona del género femenino.

1.2.1.8 Elementos descriptivos

Conforme con Roxin (1997), son aspectos que a través del lenguaje común buscan expresar estados, situaciones, cosas o procesos que tienen relevancia e importancia para definir adecuadamente la conducta que se considera punible.

En el caso específico del delito de feminicidio, de acuerdo con Pabón (2022), los elementos descriptivos se encuentran en las circunstancias consagradas en los literales a), b), c), d), e) y f) del artículo 104A de la Ley 599 de 2000.

En este sentido, es bueno resaltar que las circunstancias descritas en los literales a), b), c), d), e) y f) del artículo 104A del Código Penal ponen de presente que el legislador ha tipificado las clases de feminicidio más sobresalientes que han sido establecidas por la doctrina especializada.

En efecto, nótese que el literal a) contempla como modalidad de la conducta punible el denominado “feminicidio íntimo” porque recalca la existencia de un vínculo intimo o de convivencia entre el sujeto activo y la víctima. En este escenario, el sujeto activo suele pensar que la víctima es una “propiedad” que controla a través de acoso, agresividad e intimidación y de la cual puede disponer como le parezca conveniente; llegando incluso a negarle la posibilidad de llevar una vida autónoma e independiente y de tomar decisiones libres e individuales (lo cual suele expresarse a través de amenazas de atentar contra su vida o integridad “para que no sea de nadie más”).

Obsérvese que el literal b) consagra como modalidad del delito el llamado “feminicidio sexual” dado que subraya la instrumentalización sexual de la víctima, pues el autor del delito considera que puede utilizar a la víctima para su placer y después deshacerse de ella.

Siguiendo a Laguna (2016), esta modalidad del delito se caracteriza por los siguientes aspectos: La existencia de signos de violencia sexual (como por ejemplo lesiones degradantes o mutilaciones en los órganos sexuales), el abandono del cuerpo de la víctima en un lugar público para ser visto por toda la

comunidad o su exposición en la escena para que puedan apreciarse sus órganos sexuales en forma directa.

Igualmente, véase que el literal c) describe lo que se designa como “feminicidio sexista”, en atención a que acentúa la desigualdad entre hombres y mujeres en contextos donde se presentan relaciones de jerarquía y de poder, las cuales pueden llevan a situar al género femenino en un plano de subordinación e inferioridad. Este escenario es idóneo para crear riesgos potenciales de violencia de género en contra de la mujer, con fundamento en prejuicios que menosprecian, subestiman o cuestionan la idoneidad de la población femenina para desempeñarse en ciertos oficios, ámbitos y sectores de la sociedad.

También téngase en cuenta que el literal d) refiere como modalidad del delito el llamado “feminicidio por redes delictivas” y lo que se ha querido denominar “feminicidio como crimen internacional o delito en persona protegida”, pues destaca la realización de la conducta como medio para afectar al enemigo causándole temor. Por ende, se trata de un delito que puede ocurrir en el contexto de conflictos entre grupos delincuenciales o en el marco de un conflicto armado.

Adicional a lo dicho, nótese que el literal e) señala el “feminicidio familiar”, en razón a que hace énfasis en los lazos familiares y en el ámbito doméstico bajo el cual se relacionan el sujeto activo y la víctima. Por último, obsérvese que el literal f) se refiere al “feminicidio sistémico” debido al aislamiento de la víctima, el cual se traduce en la privación de la libertad y en la falta de comunicación como factores que facilitan expresar al sujeto pasivo del delito la superioridad y el control que ejerce el victimario; ello por cuanto la mujer carece del control de la situación, la cual es manejada directamente por el victimario.

Por tanto, estas circunstancias se consideran como elementos descriptivos de la conducta punible, ya que a través del lenguaje común expresan de manera ejemplificativa (no taxativa) varias situaciones que se pueden verificar objetivamente; es decir, más allá de la voluntad y del ánimo que

guía el obrar de los sujetos involucrados en el delito. Por ello, pueden percibirse o comprobarse mediante el uso del razonamiento y de las facultades intelectuales.

Además, estos elementos contribuyen a informar una serie de situaciones contextuales en las que es factible corroborar modelos de comportamiento discriminatorios en contra del género femenino, de manera que constituyen presunciones que llevan a probar la intencionalidad del victimario y el móvil que lo encamina a cometer el delito; sin que esta descripción implique enunciar absolutamente todos los escenarios en los cuales sea posible realizar la acción o comportamiento que el tipo penal expresa como conducta punible.

Adicionalmente, según lo afirma la sentencia C – 539/2016 emitida por la Corte Constitucional (2016), las circunstancias antes mencionadas se refieren a contextos que "contribuyen a revelar, a mostrar, el elemento subjetivo del tipo penal, pero que no lo reemplazan ni conllevan a que pueda prescindirse de él" (p. 27). Entonces, se deduce que son indicios que acreditan las razones de menosprecio hacia la mujer y de rechazo hacia su identidad de género femenina.

1.2.2. Parte subjetiva del tipo

Se refiere a los aspectos relacionados con la voluntad e intencionalidad de quien realiza la conducta punible. Conforme con Roxin (1997), la estructura del tipo subjetivo se encuentra conformada por las modalidades de la conducta punible y los elementos subjetivos específicos del tipo penal.

Ahora bien, es fundamental destacar que conforme con Velásquez (2013), son tres las modalidades subjetivas que puede asumir la conducta punible: Culposa, preterintencional y dolosa.

En complemento, según lo menciona el Código Penal (2000), "la culpa y la preterintención sólo son punibles en los casos expresamente señalados por la ley" (L. 599, art. 21, 2000); lo cual permite deducir que cuando un tipo penal no indica expresamente la modalidad en que debe ocurrir la conducta, se entiende que la acción o comportamiento debe ejecutarse en la modalidad dolosa.

En armonía con lo anterior, para el tipo penal de feminicidio se tiene la siguiente estructura del tipo subjetivo:

1.2.2.1 Modalidad de la conducta punible

El artículo 104A de la Ley 599 de 2000 no menciona en forma expresa que la conducta deba realizarse de manera culposa o preterintencional, motivo por el cual se deduce que para el caso específico del delito de feminicidio la conducta es dolosa.

Desde esta perspectiva, siguiendo a Velásquez (2013), se puede decir que el dolo se refiere a la situación en la cual el sujeto activo ejecuta o lleva a cabo la conducta, teniendo la plena intención de cometer el delito y sabiendo que su comportamiento transgrede la norma porque desconoce los derechos de la víctima.

Así, en el feminicidio el sujeto activo debe realizar una o varias acciones destinadas a causar la muerte de una mujer o de una persona que se identifique como miembro del género femenino, con la intención de matarla por razones relacionadas con su condición de ser mujer o con su identidad de género femenina. Además, el sujeto activo debe saber que la (s) acción (es) que está realizando va (n) a vulnerar la vida e integridad personal de la víctima porque son idóneas para producir su deceso.

Este aspecto medular del delito de feminicidio ha llevado a Ortiz (2022) a plantear que el tipo subjetivo de esta conducta punible se encuentra conformado por la unión del “dolo de matar” con los elementos subjetivos que señalan los móviles e intenciones que llevan al sujeto activo a provocar el fallecimiento de la mujer o de la persona que se identifica como perteneciente al género femenino.

1.2.2.2 Elementos o complementos subjetivos diferentes del dolo

Conforme con Pérez (1987), se trata de aspectos que aluden a finalidades, propósitos o intenciones del sujeto activo que es necesario tener en cuenta para comprender la ilicitud de la conducta.

Estos elementos enuncian algún motivo, ánimo, estado de conciencia o voluntad que lleva al sujeto activo a cometer el delito; al punto en que sin estos complementos no es posible adecuar la conducta punible al tipo penal específico.

Para el caso concreto del delito de feminicidio, los elementos subjetivos diferentes del dolo se encuentran en las expresiones “por su condición de ser mujer” y “por motivos de su identidad de género”, las cuales utiliza el artículo 104A del Código Penal para señalar las razones e intenciones que llevan al sujeto activo a cometer el delito.

A decir verdad, los elementos subjetivos marcan otra de las diferencias que existen entre los delitos de homicidio y de feminicidio, pues en ellos reside la razón que justificó la consagración del feminicidio como un tipo penal autónomo e independiente del homicidio simple y del homicidio agravado.

De hecho, la descripción de la conducta constitutiva del delito de feminicidio va más allá de la conducta de matar a una persona del género femenino en circunstancias violentas, ya que el sujeto activo causa el deceso de la víctima dentro de un contexto específico y con una finalidad muy particular; mientras que en el tipo penal de homicidio la tipicidad simplemente se estructura constatando el asesinato sin que se requiera abordar el móvil ni las finalidades concretas que el victimario buscaba alcanzar.

A partir de lo anterior, puede deducirse que para cometer el delito de feminicidio se requiere sumar o adicionar al dolo, uno o varios factores constitutivos de misoginia o de discriminación; de modo que esta sumatoria lleva al sujeto activo a desplegar acciones dirigidas a vulnerar la vida e integridad personal de la víctima, actuando en desconocimiento de su identidad de género.

Con este panorama, se advierte la necesidad de indagar lo que quiere decir el tipo penal con las expresiones “por su condición de ser mujer” y “por motivos de su identidad de género”, las cuales son utilizadas para mencionar el móvil concreto que lleva a cometer el delito.

De entrada se observa que la motivación subyace en un ataque hacia la feminidad en general, pues esto es lo que se desprende de las palabras “ser mujer” e “identidad de género”. Aquí es importante tener en cuenta que, según se dijo previamente al hacer alusión al sujeto pasivo, la palabra “mujer” no implica condicionar la aplicación del tipo penal a un rango de edad puntual, pues tal como lo refiere Montaño (2021), el delito se puede cometer en contra de niñas y adolescentes por causa de algunos prejuicios que han llevado a considerarlas como personas “débiles” e “inútiles”.

Desde luego que esta interpretación concuerda con lo expuesto por Ortiz (2022), quien afirma que la frase “condición de ser mujer” hace referencia al propósito de conservar o de mantener vigentes una serie de estereotipos y de prejuicios de índole machista, los cuales propugnan por un papel secundario del género femenino en la sociedad.

Este propósito se refleja en creencias las cuales plantean que la mujer, por ejemplo, no debe trabajar sino dedicarse exclusivamente al hogar, no debe tener la posibilidad de tomar decisiones en forma autónoma sobre su proyecto de vida, debe obedecer a la pareja en todos los aspectos, no debe divorciarse o terminar las relaciones de pareja cuya duración supera cierto lapso, debe entender que una de sus funciones es la de satisfacer sexualmente a la pareja sin poder negarse a ello, o debe comprender que la violencia física es un castigo por desobedecer a la pareja, entre otros.

Así las cosas, esta expresión lleva consigo la discriminación, el sometimiento y la marginalidad como ingredientes del delito de feminicidio, por los cuales se causa la muerte de una mujer que libremente decide alejarse de estos esquemas; ello como forma de “castigarla” por pretender ocupar un rol diferente de aquel que el feminicida considera que le corresponde. El castigo busca mantener incólumes varios estigmas sobre el significado de ser mujer y de lo femenino (debilidad, delicadeza, sumisión, incapacidad, emocionalidad que prima sobre la racionalidad), los cuales justifican la superioridad del varón y la consecuente subordinación de la mujer, para que sea el hombre quien la guíe tomando las decisiones sobre su vida personal.

Por otra parte, al interpretar la frase “por motivos de su identidad de género”, Gómez y Grisales (2023) afirman que alude al repudio o a la molestia generada en el sujeto activo por la forma en que la víctima manifiesta su pertenencia al género femenino ante la sociedad, lo cual actualmente se denomina “expresión de género”; es decir, se trata de una repulsión hacia la manera en que la víctima decide libremente mostrar ante la comunidad que se identifica con el género femenino y que se considera mujer.

De ahí que los “motivos de identidad de género” llevan a entender que el delito se produce debido a un rechazo hacia la manera en que la víctima ejerce su identidad personal; circunstancia que, desde luego, permite entender que el tipo penal también hace referencia al caso particular de la mujer transgénero.

Bajo esta orientación, el sujeto activo considera que la víctima no está siguiendo los roles que le corresponden dentro de la sociedad, en atención a que no está actuando correctamente ni se está comportando como se espera que debería hacerlo una persona del género femenino; esto de acuerdo con la concepción cultural que el feminicida piensa que debe aplicarse dentro de la sociedad.

Naturalmente este rechazo o repudio es una muestra de discriminación hacia el género femenino, la cual reafirma una percepción equivocada sobre la mujer como objeto y como propiedad del hombre, al brindar respaldo a una convicción errónea de que al feminicida le asiste un presunto poder para decidir y disponer sobre los aspectos de la vida de la mujer.

Entonces, es factible deducir, siguiendo a Arias (2022), que las expresiones “por su condición de ser mujer” y “por motivos de su identidad de género” denotan la intención que tiene el sujeto activo de imponer una sanción social a las personas del género femenino quienes él cree que están desconociendo la manera “correcta” bajo la cual deberían comportarse y desempeñar su rol en el conglomerado; de manera que los cuestionamientos del victimario hacia la expresión de la feminidad se manifiestan en el ejercicio de la violencia física, la cual se despliega como reproche hacia la forma en

que la persona del género femenino expresa su identidad personal o toma decisiones con respecto a su vida privada y su orientación sexual.

Desde otro ángulo, teniendo en cuenta que las mujeres transgénero también pueden ser sujetos pasivos del delito de feminicidio, no debe desconocerse una realidad incontrovertible: La experiencia cotidiana revela que estas personas también son víctimas de discriminación, de exclusión y de rechazo como consecuencia de la expresión de su identidad de género femenina.

Obviamente, el rechazo hacia su condición de mujer suele hacerse palpable en varias de las circunstancias en las cuales se ha señalado la configuración del feminicidio de la mujer cisgénero, tales como las agresiones físicas que tienen lugar en situaciones previas de violencia intrafamiliar o de violencia de género, la tortura y las agresiones degradantes, la sevicia, los delitos sexuales, las mutilaciones de los órganos sexuales, la privación de la libertad y la comunicación o la instrumentalización del cuerpo humano.

De esta forma, es innegable que una mujer transgénero puede ser víctima del delito de feminicidio y el asesinato de estas mujeres puede llegar a adecuarse a la descripción del tipo penal consagrado en el artículo 104A del Código Penal, por cuanto la privación de su existencia tendría lugar en circunstancias constitutivas de violencia de género y en la anulación de su identidad personal por la cual se considera a sí misma como mujer, dado que el victimario considera que la mujer transgénero se aparta totalmente de lo que es aceptable según los parámetros de normalidad establecidos en la sociedad; razón por la cual en este escenario se pueden apreciar en forma clara y diáfana los elementos subjetivos distintos del dolo que el legislador quiso plasmar mediante el uso de la expresión “por motivos de su identidad de género”.

1.3. Conclusiones del capítulo

A partir de lo expuesto, es factible evidenciar que el sentido y alcance interpretativo efectuado por la Corte Constitucional y la Corte Interamericana de Derechos Humanos brindan elementos de juicio

que llevan a deducir que el tipo penal de feminicidio también incluye como sujetos pasivos de la conducta punible a las mujeres transgénero.

Ello porque es incontrovertible que estas personas se identifican ante la sociedad como mujeres y son víctimas de la violencia de género, al punto en que sufren la muerte como forma extrema de daño físico a su integridad personal por causa de prejuicios, estereotipos y estigmas derivados del hecho de expresar su identidad de género femenina ante la comunidad. Su deceso se produce como resultado de un claro rechazo hacia la decisión de identificarse como mujeres y desarrollar su personalidad acorde con los patrones establecidos para el género femenino.

En similar sentido, debe destacarse que los conceptos de "mujer" y de "identidad de género" han sido objeto de reiteradas controversias en la sociedad contemporánea, pues a lo largo de las últimas décadas han surgido concepciones (como por ejemplo la llamada "ideología de género") que desafían las ideas tradicionales sobre el carácter dual del género.

Sin duda alguna, esto ha tenido serias implicaciones jurídicas y legales al redefinir el paradigma de la mujer cisgénero como única categoría admisible dentro del género femenino, dando lugar a un concepto más flexible y abierto del término, en el cual la mujer transgénero se abre paso hacia su pleno reconocimiento como integrante del género femenino en igualdad de condiciones frente a la mujer cisgénero; ello por cuanto más allá de la anatomía, la genética y la biología, la mujer transgénero se percibe a sí misma como mujer y se identifica como femenina ante la colectividad.

Por consiguiente, se puede deducir que la expresión "por motivos de su identidad de género" usada por el tipo penal para describir la intención del sujeto activo, hace posible caracterizar el delito considerando a la mujer transgénero como víctima de la conducta punible, lo cual puede tener lugar cuando el sujeto activo acepta o niega la identidad de género femenina de la víctima.

En efecto, en el primer evento el sujeto activo causa la muerte de una mujer transgénero actuando acorde con sus prejuicios respecto a la manera en que la víctima ejerce su feminidad, pues

cree que ella se desvía del rol secundario que tradicionalmente se ha asignado a la mujer dentro de la sociedad, actuando bajo un ostensible acto de superioridad, de sometimiento y subordinación.

Esto tendría lugar en el contexto de una relación íntima, de parentesco, de pareja, de convivencia doméstica, afectiva, de autoridad o jerarquía establecida con una mujer transgénero (lo cual ocurriría en el ámbito del feminicidio íntimo, del feminicidio familiar, del feminicidio sexual, del feminicidio sistémico o del feminicidio sexista); circunstancia la cual implica que el autor del delito admite que la persona transgénero tiene la condición de mujer.

En el segundo evento, el sujeto activo causa la muerte de una mujer transgénero como muestra de rechazo o de desprecio frente a la manera en que la víctima ejerce su identidad de género femenina, lo cual tiene lugar con base en estereotipos y estigmas negativos asociados con las orientaciones sexuales y las identidades de género diversas; esto ante la molestia que le provocaría la forma de actuar o de pensar de quien él considera “no es una verdadera mujer” y de quien cree que se comporta como no es debido ni acorde con su “real condición” (lo cual ocurriría en el ámbito del feminicidio transfóbico).

Lo anterior sería un “delito o crimen de odio”, si se tiene presente que se comete con base en razones constitutivas de transfobia y en motivos de discriminación por razones relacionadas con las orientaciones sexuales y las identidades de género diversas.

En esta hipótesis el sujeto activo guía su obrar por un desprecio directo hacia la víctima, el cual se pretende amparar en justificaciones sobre la presunta inconveniencia de los comportamientos de la mujer transgénero y en la supuesta “desviación” de su conducta; motivo que convierte a este delito en un mensaje que el victimario envía a la sociedad con el fin de informar la falta de aprobación de la forma de vida de la mujer transgénero, de su condición de mujer y de su identidad de género.

Obviamente, el rechazo hacia su condición de mujer suele hacerse palpable en varias de las circunstancias en que se configura el feminicidio de la mujer cisgénero. Sin embargo, el feminicidio

transfóbico presenta varias circunstancias diferenciadoras que permiten distinguirlo de las demás clases de feminicidio.

Bajo esta línea, el feminicidio sobre las mujeres transgénero suele manifestarse en los siguientes actos: Mutilación o lesiones exacerbadas de los genitales; mutilación o lesiones exacerbadas de los senos; lesiones exacerbadas en el rostro; mutilaciones o lesiones exacerbadas en los glúteos; violaciones previas al deceso como mecanismo para “desfeminizarlas”, “disciplinarlas” o “corregir” su “comportamiento equivocado”; mensajes que fomentan e incitan al odio o rechazo hacia la orientación sexual diversa y las expresiones de género que cuestionan la condición dual del género; exclusión y discriminación de las personas por causa de su orientación sexual diversa y de su expresión de género diversa.

De esta manera, se puede deducir que para considerar a las mujeres transgénero como sujetos pasivos del delito de feminicidio, es necesario efectuar valoraciones sobre la manera en que las personas interactúan cotidianamente dentro de la sociedad contemporánea, puesto que los elementos normativos del delito de feminicidio implican interpretar el sentido y alcance actual de la conducta reprochada, para lo cual resulta imprescindible ponderar los siguientes aspectos: La forma en que se debería exteriorizar la expresión de género y la orientación sexual, las dinámicas bajo las cuales deberían desempeñarse los roles de género en el conglomerado social y las manifestaciones por las cuales se revela o se hace visible la violencia de género en la comunidad.

Obviamente, la ponderación de estos aspectos no puede conducir al desconocimiento del derecho fundamental al libre desarrollo de la personalidad que les asiste a las mujeres transgénero, por cuanto la decisión de identificarse como mujer y de expresar una identidad de género femenina hace parte de los aspectos de la vida privada y de la autonomía personal de cada individuo, los cuales deben ser respetados, más allá del hecho de no coincidir o no estar de acuerdo con la manera en que las mujeres transgénero ejercen su identidad personal.

2. Investigación y juzgamiento del feminicidio frente a las mujeres transgénero

Una vez conocidos los elementos del tipo penal de feminicidio, para lograr favorablemente las metas trazadas en el segundo objetivo específico de la investigación y propender por el correcto cumplimiento del objetivo general señalado en este trabajo, se requiere conocer cuáles son los criterios y los lineamientos técnicos que manejan tanto las autoridades judiciales como las entidades adscritas al sector justicia en la investigación y el juzgamiento de los casos en los cuales se produce la muerte de mujeres transgénero.

De igual forma, resulta importante conocer los principales pronunciamientos que han sido emitidos por los órganos jurisdiccionales de los diferentes niveles de la jerarquía del Poder Judicial frente al delito de feminicidio, cuando su línea argumentativa se orienta a resolver aquellos casos en los que se produce el fallecimiento de una mujer transgénero.

En similar sentido, es fundamental estudiar las guías, directivas y documentos institucionales afines que contienen los lineamientos adoptados por la Fiscalía General de la Nación y por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses (las cuales son las entidades adscritas al sector justicia en materia penal); ello con la finalidad de auscultar si en dichos documentos institucionales se hace alusión directa a la posibilidad de encauzar el deceso de la mujer transgénero de acuerdo con la descripción de la conducta punible contemplada en el artículo 104A de la Ley 599 de 2000.

Habiendo trazado el horizonte que sirve de guía al desarrollo del tema, se procede a exponer los criterios de las autoridades judiciales y entidades adscritas al sector justicia; lo cual tiene lugar en los siguientes términos:

2.1. Corte Constitucional

Es posible evidenciar que la Corte Constitucional se ha ocupado de analizar el delito de feminicidio en las sentencias C – 297 de 2016 y C – 539 de 2016, en las cuales realizó un análisis de

constitucionalidad de los artículos 2 y 3 de la Ley 1761 de 2015. En estas sentencias, la Corte aclaró el alcance del tipo penal de feminicidio y se refirió a la interpretación de dicha conducta punible.

Sobre el particular, conforme lo expresa la sentencia C – 297/16 proferida por la Corte Constitucional (2016), las mujeres transgénero son sujetos pasivos del delito de feminicidio porque este delito no sólo se comete en contra de una mujer, sino que también se puede cometer en contra de una persona que se identifique como miembro del género femenino, puesto que la descripción de la conducta alude directamente al hecho de matar por motivos de identidad de género.

Bajo esta línea conceptual, se interpretó el sentido del artículo 104A del Código Penal indicando que a raíz del uso del conector *"o"* es factible comprender que la norma hace alusión a tres eventos alternativos bajo los cuales se configura el delito: i) Causar la muerte del sujeto pasivo por ser mujer; ii) Causar la muerte del sujeto pasivo por su identidad de género femenina; y iii) Causar la muerte del sujeto pasivo en una situación que corresponda con las circunstancias establecidas en los distintos literales del artículo (CC, C-297/16, 2016). En virtud de ello, se puede deducir que causar la muerte de una mujer transgénero se ajusta al segundo evento porque conlleva la vulneración de la identidad de género asumida por la víctima.

De otro lado, de acuerdo con la sentencia C – 539/16 proferida por la Corte Constitucional (2016), la expresión "por su condición de ser mujer" indica que la identidad de género femenina es el motivo que lleva al agente a cometer el delito y que el feminicidio existe por razones relacionadas con la discriminación y el rechazo hacia dicha identidad de género.

Estos planteamientos hacen posible deducir que las mujeres transgénero sí deben ser consideradas como sujetos pasivos de este delito, en razón a que se causa la muerte de la víctima del delito en un acto de desprecio hacia la manera en la cual expresa su identidad de género femenina, que justamente las personas transgénero tienen, ejercen y exteriorizan ante la sociedad como resultado de

una decisión de vida personal o privada; más allá e independientemente de que la comunidad pueda estar o no de acuerdo con dicha decisión.

2.2. Corte Suprema de Justicia

En cuanto al delito de feminicidio cometido en contra de las mujeres transgénero, se puede apreciar que hasta la fecha actual la Corte Suprema de Justicia no ha proferido ninguna sentencia en la cual se ocupe de analizar el problema jurídico concerniente a establecer si las mujeres transgénero pueden ser consideradas como sujetos pasivos del delito de feminicidio.

No obstante, en atención a que se trata del órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria, el cual tiene la función de unificar la jurisprudencia en el ámbito de la jurisdicción penal, para los propósitos de este trabajo de investigación es esencial destacar el criterio que dicha Corporación judicial tiene respecto a las expresiones “por su condición de ser mujer” y “por motivos de su identidad de género” utilizadas en el artículo 104A de la Ley 599 de 2000.

El primer pronunciamiento en el cual se analizó el alcance e interpretación de las expresiones antes enunciadas es la sentencia SP 2190 - 2015 del 04 de Marzo de 2015 proferida por la Sala de Casación Penal bajo la Radicación N° 41457 M.P. PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR.

En esta sentencia, la Corte Suprema de Justicia (2015) afirmó que matar a una mujer por razones de género es un acto basado en la misoginia, la cual se entiende como el odio o el rechazo hacia la mujer, no tanto por el hecho de ser mujer en sí, sino como representación de las actitudes y de los valores propios del género femenino. En cambio, matar a una mujer por el hecho de ser mujer (lo cual semánticamente equivale a emplear la expresión “matar a una mujer por su condición de ser mujer”) es el acto de violencia que se origina en el sometimiento, la inferioridad o la subordinación de la mujer, lo cual es propio de actitudes y de pensamientos machistas que plantean la prevalencia del hombre sobre la mujer. Estos pensamientos son propios de algunas relaciones de pareja en las cuales se presentan

celos, comportamientos posesivos y maltratos, así como son característicos de contextos de interacción social donde existe jerarquía o desigualdad entre hombres y mujeres.

De este modo, el homicidio de una mujer "por razones de género" es el acto de matar a una mujer porque se siente aversión hacia lo femenino, de manera que es el resultado de actitudes despectivas, de rechazo o de desprecio hacia el género femenino y hacia la feminidad; mientras que se usa la expresión "muerte de una mujer por el hecho de ser mujer" para referirse al acto de matar a una mujer porque se ejerce sobre ella un control o dominio, de modo que es el resultado de conductas y situaciones en las cuales se ha entendido que los hombres y las mujeres no se relacionan en pie de igualdad por causa de prejuicios, estereotipos o tradiciones socioculturales.

El segundo pronunciamiento en el cual se analizó el alcance e interpretación de las expresiones previamente mencionadas es la sentencia SP 4135 - 2019 del 01 de Octubre de 2019 proferida por la Sala de Casación Penal bajo la Radicación N° 52394 M.P. PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR. En esta sentencia, la Corte Suprema de Justicia (2019) afirmó que la expresión "por el hecho de ser mujer" indica el acto de agredir a una mujer por causa de la discriminación y la desigualdad que históricamente ha afectado a las mujeres; lo cual se produce en un contexto cultural que propugna por la sumisión e inferioridad de la mujer (CSJ Sala Penal, SP 4135- 2019, RAD. N° 52394, 2019).

El tercer pronunciamiento en el que se analizó el alcance e interpretación de las expresiones inicialmente señaladas es la sentencia SP 047 - 2021 del 27 de Enero de 2021 proferida por la Sala de Casación Penal bajo la Radicación N° 55821 M.P. LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA. En esta sentencia, la Corte Suprema de Justicia (2021) aseveró que la expresión "por el hecho de ser mujer" se refiere a la agresión de una mujer en ejercicio de pautas culturales que plantean la discriminación o la subyugación de la mujer, al situarla en un plano de inferioridad respecto al hombre, quien actúa para corregirla; indicando los siguientes ejemplos de agresión a una mujer "por el hecho de ser mujer": Controlarla por la forma en que se viste, vigilarla o acosarla.

El cuarto pronunciamiento en el que se analizó el alcance e interpretación de las expresiones inicialmente señaladas es la sentencia SP1167 - 2022 del 06 de Abril de 2022 proferida por la Sala de Casación Penal bajo la Radicación N° 57957 M.P. MYRIAM ÁVILA ROLDÁN. En esta sentencia, la Corte Suprema de Justicia (2022) afirmó que la expresión "homicidio de una mujer por razones de género" se interpreta como la conducta de matar a una mujer por causa de misoginia, o sea, por repudio a todas las mujeres.

Aquí es posible entender que el repudio se refiere al "género femenino", dado que la palabra género hace referencia a la totalidad de los miembros de un grupo. Asimismo, en la sentencia ya citada, se afirmó que el "homicidio de una mujer por el hecho de ser mujer" es el resultado de la violencia de género que se produce por estereotipos o prejuicios los cuales consideran a la mujer como una persona de valor inferior a quien le corresponde ocupar un papel secundario en la sociedad, como consecuencia de una presunta debilidad que la lleva a depender del hombre.

El quinto pronunciamiento en el que se analizó el alcance e interpretación de las expresiones inicialmente enunciadas es la sentencia SP3773 - 2022 del 02 de Noviembre de 2022 proferida por la Sala de Casación Penal bajo la Radicación N° 54239 M.P. MYRIAM ÁVILA ROLDÁN. En esta sentencia, la Corte Suprema de Justicia (2022) aseveró que la expresión "por el hecho de ser mujer" se refiere a la agresión de una mujer en ejercicio de actos de violencia de género, los cuales consideran que la superioridad del hombre sobre la mujer es absolutamente válida y normal, de manera que la mujer debe estar subordinada al varón.

El sexto pronunciamiento en el que se analizó el alcance e interpretación de las expresiones inicialmente señaladas es la sentencia SP3993 - 2022 del 14 de Diciembre de 2022 proferida por la Sala de Casación Penal bajo la Radicación N° 58187 M.P. DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN. En esta sentencia, la Corte Suprema de Justicia (2022) mencionó que la expresión "por su condición de ser mujer" se aplica cuando la muerte se produce en un contexto de sometimiento, dominación o

discriminación de la mujer, el cual es producto de prejuicios negativos sobre el rol de la mujer en la sociedad; al punto en que relegan a la población femenina, por ejemplo, al papel secundario del cuidado del hogar y de los hijos.

El séptimo pronunciamiento en el que se analizó el alcance e interpretación de las expresiones inicialmente enunciadas es la sentencia SP2701 - 2024 del 02 de Octubre de 2024 proferida por la Sala de Casación Penal bajo la Radicación N° 59073 M.P. GERARDO BARBOSA CASTILLO. En esta sentencia, la Corte Suprema de Justicia (2024) mencionó que la expresión “por su condición de ser mujer” se aplica cuando la muerte tiene lugar por actos constitutivos de violencia que se realizan con base en creencias encaminadas a respaldar la discriminación hacia la mujer, por cuanto consideran que el hombre es titular de una autoridad o poder sobre ella, al cual esta última se debe subordinar; de modo que la violencia en contra de la mujer se trata de justifica en una presunta necesidad de castigar a quien desacata o se insubordina.

Una vez explicado el criterio que la Corte Suprema de Justicia tiene respecto al sentido de las expresiones “por su condición de ser mujer” y “por motivos de su identidad de género”, es factible deducir que el alcance e interpretación que se ha dado a estos términos sí permite que las mujeres transgénero puedan llegar a ser expresamente consideradas como sujetos pasivos del delito de feminicidio.

Entonces, frente a la aplicación del delito de feminicidio respecto a los casos de las mujeres transgénero, es posible evidenciar que la cuestión fundamental radica en que el máximo órgano de la jurisdicción ordinaria pueda unificar jurisprudencia en el sentido de reconocer que la transgeneridad es una forma válida y admisible de expresar la pertenencia al género femenino. Esta circunstancia implicaría interpretar la palabra mujer de una manera amplia o abierta, al punto en que permita abarcar e incluir a las mujeres transgénero en la categoría social que el tipo penal designa con la palabra mujer (género femenino).

2.3. Tribunales Superiores de Distrito Judicial

Frente a la aplicación del delito de feminicidio con respecto a las mujeres transgénero, es posible evidenciar que hasta la fecha actual los tribunales del país no han proferido ninguna sentencia en la cual se aborde el problema jurídico orientado a establecer si las mujeres transgénero pueden ser consideradas como sujetos pasivos de este delito.

2.4. Juzgados Penales

En lo que atañe a los juzgados penales del país, es posible evidenciar que no existe un criterio unificado en torno al problema jurídico relacionado con la aplicación del tipo penal de feminicidio frente a las mujeres transgénero. Esta situación obedece a que los jueces penales de la República no tienen un idéntico entendimiento de las expresiones “mujer”, “por su condición de ser mujer” o “por motivos de su identidad de género”, lo cual ocurre debido a la redacción del artículo 104A de la Ley 599 de 2000, así como por causa de concepciones socioculturales, convicciones personales e idiosincrasia.

Sumado a lo anterior, la interpretación mayoritaria de dichos términos tiene lugar bajo la concepción tradicional que supedita la feminidad a la perspectiva netamente biológica y genética, lo cual lleva a la falta de reconocimiento de las expresiones de género diversas y de las identidades de género diversas que desafían la inveterada condición dual de los géneros; cosa que, se reitera, se puede explicar por causa de factores de índole cultural, ético y de idiosincrasia de la sociedad colombiana.

Sobre el particular, Simanca (2020) refiere que en opinión de algunos jueces, la palabra “mujer” solamente puede incluir a la persona que al momento de nacer tiene las características anatómicas y genéticas del sexo femenino (mujer cisgénero), sin que exista la posibilidad de hacer una interpretación extensiva encaminada a abarcar a otras personas que no cumplan con esta condición, por medio de la cual se pueda reconocer que la transgeneridad es una forma válida de identidad de género femenina; mientras que en criterio de otros togados, la expresión “por su identidad de género” da a entender que la norma sí permite abarcar otras expresiones de feminidad diferentes de la biológica tradicional

correspondiente a la mujer cisgénero, porque consideran que la apariencia personal, las maneras de actuar y de comportarse de las mujeres transgénero permiten a la sociedad reconocer en ellas las características esenciales de la feminidad.

Como consecuencia de esta disparidad de criterios, hasta la fecha actual solamente existe una sentencia en la cual el asesinato de una mujer transgénero se tipificó como feminicidio. Esto hace que los fallecimientos de mujeres transgénero ocurridos en circunstancias violentas y causados por motivos inherentes a su condición o que se relacionan con la manera en que expresan su identidad de género femenina, sean mayoritariamente adecuados al tipo penal de homicidio.

Lo previamente dicho, debido a que este último delito es de sujeto pasivo indeterminado y no conlleva la necesidad de probar o demostrar cualidades, requisitos o condiciones especiales en la víctima ni móviles o intenciones para matar; circunstancia la cual hace que se niegue a las mujeres transgénero el reconocimiento de su condición de “mujeres”.

Así las cosas, el único pronunciamiento judicial en el que el asesinato de una mujer transgénero se tipificó como feminicidio es la sentencia proferida el 03 de Diciembre de 2018 por el Juzgado Segundo Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento del municipio de Garzón (Huila), la cual corresponde al proceso penal distinguido con el Radicado N° 412986000591201700156. Allí se dispuso condenar al señor Davinson Stiven Erazo Sánchez como autor penalmente responsable (en calidad de persona inimputable) del delito de feminicidio agravado contemplado en los artículos 104A literal e) y 104B literales d) y g) del Código Penal; este último concordante con el numeral 7 del artículo 104 *ibídem*.

De entrada, vale la pena mencionar que la víctima del delito de feminicidio es la persona quien en sus documentos de identificación civil constaba que tenía el sexo masculino y que llevaba el nombre de Luis Ángel Ramos Claros, aunque se identificaba como “Anyela” ante la comunidad en general. Entonces, se aprecia que la víctima ejercía una identidad de género femenina, la cual se manifestaba en

su vestuario, en su apariencia física, en su forma de actuar y en su profesión u oficio, puesto que era estilista y peluquera.

Los hechos jurídicamente relevantes del proceso indican que el día 09 de Febrero de 2017 a las 09:00 horas, en el Barrio Las Mercedes del municipio de Garzón (Huila), el señor Davinson Stiven Erazo Sánchez utilizó una escopeta para disparar varios proyectiles en contra de Anyela[1] Ramos Claros, quien se encontraba ubicada de espaldas al victimario; circunstancia la cual le causó múltiples heridas que a la postre causaron su fallecimiento. Meses antes del deceso de Anyela Ramos, exactamente el día 26 de Agosto de 2016, Davinson Erazo Sánchez había agredido a la víctima con arma blanca, lo cual ameritó una anotación en el Libro de Población de la Estación de Policía del municipio de Garzón (Huila).

Situados en este punto, debe afirmarse que el principal problema jurídico materia de análisis en la sentencia correspondió a determinar si el señor Davinson Stiven Erazo Sánchez incurrió en la conducta punible de feminicidio agravado contemplada en los artículos 104A literal e) y 104B literales d) y g) del Código Penal.

En la sentencia proferida el 03 de Diciembre de 2018 dentro del proceso Radicado N° 412986000591201700156, el Juzgado Segundo Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento del municipio de Garzón, Huila (2018) resolvió el problema jurídico argumentando la existencia de medios y elementos de prueba que permitían demostrar más allá de toda duda razonable que Davinson Stiven Erazo Sánchez es el autor material del delito de feminicidio agravado de Anyela Ramos Claros; motivo por el cual, consideró que el señor Erazo Sánchez es penalmente responsable de la conducta punible consagrada en los artículos 104A literal e) y 104B literales d) y g) del Código Penal.

Ahora bien, en la parte considerativa de la sentencia se expresan varios argumentos que le permiten al Juzgado sustentar la tesis planteada para solucionar el problema jurídico anteriormente

[1] En adelante se utilizará el nombre femenino de la víctima, en lugar del nombre masculino que aparecía en sus documentos de identificación civil. Esto con la finalidad de respetar la identidad de género con la cual se percibía a sí misma y se identificaba ante la comunidad.

señalado. Estos argumentos llevan a deducir que las personas a quienes se les ha asignado el sexo biológico masculino pero que se perciben a sí mismas y se identifican ante la sociedad como mujeres, sí deben ser consideradas como sujetos pasivos y como víctimas del delito de feminicidio; esto deberá tener lugar cuando su fallecimiento ocurra por causa del desprecio y rechazo hacia su condición de "mujeres transgénero" o hacia la manera en la cual expresan su "identidad de género" femenina.

Bajo esta línea conceptual, en primer lugar, el Juzgado Segundo Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento del municipio de Garzón, Huila (2018) consideró que dentro del trámite del proceso fue posible demostrar que entre Davinson Erazo y Anyela Ramos había ocurrido un incidente de violencia física con anterioridad al fallecimiento de la víctima, en el cual el día 26 de Agosto de 2016 el victimario había agredido a Anyela con un arma blanca; razón por la cual se consideró que el procesado incurrió en la conducta contemplada en el literal e) del artículo 104A del Código Penal.

Aquí es fundamental anotar que esta circunstancia le permitió al Juzgado tener por acreditada la finalidad y el móvil exigidos por el tipo penal de feminicidio, pues consideró que la muerte de la víctima había sido ocasionada por razones relacionadas con su identidad de género femenina. Al respecto, es factible observar que la sentencia no realiza un análisis detallado de los elementos materiales probatorios, medios de conocimiento o evidencias físicas que condujeran a demostrar propiamente el móvil o los elementos subjetivos del tipo penal de feminicidio expuestos en el capítulo 1 de este trabajo.

Precisamente, la ausencia de un análisis detallado frente a la manera en que dentro del proceso se encontraban probados los elementos subjetivos del tipo penal de feminicidio, es un aspecto que ha dado lugar a múltiples críticas hacia el fallo.

Al respecto, Muñoz, F. (2021) y Muñoz, M. (2021) consideran que el Juzgado incurrió en un error porque el delito de feminicidio conlleva demostrar que se causó la muerte por discriminación y por menosprecio al valor de la mujer, ya que la sola condición de mujer del sujeto pasivo no conduce a la

aplicación automática del delito, sino que es esencial acreditar la misoginia, la subordinación o la instrumentalización de la fémina.

De igual forma, Granados y Sossa (2022) expresan que el fallo equivocadamente asumió que la muerte y la agresión previa de la víctima se causaron por el hecho de percibirse y manifestarse como mujer, debido a que el operador jurisdiccional no establece cuáles fueron los móviles que llevaron a Davinson Erazo a agredir y a matar a Anyela Ramos, ni determinó que las pruebas acopiadas revelaran que la muerte de la víctima y su agresión previa obedecieron a una expresión de odio hacia lo femenino o hacia su condición de mujer transgénero; siendo estos requisitos esenciales para adecuar una conducta o comportamiento al tipo penal de feminicidio.

Además, Muñoz, F. (2021) y Muñoz, M. (2021) consideran que la prueba testimonial aportada al proceso presenta vacíos y deficiencias respecto a la demostración de los elementos subjetivos del tipo penal de feminicidio, en razón a que los declarantes no brindaron información sobre la existencia de amenazas o de manifestaciones realizadas por parte del victimario en donde exteriorizara su rechazo hacia la víctima por la forma en que expresaba su identidad de género femenina o en donde se refiriera despectivamente hacia ella por su condición de mujer transgénero.

No puede desconocerse que, tal como lo refiere Laguna (2016), el delito de feminicidio no se produce de forma espontánea ni responde a un hecho aislado que se presenta ocasionalmente, sino que es la expresión extrema y de mayor gravedad con la cual se visibiliza un ciclo previo de distintas formas de violencia ejercidas contra la víctima. Entonces, se observa que lamentablemente estos aspectos no fueron sopesados ni ponderados en la sentencia proferida el 03 de Diciembre de 2018, pese a tener una gran relevancia para la tipificación del delito de feminicidio.

Igualmente, Granados y Sossa (2022) cuestionan que el operador judicial aplicó la circunstancia descrita en el literal e) del artículo 104A del Código Penal sin precisar cuál era la relación previa que existía entre los sujetos activo y pasivo del delito, ni el ámbito en que tuvo lugar dicha relación, porque

no se hizo ninguna argumentación en torno a este aspecto; motivo por el cual consideran que se desconoció que el literal enunciado conlleva la necesidad de determinar el ámbito en el cual ocurre la situación de violencia (sea escolar, familiar, laboral o doméstico), como requisito fundamental para poder deducir o inferir la discriminación, subordinación o inferioridad de la víctima causada por su condición de persona del género femenino.

Por su parte, en segundo lugar, el Juzgado Segundo Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento del municipio de Garzón, Huila (2018) consideró que Anyela Ramos tiene la calidad de sujeto pasivo del delito de feminicidio, señalando que su identidad de género femenina estaba acreditada con diversos medios de prueba. Aquí, se destaca la prueba testimonial obrante en declaraciones de uno de los hermanos de la víctima y de uno de sus vecinos, quienes expresaron que Anyela tenía la apariencia física de una mujer, se vestía como mujer y se comportaba como una mujer; así como la prueba pericial obrante en el protocolo de necropsia, en el cual el médico legista dejó constancia que la víctima tenía cabello largo tinturado, cejas depiladas, uñas largas y se había realizado procedimientos estéticos de aumento de senos y de glúteos.

En este punto, tiene particular importancia mencionar que Granados y Sossa (2022) realizan una crítica al fallo, por cuanto consideran que el operador jurisdiccional no tuvo en cuenta ni sopesó que las lesiones documentadas en el protocolo de necropsia no reflejaban ninguno de los patrones en los cuales los agresores suelen manifestar la instrumentalización de la víctima o el desprecio por la feminidad; por cuanto no se registraron mutilaciones, amputaciones o heridas en los órganos sexuales de Anyela Ramos, ni en los glúteos o en los senos, como tampoco se causó la desfiguración de su rostro. Esta circunstancia, en criterio de los autores citados desvirtuaba la demostración de los elementos subjetivos del tipo penal de feminicidio.

No obstante, los hallazgos sobre la apariencia física y la forma de comportarse de la víctima son muestra indicativa de la percepción personal que Anyela Ramos tenía sobre su condición de mujer (a

pesar de que inicialmente le fue asignado el sexo masculino); al igual que revelan la intención de consolidar su identidad de género femenina ante la comunidad y en sus relaciones personales.

En similar sentido, en tercer lugar, el Juzgado Segundo Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento del municipio de Garzón, Huila (2018) toma como punto de referencia la definición del término "identidad de género" planteada por la Corte Constitucional en la sentencia C-584 de 2015, así como también parte de la definición acuñada en el bloque de constitucionalidad por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el documento titulado "Derechos Humanos, Orientación Sexual e Identidad de Género", por la Oficina Regional para América del Sur del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos y por los Principios de Yogyakarta sobre orientación sexual e identidad de género.

Bajo esta línea conceptual, Echeverry & Varela (2022) destacan un acierto de la sentencia al considerar que brinda las bases argumentativas necesarias para consolidar la diferenciación plena entre las categorías de género y sexo, que por tradición se suelen asimilar o equiparar tomando como parámetro la condición de las personas cisgénero; permitiendo así que el alcance e interpretación de lo que debe entenderse bajo los conceptos de "hombre" y "mujer" pueda traspasar las barreras de la biología y de la anatomía, para redefinirse en función de nuevas concepciones culturales más acordes con la realidad social actual.

A su vez, en cuarto lugar, el Juzgado Segundo Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento del municipio de Garzón, Huila (2018) afirma que el transgenerismo es una forma válida de expresar la identidad de género femenina y que en el caso concreto se presentaba dicha circunstancia, en razón a que la vivencia de la identidad de género de la víctima no correspondía con el sexo o género que inicialmente le fue asignado en los documentos de identificación civil.

Precisamente la condición de mujer transgénero fue una circunstancia crucial que tenía plena aplicación en el caso, porque en el proceso quedó cabalmente demostrado que la víctima tenía una

identidad de género femenina, a pesar de que en sus documentos de identificación civil se le hubiesen asignado el género masculino y un nombre que acostumbran a utilizar las personas del sexo masculino.

Igualmente, en quinto lugar, el Juzgado Segundo Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento del municipio de Garzón, Huila (2018) refiere que al cometer el delito el victimario atacó indebidamente la autonomía personal de Anyela Ramos y su decisión de adoptar un plan de vida acorde con su identidad femenina, desconociendo su derecho al libre desarrollo de la personalidad que se manifiesta en el libre ejercicio de su identidad de género; ello, porque la identidad de género es una vivencia propia e individual de cada persona, independientemente de que coincida o no con el sexo inicialmente asignado al nacer.

Asimismo, en sexto lugar, el Juzgado Segundo Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento del municipio de Garzón, Huila (2018) expresó que la materialidad de la conducta de causar la muerte contemplada en el tipo penal estaba plenamente probada, debido a que la prueba pericial obrante en el protocolo de necropsia señaló que el fallecimiento de la víctima se produjo como consecuencia de lesiones causadas por proyectiles de un arma de fuego; al punto en que según prueba pericial obrante en Informe de Balística, el arma usada para disparar los proyectiles que provocaron el deceso de Anyela Ramos coincide con el arma que tenía en su poder el señor Davinson Erazo Sánchez.

De igual forma, en séptimo lugar, el Juzgado Segundo Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento del municipio de Garzón, Huila (2018) aduce que debía aplicarse la circunstancia agravante contemplada en el literal d) del artículo 104B por la orientación sexual de la víctima, al considerar que estaba acreditada la condición de transexual de Anyela Ramos, quien se percibía como mujer y buscó obtener que la sociedad la reconociera como mujer.

Sin embargo, siguiendo a Echeverry & Varela (2022), es esencial destacar que con la aplicación de esta circunstancia agravante se cometió un error o desacierto, por cuanto se incurrió en una

confusión entre los conceptos de identidad de género y de orientación sexual, los cuales son diferentes entre sí.

Lo dicho, debido a que la experiencia cotidiana muestra que no es forzoso que la mujer transgénero deba ser homosexual manifestando atracción hacia las mujeres cisgénero o hacia otras mujeres trans en virtud de su percepción e identificación como mujer, ya que también puede sentir válidamente atracción hacia los hombres cisgénero, precisamente por el hecho de percibirse e identificarse como mujer.

De igual manera, en octavo lugar, el Juzgado Segundo Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento del municipio de Garzón, Huila (2018) estableció que por medio del protocolo de necropsia se podía demostrar que los proyectiles causantes de la muerte de Anyela Ramos ingresaron a su cuerpo por la parte posterior del mismo; razón por la cual se evidenciaba que la víctima se encontraba en imposibilidad de defenderse y de repeler la agresión generada por Davinson Erazo Sánchez, con lo cual la víctima estaba realmente en una situación de indefensión. De esta forma, se consideró que el procesado incurrió en la circunstancia de agravación punitiva consagrada en el numeral 7 del artículo 104 de la Ley 599 de 2000 al cual remite el literal g) del artículo 104B del Código Penal.

En esta parte, una vez ha sido vislumbrado el panorama correspondiente a los criterios que manejan los operadores judiciales en el ejercicio de la función de administrar justicia, es posible deducir que existen posiciones encontradas y criterios disímiles, lo cual hace patente la necesidad de contar con pronunciamientos de unificación que fijen pautas y derroteros a seguir de manera uniforme.

Ahora bien, continuando con la senda trazada para desarrollar el tema materia de este capítulo, acto seguido se procede a exponer los criterios que manejan las entidades adscritas al sector justicia; lo cual tiene lugar en los siguientes términos:

2.5. Fiscalía General de la Nación

La Fiscalía General de la Nación profirió la Directiva N° 0004 de 2023 de fecha 05 de Mayo de 2023 (FGN, 2023), por medio de la cual estableció lineamientos para la investigación del delito de feminicidio. La lectura de esta directiva institucional muestra que la entidad incluye y hace mención expresa de las mujeres transgénero como sujetos pasivos de la conducta punible de feminicidio.

Lo anterior, se puede observar en el numeral 3° del acápite titulado *"A) Principios y Fundamentos"*. Allí, la FGN (2023) afirma que en los casos en los cuales se cause o se intente causar la muerte de una "mujer trans" en circunstancias constitutivas de violencia, la hipótesis inicial debe ser considerar que se trata de un feminicidio o de una tentativa de feminicidio, respectivamente.

Es fundamental aclarar que se utiliza la expresión *"mujer trans"* en lugar del término *"mujer transgénero"*, en razón a que con el uso del prefijo *trans* se busca abarcar las diferentes expresiones de género diversas que tienen como indicador común el hecho de que una persona presente las características del sexo biológico masculino pero se perciba a sí misma y se identifique con la identidad de género femenina; lo cual ocurre en el caso de las personas transformistas, travestis, transexuales y transgénero.

De la misma forma, en el numeral 4° del acápite titulado *"A) Principios y Fundamentos"*, la FGN (2023) manifiesta el deber de realizar múltiples actos urgentes para corroborar o refutar la hipótesis inicial de adecuar los hechos al delito de feminicidio. Para el caso concreto de los fallecimientos de las mujeres transgénero, sobresalen los siguientes:

En primer lugar, la FGN (2023) sugiere la inspección técnica al cadáver con el fin de constatar indicios que revelen la expresión de género femenino, tales como el uso de maquillaje, el uso de ropa con estilos que suelen llevar las mujeres, la utilización de joyas o accesorios que acostumbran llevar las mujeres, cirugías o procedimientos estéticos encaminados a lograr que la anatomía corporal se ajuste a la anatomía del sexo biológico femenino; así como para determinar señales de ataque hacia la expresión

de género femenino, tales como arrancar, cortar o rapar el cabello de la víctima y causar heridas en los senos, en los glúteos o en el rostro.

En segundo lugar, la FGN (2023) recomienda realizar entrevistas a testigos tales como familiares, amigos, conocidos, compañeros de trabajo o de estudio para conocer el género con el cual la víctima se percibía a sí misma y se identificaba ante la comunidad, al igual que con el propósito de conocer si con anterioridad al deceso existió algún evento constitutivo de violencia de género.

La importancia de estos dos elementos radica en que el desprecio por la condición de la mujer transgénero es una circunstancia que subyace en la voluntad y en el ánimo internos del victimario, razón por la cual es muy difícil conocerlo o percibirlo en forma directa, pues se trata de una cuestión inherente a la forma de pensar del sujeto activo que no suele ser de público conocimiento ni de fácil exteriorización. De ahí que las formas más idóneas para conocer la intencionalidad del delito son las manifestaciones o aseveraciones que se puedan obtener a través de las entrevistas o las señales palpables de violencia desmedida o excesiva que son susceptibles de percibirse en el cadáver y de documentarse en el protocolo de necropsia.

Aquí vale la pena destacar que de acuerdo con Laguna (2016), en el evento en que las entrevistas revelan antecedentes de violencia de género, es muy importante corroborar si de estos hechos previos existieron denuncias formuladas ante las autoridades competentes, con miras a conocer mayores detalles sobre las circunstancias, causas y factores involucrados en estos antecedentes.

En tercer lugar, la FGN (2023) recomienda efectuar la verificación de documentos de identidad de la víctima, para establecer si realizó el cambio de nombre por uno de los que se suelen asignar a las mujeres y si efectuó la modificación del género o sexo; aunque en la directiva se hace claridad que no es forzoso ni obligatorio hacer el cambio de nombre y de sexo para que la víctima pueda ser considerada como persona que hace parte del género femenino.

Del mismo modo, en el numeral 6° del acápite titulado *"A) Principios y Fundamentos",* la FGN (2023) expresa que durante la investigación de los casos susceptibles de adecuarse al delito de feminicidio, los funcionarios tienen el deber de abstenerse de incurrir en prejuicios o estereotipos que reflejen una forma de pensar de carácter machista, anticuada, obsoleta o discriminatoria que pueda afectar a las víctimas.

En similar orientación, en el numeral 9° del acápite titulado *"A) Principios y Fundamentos",* la FGN (2023) sigue el criterio expuesto en la sentencia C – 297/16, por cuanto señaló que el sujeto pasivo del delito de feminicidio no es únicamente la mujer en el sentido en que la biología define dicho término, sino que también cobija a una persona que se identifique bajo el género femenino.

De la misma forma, en el numeral 9.2 del acápite titulado *"A) Principios y Fundamentos",* la FGN (2023) expone varios factores que contribuyen a precisar la identidad de género femenina de la víctima, entre los cuales se destacan los siguientes: Cirugías, tratamientos médicos y procedimientos estéticos para cambiar el sexo o hacer que el cuerpo corresponda con la anatomía biológica de la mujer; utilización de un nombre femenino o de una apariencia femenina que no coincide con el nombre y con el sexo masculinos registrados en los documentos de identificación civil; uso de vestuario, apariencia personal o forma de comportarse que por tradiciones culturales se relacionan con las mujeres; cambio de nombre y del sexo en los documentos de identificación; expresión de género femenina realizada en forma pública; reconocimiento como mujer por parte de la comunidad y de las personas cercanas al círculo social.

También, en el numeral 9.3 del acápite titulado *"A) Principios y Fundamentos",* la FGN (2023) declara expresamente que las mujeres transgénero pueden ser víctimas del delito de feminicidio porque debe tenerse presente que el artículo 104A de la Ley 599 de 2000 contempla como modalidad de esta conducta punible el hecho de causar la muerte por motivos relacionados con la identidad de género, lo

cual considera que hace factible incluir tanto a la mujer cisgénero como a la mujer transgénero, independientemente de la condición física.

A su vez, en el numeral 10.1.2. del acápite titulado *"A) Principios y Fundamentos",* la FGN (2023) explica que la clase de feminicidio conocida como "feminicidio íntimo" no puede considerarse como un crimen pasional y en ningún momento puede dar lugar a la aplicación de la "ira e intenso dolor" como circunstancia de atenuación punitiva; ello por cuanto aplicar el atenuante implicaría desconocer el contexto de discriminación inherente a esta conducta punible y enviar un mensaje equivocado a la sociedad que avale la instrumentalización de la población femenina.

En el numeral 14.1 del acápite titulado *"C) Lineamientos para la investigación y judicialización del delito de feminicidio"*, la FGN (2023) hace énfasis en el deber de los funcionarios de eliminar el uso de prejuicios y estereotipos de género; ello en la medida en que conllevan la revictimización, entorpecen el acceso a la administración de justicia e impiden el esclarecimiento de los hechos.

De otro lado, con el fin de hacer pedagogía de las directrices impartidas en la Directiva N° 0004 de 2023, la Fiscalía General de la Nación expidió la *Guía práctica para la investigación del feminicidio* (FGN, s.f.), en la cual ilustra a fiscales e investigadores acerca de los lineamientos que deben seguirse desde el momento en el cual se recibe la noticia criminal sobre el deceso de una mujer en circunstancias violentas y a lo largo de las etapas del proceso penal; tomando como base la hipótesis inicial de considerar todos estos casos como feminicidio.

Con relación al tema de este trabajo, se destacan los siguientes aspectos relevantes:

En primer lugar, la FGN (s.f.) menciona expresamente que las mujeres transgénero pueden ser sujetos pasivos de la conducta punible de feminicidio, al punto de establecer en forma perentoria que los fallecimientos de estas mujeres también hacen parte del ámbito u objeto de aplicación de la guía.

En segundo lugar, la FGN (s.f.) toma en cuenta el "feminicidio transfóbico" (aunque lo denomina "feminicidio por identidad de género") y lo define como la conducta de causar la muerte de una mujer transgénero como forma de sanción o de desprecio hacia su identidad de género.

En tercer lugar, la FGN (s.f.) señala algunos actos orientados a recopilar material probatorio que permita demostrar los elementos subjetivos del delito de feminicidio, entre los cuales se destacan los siguientes: Dejar constancia en el informe de captura o en las entrevistas al indiciado o investigado sobre las aseveraciones o manifestaciones de transfobia que pudiera llegar a efectuar; realizar entrevistas a parientes, amigos o conocidos tanto de la víctima como del victimario para indagar si existía algún vínculo entre el sujeto activo y el sujeto pasivo del delito, determinar cuáles eran los antecedentes de violencia y sus causas, establecer si la víctima fue objeto de discriminación, de agresiones verbales o discursos de menosprecio por causa de su identidad de género, o conocer si el victimario tiene alguna tendencia en su personalidad que pueda indicar la motivación del delito frente a las personas con orientaciones sexuales e identidades de género diversas; obtener la realización de dictamen al victimario por parte del área de psicología para determinar si presenta patrones en su personalidad que sean indicativos de los móviles del delito frente a las personas con orientaciones sexuales e identidades de género diversas.

En cuarto lugar, la FGN (s.f.) describe algunos actos orientados a determinar la identidad de género de la víctima, dentro de los cuales sobresalen los siguientes: Identificar expresiones de feminidad por parte de la víctima, como por ejemplo maquillaje, cirugías o procedimientos estéticos, uso de ropa o accesorios que no son propios del hombre; realizar entrevistas a amigos, conocidos o parientes para establecer cómo se percibía la víctima a sí misma, conocer las actitudes y comportamientos de su personalidad que reflejaran su identificación como mujer y si había realizado procedimientos médicos de reasignación de sexo; verificar los documentos de identificación para establecer si se realizó la

corrección o el cambio del nombre y del sexo; efectuar búsquedas de material audiovisual en donde pueda apreciarse que la víctima se identifica como mujer ante las demás personas.

En quinto lugar, la FGN (s.f.) enumera los principales hallazgos en el cuerpo de la víctima que pueden indicar los elementos subjetivos del delito de feminicidio, los cuales corresponden a mutilaciones o lesiones que buscar eliminar los rasgos de feminidad, tales como mutilaciones, lesiones o amputaciones en los órganos genitales, en la región anal o en los senos; lesiones o cortes en la cara; cortes o amputaciones en los ojos, la nariz, las cejas, la boca, las orejas y demás órganos que se sitúan en la cara.

En sexto lugar, la FGN (s.f.) detalla algunos comportamientos adicionales a los previamente descritos que dan lugar a la violencia por prejuicio, los cuales pueden ser antecedentes o detonantes de la agresión que causa la muerte de la víctima, destacando los siguientes: Violaciones para "corregir" y "reeducar" a las mujeres transgénero; amenazas, acosos y persecuciones a la víctima por razones constitutivas de transfobia; agresiones verbales para ridiculizar, menospreciar, humillar, discriminar o marginar a la mujer transgénero por su manera de expresar su feminidad y su identidad femenina; maneras de pensar o de actuar que fomenten la discriminación y el rechazo de las mujeres transgénero por la forma en que expresan su identidad de género femenina.

2.6. Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses

El Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses expidió la *Guía de recomendaciones para la investigación judicial, atención y prevención de las muertes con sospecha de feminicidio* (INMLCF, 2016), por medio de la cual estableció exhortaciones y sugerencias para la investigación del delito de feminicidio. La lectura de esta guía institucional muestra que la entidad incluye y hace mención expresa de las mujeres transgénero como sujetos pasivos de la conducta punible de feminicidio.

Así, al caracterizar los elementos de la conducta punible, el INMLCF (2016) subraya que mediante este delito se ha brindado protección a un sector representativo de la comunidad LGBTIQ+,

por cuanto manifiesta que el feminicidio se puede cometer cuando se causa la muerte de una persona que biológicamente no es una mujer pero que se identifica como tal; de manera que el ataque a la identidad de género de las personas trans concuerda con una de las modalidades de la conducta sancionada por este delito.

Desde esta óptica, el INMLCF (2016) expresa que causar la muerte de una mujer por el hecho de ser mujer, toma como punto de referencia entender al sujeto pasivo a partir de la perspectiva biológica; mientras que el feminicidio cometido por razones relacionadas con la identidad de género, parte de la premisa de que la víctima da a conocer su identidad de género de carácter femenino porque se percibe a sí misma como mujer, independientemente de su anatomía corporal.

Además, el INMLCF (2016) realiza un análisis de las señales de ataque hacia la expresión de género femenino, explicando que el cuerpo de la víctima del feminicidio suele presentar varias señales indicativas del desprecio o rechazo hacia los rasgos y valores representativos de la feminidad, los cuales son atacados por el victimario con la intención de ultrajar su identidad de género; es decir, el delito busca dejar a la víctima desprovista de su singularidad e identidad personal.

En este sentido, es oportuno mencionar que Cely & López (2020) afirman que es común encontrar en los feminicidios de mujeres transgénero, una serie de señales que delatan la comisión de delitos de índole sexual y de lesiones degradantes; pudiendo evidenciar en mayor medida que las lesiones causadas después de la muerte de la víctima se encuentran directamente relacionadas con expresiones de odio o misoginia.

En este sentido, el INMLCF (2016) manifiesta que arrancar o cortar el cabello es una maniobra orientada a exteriorizar el rechazo hacia las características y valores femeninos. Lo dicho, por cuanto el cabello es un rasgo que se suele asociar con la belleza, el cuidado, la elegancia, la sensibilidad y la delicadeza. Igualmente, el INMLCF (2016) indica que las lesiones, mutilaciones, fracturas y amputaciones en la cara y en los órganos allí ubicados traducen un ataque orientado a menospreciar la identidad de

género de la víctima. Aquí es fundamental referir que el rostro es un rasgo que se suele asociar con valores femeninos, tales como la delicadeza, la armonía, la bondad o la inocencia.

En similar sentido, el INMLCF (2016) refiere que los cortes, las mordeduras y las amputaciones en las glándulas mamarias son manifestaciones frecuentes del odio hacia la identidad femenina. Esto se puede comprender, por cuanto los senos son un importante rasgo de connotación femenina; al punto en que se suelen asociar con valores tales como la maternidad, la afectividad, el amor, la fecundidad, el erotismo, la belleza y la sensualidad.

Asimismo, el INMLCF (2016) destaca que las lesiones, los cortes y la mutilación de los genitales son expresiones comunes de ultraje hacia la feminidad, dado que los órganos genitales son el más importante rasgo que se asocia e identifica con la feminidad. Aquí es fundamental destacar que los órganos genitales femeninos se suelen asociar con valores de idéntica índole, tales como la fecundidad, la maternidad, la fertilidad y la sexualidad.

A su vez, el INMLCF (2016) asevera que las lesiones, los cortes, las mordeduras y las amputaciones en los glúteos buscan desfeminizar a la víctima. Esto se puede entender, en la medida en que los glúteos son un importante rasgo asociado a la feminidad, que se suelen asociar con valores tales como la fecundidad, el erotismo, la sexualidad, la belleza y la sensualidad.

Finalmente, el INMLCF (2016) plantea que en el ámbito concreto de las mujeres transgénero se han podido apreciar algunos signos de violencia muy particulares o específicos, tales como la introducción de cuerpos extraños por el canal rectal o la amputación del pene, los cuales son ejercidos con la finalidad de castigar, reprender o disciplinar a la víctima frente a la manera “desviada” en que ejerce su identidad y con miras a enviar un mensaje orientado a disuadir respecto a la escogencia de las expresiones e identidades de género diversas.

Al respecto, Aguirre (2019) menciona que los actos degradantes, de crueldad y de violencia excesiva revelan la violencia extrema que el victimario ejerce contra la mujer transgénero como

reproche hacia la expresión de su identidad de género, en un palmario desconocimiento de su derecho al libre desarrollo de la personalidad.

2.7. Conclusiones del capítulo

A partir de lo expuesto, es posible evidenciar que no existe un criterio unificado acerca del alcance e interpretación de los términos “mujer”, “condición de ser mujer” e “identidad de género” utilizados en el artículo 104A de la Ley 599 de 2000. Sin embargo, se puede observar que el criterio mayoritario entiende estas expresiones bajo la concepción tradicional que supedita la noción de feminidad a la perspectiva netamente biológica y genética, tomando como paradigma a la mujer cisgénero; circunstancia la cual conduce a la falta de reconocimiento de las expresiones e identidades de género diversas que desafían la inveterada dualidad de los géneros.

Asimismo, se aprecia que el criterio de la Corte Suprema de Justicia frente al sentido de las expresiones “por su condición de ser mujer” y “por motivos de su identidad de género”, permite deducir que el alcance e interpretación de estos términos hace posible establecer que las mujeres transgénero sí pueden llegar a ser expresamente consideradas como sujetos pasivos del delito de feminicidio.

En efecto, el significado otorgado a la expresión “por su condición de ser mujer” permite apreciar que el delito de feminicidio se puede cometer sobre la mujer transgénero cuando se actúa siguiendo prejuicios por los cuales se considere que la mujer transgénero se está “desviando” o “apartando” del rol que tradicionalmente se ha asignado a la mujer dentro de la sociedad.

Por ende, se actúa con la convicción de obrar bajo un ostensible acto de superioridad, de sometimiento y subordinación que desde luego tiene lugar en el contexto de una relación íntima, de parentesco, de pareja, de convivencia doméstica, afectiva o de autoridad y jerarquía establecida con una mujer transgénero (lo cual ocurriría en el ámbito del feminicidio íntimo, del feminicidio familiar, del feminicidio sexual, del feminicidio sistémico o del feminicidio sexista); circunstancia la cual implica que el autor del delito sí percibe a la víctima como mujer, reconociendo que la persona transgénero tiene la

condición de mujer, al punto de cuestionarla precisamente por no ejercer su rol femenino en forma "correcta".

De igual forma, obsérvese que en virtud del significado otorgado al término "por motivos de su identidad de género", es posible deducir que el delito de feminicidio se puede cometer sobre la mujer transgénero cuando se actúa con fundamento en razones constitutivas de "transfobia" o con base en argumentos que sustentan los llamados "discursos de odio".

Por consiguiente, se causa la muerte de una mujer transgénero como muestra de aversión o rechazo frente a la manera en que la víctima ejerce su identidad de género femenina, lo cual tiene lugar con apoyo en estereotipos y estigmas negativos asociados con las orientaciones sexuales y las identidades de género diversas, dada la "molestia" o el "fastidio" que provocaría la forma de actuar o de pensar de quien se considera "no es una verdadera mujer", "es antinatural" o "es una aberración" y de quien se cree que está comportándose como no es debido ni acorde con su "real condición de hombre".

Vale la pena resaltar que actualmente un sector de las ciencias sociales le asigna a este fenómeno el nombre de "violencia por prejuicio". De ahí que, conforme con Alegría (2023), la violencia por prejuicio consiste en ejercer actos de agresión física o verbal como forma de sancionar, reprobar o castigar los comportamientos que (de acuerdo con prejuicios, estereotipos o creencias socioculturales) se apartan de lo que se considera "normal" y "admisible" en materia de sexualidad o de género. Por tanto, representa agresiones físicas, discriminación, rechazo o exclusión hacia las personas por razones relacionadas con la manera "anómala" e "inadecuada" en que ejercen su orientación sexual y expresan su identidad de género.

De otro lado, más allá de los desaciertos y errores en que pudo haber incurrido el Juzgado Segundo Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento del municipio de Garzón (Huila) en la sentencia proferida el 03 de Diciembre de 2018, es innegable que se trata de una sentencia hito, pues

fue la primera en emitir condena por el delito de feminicidio teniendo como víctima a una mujer transgénero.

En efecto, la sentencia da cuenta de aspectos positivos que no pueden desconocerse, debido a que brinda una serie de elementos de juicio que permiten obtener el reconocimiento de las mujeres transgénero como sujetos pasivos del delito de feminicidio, dentro de los cuales sobresalen los siguientes:

a) Interpreta el concepto de "identidad de género" a la luz del bloque de constitucionalidad, tomando como punto de referencia instrumentos internacionales de vanguardia como los Principios de Yogyakarta y los conceptos emitidos por organismos internacionales de derechos humanos como la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Organización de Naciones Unidas.

b) Reconoce la transgeneridad como forma válida de expresión de género femenino, lo cual lleva a aceptar la plena condición de mujer de la persona transgénero, al punto de permitir que se brinde idéntico tratamiento jurídico penal tanto a la mujer transgénero como a la mujer cisgénero, actuando conforme con los principios fundamentales de equidad e igualdad.

c) Reconoce que la expresión de género y la identidad de género son núcleos esenciales del derecho fundamental al libre desarrollo de la personalidad, por cuanto se refieren a decisiones de carácter individual que cada persona adopta en ejercicio de su autonomía con la finalidad de definir la manera en que se percibe a sí mismo y se identifica ante los demás, a efectos de construir un proyecto de vida particular.

Sin duda alguna, estos aspectos habrán de marcar el rumbo o camino para que en futuros pronunciamientos se reflexione acerca de la posibilidad de adecuar mayoritariamente al tipo penal de feminicidio los eventos en los cuales se produzca el deceso de mujeres transgénero en circunstancias constitutivas de violencia de género.

3. Eficacia del tipo penal de feminicidio frente a las mujeres transgénero

Una vez conocidos los criterios y los lineamientos técnicos que manejan tanto las autoridades judiciales como las entidades adscritas al sector justicia en relación con los casos en los que se produce la muerte de mujeres transgénero en circunstancias violentas, resulta oportuno evaluar los aciertos, las deficiencias, los obstáculos y los retos que plantea la aplicación del tipo penal de feminicidio frente a las mujeres transgénero. Esta circunstancia lleva a la consecución plena del tercer objetivo específico de la investigación y brinda los elementos necesarios para el adecuado cumplimiento del objetivo general señalado en el presente trabajo.

Bajo esta línea conceptual, resulta oportuno mencionar que, de acuerdo con Bobbio (2000), la eficacia de una norma jurídica conlleva establecer si es cumplida o acatada por sus destinatarios, al punto de materializar los fines que motivaron su promulgación o las soluciones frente a los problemas que generaron la necesidad de su expedición; de forma tal que si la norma es desconocida o ignorada, las autoridades puedan obligar a su cumplimiento.

De contera, evaluar la aplicación del tipo penal de feminicidio frente a los casos en donde las mujeres transgénero son víctimas de este delito, implica reflexionar acerca de la manera en que se está aplicando el artículo 104A de la Ley 599 de 2000 para sancionar y castigar a las personas que causan o producen los decesos de las personas que hacen parte de este grupo poblacional.

De igual forma, abordar la eficacia de la norma jurídica que consagra el tipo penal de feminicidio, también hace necesario examinar si su aplicación produce algún efecto o consecuencia concreta (sea positiva o negativa) frente a las mujeres transgénero.

De ahí que el análisis de estas particularidades, se puede llevar a cabo de la manera en que se plasma a continuación.

3.1. Aciertos y fortalezas

Hacen referencia a las características de la estructura interna del tipo penal de feminicidio que generan efectos e implicaciones de carácter positivo, contribuyendo a alcanzar la protección de los bienes e intereses jurídicos que inspiraron la promulgación del artículo 2 de la Ley 1761 de 2015.

En términos generales puede decirse que el reconocimiento legal del feminicidio como conducta punible autónoma tiene una incidencia favorable y apropiada, debido a que tanto en la modalidad simple como en la modalidad agravada se establece una mayor pena para sancionar de manera más drástica la muerte de una mujer, en contraste con la pena dispuesta para el delito de homicidio simple o agravado, la cual resulta menor y más leve. Naturalmente, esta circunstancia traduce una mejora y un avance explícito en procura de alcanzar el compromiso adquirido con la comunidad internacional de prevenir y erradicar la violencia de género.

En similar sentido, a partir de la lectura del artículo 104A de la Ley 599 de 2000, es posible deducir que la descripción del tipo penal de feminicidio deja entrever dos aspectos específicos o concretos que pueden generar efectos positivos frente a las mujeres transgénero, los cuales son:

a) En primer lugar, la indeterminación del sujeto activo representa un auténtico acierto que contribuye a avanzar hacia la consolidación de la equidad e igualdad de género, pues permite imponer la pena sin hacer diferenciaciones respecto al sexo, género u orientación sexual del victimario.

Por tanto, el carácter no calificado del sujeto activo permite abarcar dentro del tipo penal las hipótesis delictuales en las cuales el feminicidio se comete por parte de una mujer (cisgénero o transgénero), quien provoca el deceso de una mujer transgénero por factores constitutivos de transfobia o de violencia de género y en las que el delito es el resultado de escenarios en los cuales intervienen mujeres; máxime cuando la experiencia cotidiana revela que también resulta factible la existencia de subordinación, de dominación y de instrumentalización de la víctima en las relaciones en

donde una de las partes está conformada por una mujer transgénero, dada la manera en que se ejercen los roles de género dentro de las relaciones sociales.

Lo anterior, si se tiene presente que la doctrina especializada en el tema reconoce que la identidad de género diversa sí puede dar lugar al delito de feminicidio, al señalar por ejemplo los tipos de feminicidio lesbofóbico y transfóbico, en razón a que se trata de modalidades delictivas en las cuales la experiencia cotidiana muestra que la muerte violenta de la mujer transgénero puede ocurrir por razones constitutivas de violencia de género.

Esto tendría lugar por ejemplo, en el feminicidio lesbofóbico que puede presentarse en el contexto de vínculos familiares, íntimos o de pareja conformados entre mujeres transgénero con orientación sexual lésbica o en relaciones de parentesco en donde una o ambas partes es (son) mujer (es) transgénero; incluso, en el feminicidio sexista que puede tener lugar en el contexto de un vínculo en donde una o ambas partes de la relación de poder o autoridad es (son) mujer (es) transgénero.

b) En segundo lugar, la inclusión de la orientación sexual como circunstancia de agravación punitiva en el literal d) del artículo 104B de la Ley 599 de 2000 constituye un aspecto positivo que contribuye a prevenir y eliminar la discriminación por motivos de género y de orientación sexual, porque brinda elementos de juicio en virtud de los cuales se puedan adecuar bajo el delito de feminicidio los fallecimientos cuyas víctimas sean mujeres transgénero lesbianas o bisexuales; permitiendo así aplicar una sanción drástica a las personas responsables de provocar o causar estos decesos que se inspiran en prejuicios y discriminación hacia las personas a causa de cuestiones que son del resorte de la vida privada y de la autonomía individual.

3.2. Deficiencias y dificultades

Hacen referencia a los aspectos de la estructura interna del tipo penal de feminicidio que generan efectos de carácter negativo, de manera que impiden la aplicación del tipo penal a la totalidad de los casos que se ajustan a la descripción del delito; circunstancia la cual incrementa los índices de

impunidad, al igual que frena y entorpece el cumplimiento de los fines y propósitos que inspiraron la promulgación del artículo 2 de la Ley 1761 de 2015.

En términos generales, puede decirse que las principales deficiencias observadas en el tipo penal de feminicidio radican en ambigüedades e imprecisiones del texto, así como en la falta de indicación expresa sobre la manera en que deben entenderse algunos conceptos que emplea la norma, los cuales han sido tomados de las ciencias sociales.

Estas circunstancias restan claridad, exactitud y concisión en el momento de adecuar las acciones y comportamientos concretos frente a la descripción abstracta de la conducta punible, creando así confusión y oscuridad en los intérpretes que intervienen en la investigación y en el juzgamiento de los casos en donde se causa la muerte de mujeres transgénero en circunstancias violentas.

Desde esta perspectiva, Ortiz (2022) menciona que se ha criticado la extensión del tipo penal de feminicidio, por cuanto se ha considerado que una vez leído el artículo 104A de la Ley 599 de 2000 es difícil determinar claramente si un presunto victimario en verdad incurrió en la conducta establecida como delito, como quiera que la descripción del delito se redactó de manera compleja y extensa utilizando términos que no son fácilmente comprensible por el ciudadano promedio; cuestión que en su sentir, implica un desconocimiento del principio de legalidad consagrado en el artículo 10 de la Ley 599 de 2000, por el cual se dispone que la norma debe señalar con claridad y precisión los supuestos de hecho que configuran el delito.

Asimismo, Espinosa e Higuera (2020) refieren que una de las mayores deficiencias del artículo 104A de la Ley 599 de 2000 radica en la falta de precisión sobre el alcance de la palabra “mujer”, puesto que no se menciona en forma expresa si este concepto alude exclusivamente a la mujer cisgénero o si es posible incluir las expresiones e identidades de género diversas (lo cual habría sido de enorme utilidad).

Naturalmente esto ha dejado un enorme vacío, lo cual ha originado problemas de interpretación que se manifiestan en criterios divergentes y encontrados entre las autoridades quienes hacen parte de

la rama jurisdiccional y entre las entidades adscritas al sector justicia, según se explicó en el capítulo 2; desde luego, ello causa inconvenientes que se visualizan en la aplicación mayoritaria del tipo penal de feminicidio frente a las mujeres cisgénero, al punto de hacer casi nula la aplicación de la norma frente a las mujeres transgénero.

En similar sentido, es esencial destacar que otra deficiencia de la norma radica en la dificultad que tiene probar en grado de certeza los elementos subjetivos del tipo penal de feminicidio, los cuales aluden a los móviles e intenciones que tiene el sujeto activo para cometer el delito.

Siguiendo a Salcedo (2018), puede decirse que la complejidad para demostrar los elementos subjetivos del delito ocasiona que en un gran número de casos los funcionarios u operadores jurisdiccionales decidan adecuar la investigación y el juzgamiento al delito de homicidio. Ello les permite eludir las dificultades que se derivan de analizar aspectos problemáticos como la identidad de género real de la víctima o la identidad de género percibida por el victimario, los cuales son claves para la acreditación y demostración de los elementos subjetivos del delito de feminicidio.

Igualmente, según Ortiz (2022), se trata de una gran dificultad porque en primer lugar se refieren a aspectos que hacen parte de los pensamientos del victimario, de modo que el sujeto activo es el único que está en capacidad o en condiciones idóneas de conocer con certeza cuáles son los motivos y las razones que lo han llevado a tomar la decisión de atentar contra la vida de la víctima.

Y en segundo lugar, porque aunque la norma reconoce una serie de situaciones en las cuales presume la existencia de los móviles del delito, muchas de ellas constituyen interacciones sociales que corresponden a ámbitos o espacios propios de la vida privada e íntima, los cuales se mantienen en reserva y son conocidos por un número muy reducido de personas.

Desde una perspectiva similar, es oportuno referir que, de acuerdo con Montaño (2021), la definición de los elementos subjetivos del tipo penal de feminicidio deja vacíos porque no identifica los móviles particulares y las razones específicas que llevan a cometer el delito en contra de las mujeres

transgénero, puesto que existen circunstancias muy particulares de discriminación y de rechazo que únicamente enfrentan las mujeres transgénero, bajo las cuales se sustentan las razones específicas que llevan al victimario a causar su muerte.

En efecto, es incontrovertible que las mujeres transgénero son víctimas de discriminación y de rechazo social por razones distintas de aquellas que suelen dar lugar a la marginalidad de las mujeres cisgénero, pues es verdad sabida que en una gran mayoría de casos a las primeras se les crítica y se les cuestiona fuertemente por el simple hecho de "tener el atrevimiento" de considerarse a sí mismas como mujeres, al punto de negar su "naturaleza masculina"; lo que se acrecienta aún más ante la forma en que expresan su feminidad y su identidad de género femenina, ya que esto suele considerarse como equivocado, inapropiado e incluso "aberrante".

Por el contrario, en el caso de las segundas, el victimario reconoce y acepta su condición de mujeres, ya que en ningún caso se atreve a desconocer su condición ni su calidad, pues justamente de eso se trata la conducta de "causar la muerte de una mujer por su condición de ser mujer"; lo cual implica atentar contra la vida y la integridad física de la víctima con base en el reconocimiento de su calidad de mujer por parte del victimario.

De igual manera, se ha criticado la expresión "causar la muerte de una mujer por su condición de ser mujer" usada en el artículo 104A de la Ley 599 de 2000 para describir una de las modalidades en que se comete el delito de feminicidio, por cuanto se trata de dos enunciados redundantes y tautológicos, pues el segundo no hace más que repetir lo que ya dice el primero sin suministrar alguna noción, elemento de juicio o información adicional que sea relevante. Además, es verdad sabida que la lectura de una frase redundante lleva al intérprete a ambigüedades y equívocos por la ausencia de claridad y de rigor lógico, lo cual obviamente incide en la inaplicación de la norma por falta del debido entendimiento del intérprete acerca del alcance del delito.

Prueba de ello se encuentra al analizar la situación que ocurría en la normatividad nacional antes de la tipificación del feminicidio como delito autónomo. Aquí vale la pena mencionar que inicialmente el feminicidio se tipificó como una circunstancia de agravación del delito de homicidio, por cuanto el artículo 26 de la Ley 1257 de 2008 introdujo el numeral 11 del artículo 104 de la Ley 599 de 2000 en el cual se establecía que se agravaría la pena impuesta para el homicidio si el delito se cometía sobre *"una mujer por el hecho de ser mujer"* (L. 599, art. 104, 2000).

Esta última frase también es redundante y tautológica, al punto en que desde la semántica equivale a la afirmación actual de "causar la muerte de una mujer por su condición de ser mujer".

Precisamente la falta de claridad de la expresión utilizada en el numeral 11 del artículo 104 del Código Penal llevó a que, como bien lo señala Correa (2024), el agravante no fuera cabalmente comprendido por las autoridades de la rama jurisdiccional ni por los doctrinantes del derecho penal, generando criterios dispares sobre el alcance del mismo que llevaron a no aplicarlo en la práctica judicial. Sólo hasta después de siete años de haber entrado en vigencia la Ley 1257 de 2008, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia profirió la sentencia del 4 de mayo de 2015 bajo la radicación 41457 en la cual aclaró el alcance y la interpretación que debía darse al agravante; lo cual ocurrió dos meses antes de que finalizara la vigencia de la Ley 1257 de 2008 por causa de la expedición de la Ley 1761 de 2015.

En este punto de la argumentación, es importante destacar que también se han formulado críticas a causa de la ausencia de definición del término "identidad de género" utilizado en el artículo 104A del Código Penal para describir una de las modalidades en las que se comete el delito de feminicidio.

Al respecto, Cely & López (2020) recuerdan que en el artículo 104A de la Ley 599 de 2000, en la Ley 1761 de 2015, así como en las sentencias C – 297 de 2016 y C – 539 de 2016 no se definió bajo qué condiciones es válido afirmar jurídicamente que una persona se puede considerar como mujer sin tener

las características físicas y corporales del sexo biológico femenino, con lo cual queda en duda si algunas expresiones de la transgeneridad como el travestismo o la transexualidad pueden caracterizar al sujeto pasivo del delito de feminicidio.

Bajo ideas similares, Caraballo y Palmar (2021) refieren que a pesar de los esfuerzos realizados por las sentencias C – 297 de 2016 y C – 539 de 2016 por indicar el alcance de este término, el artículo 104A del Código Penal y la Ley 1761 de 2015 no brindan ningún elemento de juicio o noción que permita al intérprete comprender lo que debe entenderse bajo la expresión "identidad de género".

Justamente la falta de claridad acerca del concepto de "identidad de género" ha causado una serie de imprecisiones con relación a la manera en la que deben adecuarse los casos concretos frente al delito de feminicidio, como ocurrió por ejemplo en la sentencia del Juzgado Segundo Penal del Circuito de Garzón (Huila), en donde el operador judicial confundió los conceptos de orientación sexual e identidad de género, y como consecuencia de ello, aplicó una circunstancia de agravación punitiva en forma equivocada porque el caso concreto allí analizado no reunía los presupuestos necesarios para su aplicación.

Así, Caraballo y Palmar (2021) mencionan algunos eventos en donde a partir de la identidad personal y de la identidad de género resulta cuestionable o problemático inferir que se ha incurrido en el delito de feminicidio. Esto ocurre, por ejemplo, cuando tiene lugar el deceso de una mujer transgénero que conserva la totalidad de su anatomía corporal masculina o que se identifica con un nombre que suelen utilizar las personas del sexo masculino; ello es así, porque de entrada resulta ilógico y de difícil asimilación inferir el feminicidio de "Alberto", de "Eduardo" o de "Ricardo", más aún cuando su cadáver tiene la anatomía corporal masculina.

A partir de lo previamente dicho, se evidencia que la falta de precisión y de claridad acerca del alcance que debe tener el concepto de "identidad de género" puede llevar a desdibujar los parámetros objetivos bajo los cuales debe identificarse al sujeto pasivo del delito de feminicidio; llegando al extremo

de supeditar o condicionar la tipicidad a un aspecto de índole netamente subjetivo y variable, como lo sería la percepción particular y la opinión individual de la propia víctima sobre el género al cual ella misma considera que pertenece y con el que se siente identificada.

No puede pasarse por alto que establecer la identidad de género de la víctima en los casos de fallecimiento de personas transgénero representa algunas dificultades considerables para lograr su adecuación al tipo penal de feminicidio en lugar del delito de homicidio. Esto, en atención a que implica sopesar aspectos de índole social o cultural a los cuales debe darse prevalencia y primacía si se les compara con las características corporales, porque la anatomía de la víctima puede corresponder con los parámetros o modelos que se tienen establecidos para el sexo masculino, aunque la apariencia personal y la percepción (tanto individual como social) que se deriva de dicha apariencia sean de carácter femenino.

Bajo idéntica línea conceptual, conforme con Ortiz (2022) la norma que describe el tipo penal de feminicidio tiene como deficiencia el hecho de no establecer el significado ni el alcance de las expresiones que definen los elementos subjetivos del tipo; como quiera que ni el artículo 104A de la Ley 599 de 2000 ni la Ley 1761 de 2015 manifiestan qué debe entenderse por “condición de ser mujer” o “motivos de identidad de género”, como tampoco suministran alguna noción o elemento de juicio que le permita al intérprete fijar el significado de estas expresiones.

Aquí, se debe resaltar que Caraballo y Palmar (2021) cuestionan la manera en que el tipo penal de feminicidio aborda la orientación sexual, por cuanto consideran que solamente la tiene en cuenta desde la óptica o el carácter femenino, cobijando únicamente al lesbianismo y a la mujer bisexual; lo cual en su criterio desconoce que las orientaciones sexuales diversas y las identidades de género diversas también pueden ejercerse desde la óptica o el carácter masculino, tal como ocurre en el caso del hombre gay, del hombre bisexual y del hombre transgénero, cuyos decesos no pueden tipificarse fácilmente como feminicidios.

Por este motivo, se puede apreciar la vulneración del principio de igualdad, debido a que un idéntico comportamiento como lo es el ejercicio de la orientación sexual recibe diferente trato punitivo, creando desbalances frente a la aplicación de la norma jurídica penal, pues se favorece o se beneficia a un determinado grupo de personas implementando una protección legal reforzada, mientras que se niega el amparo punitivo reforzado a otro grupo que se encuentra en similar situación o condición. Obviamente esto traduce discriminación e inequidad por motivos de género, que es justamente lo que se ha querido evitar con la promulgación de la Ley 1761 de 2015.

Este desbalance llega al punto de desdibujar los parámetros objetivos bajo los cuales ha de determinarse la tipicidad de la conducta, supeditando o condicionando el juicio de tipicidad a un aspecto netamente subjetivo y variable, como lo es la atracción afectiva, emocional y sexual.

De otro lado, para Laguna (2016), es una deficiencia que no se mencione en el tipo penal ni en alguno de los artículos de la Ley 1761 de 2015 el significado concreto y preciso de los diferentes elementos normativos del delito de feminicidio; más aún cuando la norma no brinda ningún elemento de juicio que permita al intérprete intuir el alcance que debe dar a cada uno de dichos elementos.

Ahora bien, a partir de lo previamente explicado es posible observar que las deficiencias anotadas en párrafos superiores conducen a la falta de aplicación de la norma que consagra el delito de feminicidio y a la interpretación errónea del tipo penal, por cuanto cada funcionario u operador jurisdiccional habrá de determinar bajo su propio criterio la forma en que entiende el alcance y el significado de los elementos del delito de feminicidio; ello, para subsanar las falencias anteriormente descritas y llenar el vacío que deja la ausencia de definiciones claras por parte del legislador.

Ciertamente, esta interpretación habrá de sustentarse o apoyarse en las propias creencias u opiniones, en las valoraciones individuales, en las vivencias personales y en los elementos que componen el entorno cultural de cada funcionario u operador jurisdiccional. Entonces, resulta evidente

que esta interpretación será distinta de la que tengan, realicen o adopten los demás operadores jurisdiccionales.

En consecuencia, es factible deducir que esta situación crea disparidad y multiplicidad de criterios frente a un mismo concepto, lo cual incide de manera desfavorable en la investigación y en el juzgamiento de los eventos o hipótesis susceptibles de enmarcarse dentro del tipo penal de feminicidio; impidiendo la aplicación de la norma en los casos concretos que reúnan los presupuestos de hecho y de derecho señalados para este delito, porque el funcionario u operador jurisdiccional de turno puede considerar que a su juicio no se encuentran acreditados los elementos estructurales de la conducta punible, pese a que en verdad estén real y debidamente configurados.

3.3. Obstáculos y limitaciones

Hacen referencia a circunstancias que son ajenas al tipo penal de feminicidio, las cuales generan efectos e implicaciones de carácter negativo, de manera que impiden la aplicación de la norma a todos aquellos casos que se ajustan a la descripción del delito; frenando y entorpeciendo el cumplimiento de los fines y propósitos que inspiraron la promulgación del artículo 2 de la Ley 1761 de 2015.

En esta categoría se pueden incluir eventos tales como el desconocimiento de los precedentes jurisprudenciales por parte de los funcionarios encargados de aplicar la norma que consagra el delito de feminicidio, la elevada carga laboral de los funcionarios u operadores jurisdiccionales, los factores que en el ámbito nacional desincentivan a la ciudadanía a formular denuncias de hechos constitutivos de este delito, los prejuicios y estereotipos que tanto los funcionarios u operadores jurisdiccionales como la sociedad en general tienen frente a las mujeres transgénero.

La falta de aplicación de los precedentes establecidos en las sentencias C – 297 de 2016 y C – 539 de 2016 ocurre principalmente por dos causas: Una, por desconocimiento e ignorancia sobre la existencia de los mismos. Otra, por un capricho o intención abierta de omitirlos y no tenerlos en cuenta.

El desconocimiento de estos precedentes en los cuales se realiza un esfuerzo por interpretar el sentido de los elementos del delito, evidentemente habrá de generar la falta de aplicación de la norma, a pesar de que los sucesos y hechos del caso concreto contengan la totalidad de los elementos del tipo penal de feminicidio. De esta manera se conduce a una impunidad total o a la equivocada adecuación de la conducta bajo un delito diferente, como por ejemplo, el homicidio.

Por su parte, la elevada carga laboral que corresponde tramitar a los funcionarios y operadores jurisdiccionales en el ámbito penal (generada entre otras causas por los elevados índices de criminalidad, la alta litigiosidad, la congestión y la mora), ha llevado a que no aborden la investigación y el juzgamiento de los casos en que ocurre la muerte de las mujeres transgénero bajo la hipótesis de encuadrar los hechos dentro del tipo penal de feminicidio, dada la complejidad de la carga probatoria que amerita este delito.

Así, en lugar de manejar la hipótesis del feminicidio, los funcionarios prefieren abordar la investigación y el juzgamiento de estos casos encuadrando los hechos bajo la hipótesis del tipo penal de homicidio, porque implica una carga probatoria e investigativa más leve y más sencilla; ello debido a que no es necesario constatar cualidades o condiciones especiales en el sujeto pasivo ni se requiere el desgaste de probar alguna finalidad o intención especial para causar la muerte de la víctima. Incluso, en caso de existir alguna circunstancia especial en el deceso de la víctima, es posible encuadrarla dentro de alguno de los agravantes específicos del delito de homicidio, o de alguna de las circunstancias de mayor o menor punibilidad generales que se aplican para todos los tipos penales.

Esto lleva a desconocer el contexto bajo el cual se atenta contra la vida y la integridad de las mujeres transgénero, pues algunos factores constitutivos de circunstancias agravantes del homicidio, tales como el parentesco, la relación en el contexto doméstico, la edad de la víctima, la agresión sexual, los tratos degradantes o crueles y la situación de indefensión o inferioridad de la víctima, en realidad representan el mecanismo para mostrar el rechazo u odio hacia la condición de la mujer transgénero y

hacia la expresión de su identidad de género femenina que exteriorizan los elementos subjetivos del delito de feminicidio.

Además, el análisis de la sevicia o de los tratos crueles como manifestaciones del odio o rechazo hacia las mujeres transgénero, han llevado equivocadamente a la aplicación de la circunstancia general de menor punibilidad consagrada en el artículo 57 de la Ley 599 de 2000, por considerar que se habría provocado la muerte de la víctima como consecuencia de haber actuado bajo un estado de ira e intenso dolor, causado por la exaltación emocional, el sufrimiento, la aflicción o la rabia que presuntamente produjo una acción o comportamiento grave de la propia víctima.

Incluso, el análisis de los mecanismos de expresión del odio o rechazo hacia las mujeres transgénero han llevado a la aplicación equivocada de la circunstancia general de mayor punibilidad consagrada en el artículo 58 numeral 3 de la Ley 599 de 2000, por considerar que el homicidio se habría ejecutado por causa de la discriminación e intolerancia hacia la orientación sexual o el sexo (entiéndase como el género) de las mujeres transgénero; descartando así la aplicación del tipo penal de feminicidio como resultado de confusiones entre conceptos diferentes, pues se asimila género con sexo y se confunde identidad de género con orientación sexual, pese a que se trata de nociones distintas que en la actualidad ya han sido claramente diferenciadas por las ciencias sociales.

Lo anterior representa una falta de compromiso institucional para alcanzar la protección de los bienes e intereses jurídicos que inspiraron la promulgación de la Ley 1761 de 2015, al punto en que hacen nugatoria la prevención y la sanción de la violencia de género, pues se elude el abordaje y la solución de las problemáticas cuyo manejo se quiso atender por medio de la expedición de la Ley 1761 de 2015; por cuanto se incurre en un sesgo que lleva a tipificar como homicidio, la muerte de una mujer transgénero por razones relacionadas con su identidad de género.

De otro lado, es verdad sabida que en el ámbito nacional existen múltiples factores los cuales desincentivan a los ciudadanos de denunciar los hechos constitutivos del delito de feminicidio cuando tiene lugar el fallecimiento de mujeres transgénero.

Aguirre (2019) señala que este fenómeno obedece principalmente a la discriminación, exclusión y marginalidad social que afecta a las mujeres transgénero en todos los ámbitos públicos y privados de la sociedad. Estos factores se manifiestan principalmente en los siguientes aspectos: Falta de acceso a la institucionalidad y a las entidades que intervienen en la actuación penal; tendencias que llevan a reducir la gravedad e impacto de la violencia de género y a disminuir la credibilidad del relato de los denunciantes; temor a recibir reproches, críticas o cuestionamientos frente a aspectos de la vida personal de la víctima, los cuales para nada ayudan a esclarecer las razones y circunstancias en que ocurrió el fallecimiento de la víctima; desconfianza hacia la efectividad del sistema judicial y dificultades económicas para asumir las erogaciones que implica tramitar un proceso penal.

En similar sentido, vale la pena resaltar que los prejuicios, estereotipos, creencias y formas de pensar que existen en la sociedad frente a las mujeres transgénero han desempeñado un rol preponderante para obstaculizar la aplicación efectiva del tipo penal de feminicidio, pues se trata de un sector de la población que desde antaño ha sido tratado con desdén y desconsideración.

Sobre el particular, Agatón, Correa y López (2020) refieren que la existencia de prejuicios y estereotipos por parte de los funcionarios u operadores jurisdiccionales y de la sociedad en general hacia las mujeres transgénero constituye un obstáculo que afecta la debida aplicación del artículo 104A de la Ley 599 de 2000, pues representa una resistencia a la operatividad práctica de la norma, que paradójicamente proviene de los propios funcionarios encargados de aplicarla en la investigación y en el juzgamiento de los hechos que puedan llegar a adecuarse al delito.

Al respecto, la Fiscalía General de la Nación en la *Guía práctica para la investigación del feminicidio* (FGN, s.f.) menciona algunos de los prejuicios y estereotipos que suelen afectar la investigación y el juzgamiento del delito de feminicidio cuando la víctima es una mujer transgénero.

Así, la FGN (s.f.) establece como prejuicio, el hecho de considerar que los eventos de "violencia de pareja" son asuntos "privados" en los cuales las autoridades no deben inmiscuirse e involucrarse.

Igualmente, la FGN (s.f.) menciona como estereotipo, el hecho de justificar la muerte de la víctima culpándola de haber provocado la agresión del victimario o pensar que ella se merecía la agresión por alguna acción o comportamiento que hizo; de modo que su muerte se considera equivocadamente como resultado de un "crimen pasional" o de la "ira e intenso dolor" con que actuó el agresor ofendido.

De la misma forma, la FGN (s.f.) señala como prejuicio, el hecho de creer que la víctima miente sobre los motivos que llevaron a la agresión, haciendo ver al victimario como el villano de una historia mal contada.

En similar sentido, la FGN (s.f.) destaca como prejuicio, el hecho de no respetar la privacidad e intimidad de la víctima haciendo críticas o comentarios acerca de la manera "incorrecta" en que llevaba su vida personal o ejercía su sexualidad.

Asimismo, la FGN (s.f.) refiere como estereotipo, el hecho de denigrar la condición de la víctima por asociarla con las enfermedades de transmisión sexual y el consumo de sustancias estupefacientes.

A su vez, la FGN (s.f.) enuncia como estereotipo, el hecho de realizar comentarios despectivos o burlescos sobre la anatomía corporal, la apariencia personal, la forma de vestir o la manera de comportarse de la víctima; es decir, cuestionar y señalar la forma en que la víctima expresa su identidad de género femenina.

De la misma manera, la FGN (s.f.) enuncia como estereotipos, los señalamientos que se hacen a la mujer transgénero desconociendo el deber de respetar su orientación sexual e identidad de género.

Esto se produce al creer que no tiene un comportamiento “correcto ni acorde” con su condición biológica masculina, expresando una feminidad que se califica como “antinatural”, “anormal” y “falsa” que “no está bien vista”; pues se piensa que lo acertado sería que se comportara como un “verdadero hombre” aceptando su condición biológica o genética, en lugar de “denigrar” de ella y de “ir en contra de la naturaleza” queriendo “cambiar lo que no se puede cambiar”.

Bajo similar orientación, la FGN (s.f.) resalta como prejuicio, el hecho de expresar conceptos negativos, menospreciar o subestimar profesiones u oficios que en el imaginario colectivo han sido asociados con la homosexualidad, como por ejemplo diseñador de modas, esteticista, masajista, maquillador, peluquero, estilista, manicurista, prostituta o trabajador sexual.

Infortunadamente estos prejuicios y estereotipos han llevado a considerar equivocadamente a las mujeres transgénero como “ciudadanas de segunda clase” que no merecen la misma diligencia ni eficiencia en la atención de sus casos; lo cual afecta la objetividad e imparcialidad que deben guiar el actuar de los operadores jurisdiccionales en el ejercicio de sus funciones, por cuanto la investigación y el juzgamiento de los hechos lamentablemente no se ajusta ni se encuadra al tipo penal de feminicidio por razones absolutamente parcializadas y subjetivas.

3.4. Retos y desafíos

Hacen referencia a las circunstancias externas y a los aspectos internos de la norma que contempla el tipo penal de feminicidio, los cuales representan posibilidades u oportunidades para proponer, realizar e implementar cambios o modificaciones orientadas a superar los problemas o dificultades iniciales que impiden la aplicación del artículo 2 de la Ley 1761 de 2015.

En el ámbito del delito de feminicidio, el mayor reto y el desafío más relevante radica en establecer una interpretación de la palabra “mujer” que el tipo penal usa para referirse al sujeto pasivo del delito, la cual permita ampliar el alcance que mayoritariamente se ha dado a este término; de forma tal que en el contexto de la norma, la palabra “mujer” pueda abarcar a otras expresiones e identidades

de género diversas que también hacen parte de la feminidad, como por ejemplo la expresión e identidad de género femenina que caracteriza a las mujeres transgénero.

Lograr un desafío de esta magnitud llevaría a materializar un cambio significativo en el alcance de los elementos normativos del tipo penal de feminicidio, por cuanto haría factible brindar solución al problema de investigación que se aborda en este trabajo, pues permitiría reconocer en forma expresa y perentoria a las mujeres transgénero como sujetos pasivos del delito, aceptando plenamente su condición de mujeres; con lo cual los decesos de estas personas encuadrarían efectivamente en el tipo penal de feminicidio.

Así las cosas, esta circunstancia posibilitaría la aplicación del tipo penal de feminicidio frente a las mujeres transgénero, cuando puedan comprobarse los elementos subjetivos del tipo penal explicados en el capítulo 1; ello en atención a que se podría entender que realmente se trata de casos en donde se produciría la "muerte de una mujer por su condición de ser mujer" o "por motivos de su identidad de género", que es justamente el comportamiento que sanciona el delito.

Alcanzar un reto de estas proporciones crearía el escenario idóneo para proponer y formular una reforma o modificación de la normatividad vigente con la cual se pueda avanzar hasta el punto de establecer un tipo penal especial o básico que pueda tipificar como conducta punible el llamado "feminicidio transfóbico"; de manera que pueda cobijar a la totalidad de las expresiones e identidades de género diversas que caracterizan a la población LGBTIQ+.

Para lograr dicho cometido habría que tomar como punto de partida el reconocimiento de derechos civiles a favor de las mujeres transgénero que se ha obtenido durante los últimos años, lo cual se ha producido con ocasión de una amplia línea jurisprudencial de la Corte Constitucional[2] en la que se ha otorgado efectos jurídicos a la identidad de género femenina de estas personas; al punto de dar

[2] La línea jurisprudencial se encuentra conformada entre otras, por las siguientes sentencias: T – 977 de 2012, T – 086 de 2014, T – 087 de 2014, T – 476 de 2014, C – 671 de 2014, T – 099 de 2015, T – 063 de 2015, C – 584 de 2015, C – 257 de 2016, T – 363 de 2016, T – 032 de 2022.

prevalencia a su expresión de género femenino, aceptando que son mujeres sin perjuicio de la existencia de elementos que pudieran llegar a indicar una expresión o identidad de género masculino, tales como por ejemplo nombre, documentos de identificación civil, anatomía corporal no modificada, apariencia personal, formas de vestir, actitudes o comportamientos.

Lo dicho, por cuanto la Corte Constitucional en múltiples sentencias ha reconocido a las mujeres transgénero los siguientes derechos : El derecho al cambio de nombre y a la corrección del componente sexo en los documentos de identificación civil para identificarse ante la sociedad como mujeres y como personas del género femenino; el derecho a que estas personas sean recluidas en establecimientos penitenciarios exclusivos para mujeres; el derecho a la práctica de cirugías de reasignación de sexo para reconfigurar su anatomía de manera que pueda estar acorde con la anatomía establecida para el sexo femenino; el derecho a ser exoneradas del deber de prestar servicio militar obligatorio a pesar de que sus documentos de identificación civil establezcan que son personas del sexo masculino, o que su anatomía corporal pueda corresponder con la de una persona del sexo masculino.

Igualmente, para lograr dicho cometido habría que acudir a la hermenéutica jurídica, así como a los métodos de interpretación legal y a los principios constitucionales del pluralismo, del libre desarrollo de la personalidad, de la igualdad material y del reconocimiento de la diversidad sexual e identidad de género.

Como puede verse, el desarrollo de este reto y la formulación de una propuesta argumentativa que permita materializar un desafío de estas proporciones, excede los propósitos de esta sección y de este capítulo; razón por la cual constituye el núcleo central del tema que se abordará en el próximo capítulo en donde se analizarán todos aspectos que deben tenerse en cuenta para interpretar los elementos estructurales del tipo penal, de un modo tal que la muerte de una mujer transgénero pueda adecuarse al delito de feminicidio que introdujo el artículo 2 de la Ley 1761 de 2015.

3.5. Conclusiones del capítulo

Puestas de este modo las cosas, se observa que los casos en donde ocurre el fallecimiento de las mujeres transgénero en circunstancias violentas están siendo juzgados mayoritariamente por medio de la adecuación de los hechos al tipo penal de homicidio en sus modalidades simple y agravada. Esto ocurre, en razón a que el tipo penal de feminicidio no explica con la debida claridad y precisión el alcance que debe darse al término "mujer" utilizado para referirse al sujeto pasivo de la conducta punible, como tampoco señala el alcance que deben tener los demás elementos normativos y subjetivos de la conducta punible.

Por consiguiente, es factible deducir que el artículo 2 de la Ley 1761 de 2015 y el artículo 104A del Código Penal constituyen normas ineficaces frente a la población conformada por las mujeres transgénero.

Ello, como quiera que a raíz de los aspectos previamente analizados, se puede apreciar que el artículo 104A de la Ley 599 de 2000 y el artículo 2 de la Ley 1761 de 2015 no están siendo aplicados para sancionar los decesos de las mujeres transgénero; a pesar de los pronunciamientos jurisprudenciales que han manifestado que las mujeres transgénero sí pueden ser sujetos pasivos del delito de feminicidio y de los lineamientos institucionales de carácter técnico proferidos por las entidades adscritas al sector justicia que incluyen expresamente a las mujeres transgénero como sujetos pasivos de la conducta punible de feminicidio.

No puede perderse de vista que se trata de normas válidamente promulgadas, las cuales fueron declaradas exequibles o ajustadas a la Constitución Política, que no han sido derogadas, que en la actualidad se encuentran vigentes y que buscan la protección de la vida e integridad física de las personas del género femenino; aunque a pesar de ello, no generan consecuencias o efectos prácticos relevantes que permitan materializar la plena protección de los bienes e intereses jurídicamente protegidos en relación con las mujeres transgénero.

Es incontrovertible que la ausencia de elementos de juicio claros respecto al alcance que debe darse a la palabra “mujer” puede llevar al intérprete a entender que el delito de feminicidio únicamente incluye a las mujeres cisgénero como sujetos pasivos de la conducta punible; lo cual contrasta con la amplia línea jurisprudencial de la Corte Constitucional en la que se han reconocido múltiples derechos a favor de las mujeres transgénero, como consecuencia de efectuar una interpretación extensiva del concepto “mujer” a la luz de nuevos planteamientos expuestos actualmente por las ciencias sociales en torno a la definición del término “género”.

Esta ineficacia de las normas que consagran el delito de feminicidio ha tenido un alto impacto, pues recuérdese que en el capítulo 2 se señaló que a la fecha actual solamente se tiene noticia y registro de una sentencia en la cual el asesinato de una mujer transgénero se tipificó como feminicidio.

Por esta razón, el amparo de los derechos fundamentales a la vida, la integridad personal y la dignidad humana de las mujeres transgénero no trasciende el ámbito de una declaración meramente simbólica que se enuncia en las normas legales que consagran el delito de feminicidio; de ahí que los buenos propósitos del tipo penal no concuerden con lo que muestra o refleja la realidad social.

Naturalmente, esta situación podrá cambiar en el momento en que, a través de algún mecanismo de reforma legislativa o de unificación de la jurisprudencia en el ámbito de la jurisdicción ordinaria, se realice una interpretación extensiva de la palabra “mujer” usada en el tipo penal de feminicidio para definir al sujeto pasivo del delito; de manera que se reconozca a la transgeneridad como forma válida de expresión e identidad de género femenina.

De este modo, el alcance del término podrá abarcar tanto a las personas que presentan anatomía corporal femenina como a las personas que en la actualidad ejercen una expresión e identidad de género femenina, a pesar de que inicialmente se les hubiese asignado el sexo y el género masculino.

4. Interpretación del tipo penal de feminicidio frente a las mujeres transgénero

Conocidos los aspectos negativos que han causado la ineficacia de la aplicación del tipo penal de feminicidio frente a las mujeres transgénero, se requiere precisar la forma en que deberían interpretarse los elementos estructurales de este tipo penal para poder encuadrar los casos en donde las víctimas del delito son mujeres transgénero dentro del delito de feminicidio consagrado en el artículo 104A de la Ley 599 de 2000; circunstancia la cual permite alcanzar favorablemente el cuarto objetivo específico de la presente investigación y lograr el pleno cumplimiento del objetivo general señalado en este trabajo.

Dicha circunstancia genera la necesidad de desarrollar una interpretación razonable del artículo 104A de la Ley 599 de 2000, en aras de establecer si el sentido de la norma permite afirmar que las mujeres transgénero son sujetos pasivos del delito de feminicidio y si existen elementos de juicio que respalden la posibilidad de encuadrar bajo este tipo penal los casos en donde se causa el deceso de estas personas por motivos relacionados con su condición o por razones inherentes a su identidad de género femenina.

Inicialmente debe decirse que la aplicación del delito de feminicidio frente a las mujeres transgénero requiere precisar la manera en que debe entenderse el concepto de mujer; es decir, si se debe comprender de forma extensiva (ampliando su espectro para incorporar también otras expresiones e identidades de género de carácter femenino distintas de la expresión e identidad que caracteriza a la mujer cisgénero) o de forma restrictiva (demarcando sus límites para circunscribirlo únicamente a la identidad de género femenina que caracteriza a la mujer cisgénero).

En este punto, debe anotarse que, de acuerdo con Urbano (2011), la interpretación extensiva se aplica cuando en la norma jurídica se han dejado de contemplar situaciones que debieron ser incluidas. Aquí es esencial señalar que, conforme con Velásquez (2013), la interpretación extensiva tiene como

objetivo hacer que la literalidad de la ley concuerde o coincida con los designios, deseos e intenciones que el legislador quiso plasmar en la norma.

Entonces, se plantea el desafío de establecer con claridad y precisión si es posible incluir a las mujeres transgénero dentro del significado o idea que transmite la palabra "mujer" empleada en el artículo 104A de la Ley 599 de 2000 para describir al sujeto pasivo y a la víctima directa del delito; teniendo en cuenta que la conducta punible consiste justamente en causar la muerte de una "mujer". Por tanto, habría que responder a la pregunta: *¿Es posible que el significado del término "mujer" usado en el delito de feminicidio permita abarcar y reconocer a las mujeres transgénero?.*

Lo anteriormente dicho, por cuanto la vivencia de las mujeres transgénero hace factible apreciar elementos de juicio que pueden dar lugar a inferencias contradictorias, dado que en algunos casos la anatomía corporal o los documentos de identificación civil pueden indicar manifestaciones del sexo o género masculino; mientras que la apariencia, presentación personal, actitudes y comportamientos pueden revelar la identidad de género femenina.

En consecuencia, se justifica abordar este aspecto teniendo en cuenta que según se expuso en el capítulo anterior, el artículo 104A de la Ley 599 de 2000 y la Ley 1761 de 2015 no determinan el alcance de las expresiones "mujer", "condición de ser mujer" e "identidad de género", como tampoco brindan alguna noción a través de la cual se señale lo que debe entenderse por tales conceptos.

Puestas de este modo las cosas, con la finalidad de establecer el sentido más adecuado y el alcance que debe tener el delito de feminicidio frente a las mujeres transgénero, resulta imprescindible acudir a la hermenéutica jurídica, a los métodos de interpretación legal y a los principios constitucionales del pluralismo, del libre desarrollo de la personalidad, de la igualdad material y del reconocimiento de la diversidad sexual e identidad de género.

Aquí es esencial tener en cuenta que, según Monroy (2018), la hermenéutica desarrolla planteamientos teóricos de carácter general sobre la manera en que deben interpretarse las normas

jurídicas; es decir, define los métodos que deben seguirse para interpretar el significado que quieren transmitir las normas jurídicas.

Con este propósito en mente, se procede a desarrollar la interpretación razonable de la norma en función de los diferentes niveles de interpretación; lo cual tiene lugar de la siguiente manera:

4.1. Interpretación gramatical

El primer nivel de interpretación de una norma jurídica es el que hace referencia al sentido y al significado que tienen las palabras usadas en la norma jurídica, de acuerdo con las reglas del idioma en que se expresa el legislador. Desde luego, en este nivel se aborda el sentido general que tiene la norma, tomando como punto de partida el significado común que tienen las palabras en el lenguaje.

Por ello, siguiendo a Noguera (2002), se tiene que para determinar el sentido natural de las palabras es necesario recurrir a un diccionario general del idioma en el cual ha sido redactada la norma jurídica, por cuanto se trata de una herramienta que señala el significado común de los términos utilizados por la ley.

En atención a que el artículo 104A de la Ley 599 de 2000 ha sido redactado en el idioma español, se hace necesario acudir a la Real Academia de la Lengua Española, por ser el órgano encargado de establecer las reglas del idioma español. También es pertinente consultar un diccionario de uso del idioma español, ya que indica los diferentes significados que tienen las palabras en función del ámbito o contexto en el cual se utilizan.

Desde esta perspectiva, según se explicó en el capítulo 3, una de las dificultades del artículo 104A de la Ley 599 de 2000 radica en ambigüedades e imprecisiones que se derivan de la falta de claridad sobre el sentido que deben tener los términos “mujer”, “condición de ser mujer” e “identidad de género”, los cuales son claves para comprender cabalmente cuál es la conducta que se sanciona en el delito de feminicidio y quien debe tener la condición de sujeto pasivo de dicha conducta.

Entonces, es ineludible comprender el significado de la norma indicada en el párrafo anterior acorde con las reglas gramaticales del idioma español, debido a que tal como se dijo en el capítulo 3, algunos de los enunciados empleados en el tipo penal de feminicidio son redundantes y tautológicos porque acarrean repeticiones superfluas que no aportan una noción nueva o adicional que sea útil para el intérprete; generando así la imposibilidad de entender apropiadamente cuál es el alcance real del delito.

Para superar la redundancia que se desprende de la lectura de la frase "causar la muerte de una mujer por su condición de ser mujer" y para precisar la manera en que ello encaja con la "identidad de género", es fundamental consultar los significados de estos términos. Sobre el particular, la Real Academia de la Lengua Española (RAE, s.f.) define la palabra mujer como "la persona del sexo femenino" (p. 1); la palabra identidad como "el conjunto de rasgos propios de un individuo o de una colectividad que los caracterizan frente a los demás" (p. 2); la palabra sexo como "la condición orgánica, masculina o femenina, de los animales y las plantas" (p. 3) y la palabra género como "el grupo al que pertenecen los seres humanos de cada sexo, entendido este desde un punto de vista sociocultural en lugar de exclusivamente biológico" (p. 2).

Por su parte, Moliner (2016) define el vocablo mujer como "la persona del sexo femenino" (p. 1753), aunque hace claridad que se usa para referirse a la persona en estado adulto, con miras a diferenciarlo del significado de las palabras niña y joven; el vocablo identidad como "el conjunto de rasgos psicológicos, sociales, ideológicos etc. que caracterizan a una persona o colectividad y con los que estas se reconocen a sí mismas" (p. 1386); el vocablo sexo como "el carácter de los seres orgánicos por el cual pueden ser machos o hembras" (p. 2366) y el vocablo género como "las diferencias sociales o culturales basadas en el sexo de las personas" (p. 1254).

Así las cosas, teniendo en cuenta que la oración "causar la muerte a una mujer, por su condición de ser mujer o por motivos de su identidad de género" (L. 599, art.104A, 2000) representa la frase en

donde se generan los problemas interpretativos, en este punto resulta importante trasladar los significados que los dos diccionarios han suministrado acerca de los términos clave hacia la frase particular de la norma jurídica ya citada, con el objeto de formular un enunciado en el cual se pueda expresar el sentido y la idea que transmite la oración.

Como consecuencia de lo anterior, la frase citada en el párrafo previo podría expresarse mediante el siguiente enunciado: Matar a una persona adulta del sexo femenino, por tener la condición orgánica femenina que la hace ser hembra, o por tener el conjunto de rasgos que caracterizan al grupo sociocultural conformado por los seres humanos femeninos.

Así, la lectura de este enunciado permite deducir que desde la perspectiva gramatical, la conducta del delito de feminicidio se ejecuta en dos modalidades que presentan notables diferencias entre sí: La primera, se encuentra ligada o relacionada con los aspectos físicos o corporales que permiten identificar a una mujer de manera que pueda diferenciarse frente al hombre; es decir, tiene índole objetiva (en razón a que las características físicas, de la biología y la genética que diferencian a las hembras de los varones siempre han sido, son y serán iguales) y estática (de modo que implica interpretar la feminidad en forma restrictiva, pues no puede extenderse o abrirse hacia criterios diferentes de lo físico).

La segunda, no está atada a los aspectos físicos o corporales, sino que se vincula con los aspectos sociales y culturales que definen a la mujer en general (es decir, lo femenino), al punto de permitir distinguirla de lo masculino. Se puede apreciar que tiene índole subjetiva y es dinámica, debido a que hace alusión a los seres humanos femeninos, lo cual lleva a deducir que es posible interpretar lo femenino en forma extensiva, ampliando su significado para que incluya nuevas nociones o realidades sociales y culturales que trasciendan los límites de la biología y de la genética (ya que no se refiere directamente a la distinción entre varón y hembra) como parámetros diferenciales de los géneros; ello

porque es bien sabido que la sociedad cambia y en virtud de ello las nociones culturales se transforman o evolucionan conforme con el ritmo que marca cada época.

Puestas de este modo las cosas, la interpretación gramatical permite deducir que el término "identidad de género" hace posible efectuar una interpretación extensiva de la norma, de manera que se puede ampliar la comprensión de los rasgos o características que permiten establecer que una persona es femenina y no masculina.

A su vez, el enunciado muestra que las dos modalidades recaen sobre el mismo sujeto, el cual debe interpretarse en forma restrictiva, pues está ligado con los aspectos físicos u orgánicos que definen a una persona como hembra en una etapa específica de su existencia (la adultez); de tal forma que pueda diferenciarse del varón y que en virtud de ello pueda considerarse como perteneciente al grupo (o sea, género) femenino.

Esta idea deja entrever que para los diccionarios no es clara la distinción entre los significados de las palabras sexo y género, las cuales pareciera que aluden a una misma idea o noción; es decir, podrían llegar a entrelazarse porque darían lugar a la misma consecuencia o efecto: poder afirmar que una persona es femenina y no masculina, o de cualquier otra clase o tipo. Al respecto, véase que el significado de la palabra mujer entremezcla sexo y género porque si bien parte de la base de los caracteres orgánicos específicos de la hembra, en últimas genera como efecto su vinculación con lo femenino, que en realidad no corresponde a una categoría del sexo, sino del género. Sumado a ello, nótese que la RAE al definir la palabra sexo relaciona su significado con lo femenino, que exactamente corresponde es a una de las categorías en las cuales se concreta el género.

Además, podría entenderse que la primera modalidad tiene como referente directo a la mujer cisgénero y que la segunda modalidad carece de referente directo, motivo por el cual podría pensarse que alude tanto a la mujer cisgénero como a la mujer transgénero.

No obstante, los elementos de juicio que brindan los diccionarios no permiten contar con la certeza suficiente para validar estas afirmaciones, motivo por el cual este nivel interpretativo no hace posible determinar con exactitud si las mujeres transgénero deben ser consideradas como sujetos pasivos del delito de feminicidio; máxime cuando no ha quedado claro el significado y el alcance de las palabras género y sexo. Igualmente, no es clara la forma en que la primera modalidad que debe interpretarse con carácter restrictivo pueda llegar a armonizarse con la segunda modalidad que debe interpretarse con carácter extensivo; como tampoco es clara la manera en que esta última pueda consolidarse o unirse a un sujeto cuyo significado debe interpretarse con carácter restrictivo.

Además, al no existir claridad ni certeza suficiente para afirmar que las mujeres transgénero deben ser consideradas como sujetos pasivos del delito de feminicidio, consecuencialmente tampoco resulta factible puntualizar la manera en que el asesinato de las mujeres transgénero pueda llegar a obedecer a razones relacionadas con “su condición de mujer” o con su “identidad de género”.

Así los asuntos, el nivel de interpretación gramatical no es suficiente para que el intérprete de la norma pueda comprender a cabalidad el sentido del tipo penal de feminicidio ni el significado y alcance total de los elementos del delito que han generado dificultades para su correcta aplicación e interpretación.

4.2. Interpretación lógica

Se aplica cuando se ha acudido al nivel anterior sin lograr comprender a cabalidad el alcance y el sentido de la norma jurídica. Conforme con Velásquez (2013), en este nivel se utiliza la lógica formal y material para encontrar el significado, el sentido y el alcance de la ley, con miras a poder descubrir cuáles fueron los designios, deseos e intenciones que el legislador quiso plasmar en la norma.

Esto, debido a que la lógica es una disciplina que establece reglas y métodos para que los pensamientos puedan expresarse de forma ordenada, coherente y congruente; al punto en que no conduzcan a contradicciones ni absurdos.

De acuerdo con García (2020), desde la lógica formal, una norma jurídica penal es un enunciado general que está conformado por varias proposiciones, las cuales se conectan entre sí por medio de conectores; entendiendo por proposición una aseveración que busca afirmar algo en específico, de lo que puede establecerse si es verdadero o falso.

Bajo esta línea conceptual, el artículo 104A de la Ley 599 de 2000 utiliza varias proposiciones para describir las diferentes modalidades bajo las que puede cometerse el delito, las cuales se relacionan por medio del conector "o". Entonces, siguiendo a Hernández (2009), el conector "o" indica que las proposiciones se relacionan por disyunción, la cual es una operación que combina dos o más proposiciones de forma tal que el enunciado general es verdadero en el evento en que una de las proposiciones sea verdadera.

Esto, por cuanto incurrir en una de las modalidades de la conducta que señala el tipo penal consagrado en el artículo 104A de la Ley 599 de 2000 permite deducir que realmente se ha cometido el delito de feminicidio.

En consecuencia, la lectura del artículo 104A de la Ley 599 de 2000 permite deducir que con el uso del conector "o", el tipo penal contempla tres modalidades alternativas de conducta, de modo que al incurrir en cualquiera de ellas, es posible afirmar o establecer que verdaderamente se ha cometido el delito. Para Correa (2024), estas modalidades se pueden caracterizar de esta forma: a) El sujeto activo causa la muerte del sujeto pasivo por su condición de ser mujer; b) El sujeto pasivo causa la muerte del sujeto pasivo por motivos de su identidad de género; c) El sujeto activo causa la muerte del sujeto pasivo cuando una o varias de las circunstancias consagradas en los literales del artículo 104A se presentan como eventos concomitantes o antecedentes del deceso de la víctima.

En este punto, teniendo presente que la lógica busca evitar que el razonamiento conduzca a absurdos y contradicciones, es posible utilizar este nivel de interpretación para abordar los aspectos que

no dieron lugar a un resultado satisfactorio y que no quedaron suficientemente claros en el nivel de interpretación gramatical.

Desde esta perspectiva, el nivel de interpretación lógica revela que el sujeto pasivo del delito no puede interpretarse de manera restrictiva como lo sugiere el nivel gramatical, por cuanto según se planteó en el capítulo 1 el alcance que tiene el término mujer no debe entenderse como una exigencia que condicione la calidad de la víctima directa a un intervalo de edad específico.

En efecto, sería absurdo pensar que las niñas y las adolescentes están excluidas del ámbito de aplicación del delito porque el sujeto pasivo solamente se refiere a la persona adulta femenina, ya que sería contradictorio afirmar que las niñas y las adolescentes no son titulares de los derechos a la vida, a la igualdad, a la integridad física, al libre desarrollo de la personalidad, a la dignidad humana y a no ser discriminadas, que se buscan proteger en el delito de feminicidio.

De igual manera, al aplicar los conceptos de la lógica formal, es posible evidenciar que los términos género y sexo se encuentran vinculados en una relación de contenencia similar a la que existe entre un conjunto y un subconjunto. Ello por cuanto al analizar la noción de género se puede apreciar que es más amplia que la noción de sexo biológico, dado que la primera abarca aspectos sociales y culturales, o sea, cuestiones de índole grupal o colectivo; mientras que la segunda abarca únicamente aspectos orgánicos y físicos de la persona, o sea, cuestiones de índole individual.

Por tanto, de manera similar a la que permite entender que los individuos están contenidos en la sociedad, es posible deducir que todos los elementos del conjunto “sexo biológico” estarán contenidos en el conjunto “género” que les sea asignado. En consecuencia, todas las personas cuyas características físicas y orgánicas correspondan a las de una hembra (mujer) harán parte del género femenino, pero dado que el género es un concepto de mayor amplitud, no todas las personas que desde el punto de vista sociocultural puedan ser consideradas femeninas, tendrán las características físicas y orgánicas correspondientes a una hembra (mujer). Así, entre los dos conceptos existe una relación de

género a especie, en donde el género es lo global o absoluto y el sexo biológico es lo particular o concreto.

Puestas de este modo las cosas, se deduce que cuando los diccionarios definen a la mujer como la "persona del sexo femenino", realmente se están refiriendo al género, pues la idea que se quiere expresar o transmitir es que la mujer es la persona que de acuerdo con los parámetros sociales y culturales reúne las características para ser incluida dentro del grupo femenino, al punto en que debe ser excluida del grupo masculino; máxime si se tiene en cuenta que los géneros son fijados y determinados por la sociedad.

Una vez aclarado el alcance de las palabras sexo y género, es posible deducir que el sujeto pasivo del delito es la persona del género femenino, entendiendo el término mujer a nivel global o general sin limitarlo al ámbito de la mujer cisgénero; justamente por esa circunstancia el tipo penal utiliza la palabra mujer sin indicar mayores detalles o particularidades. Por esta razón, se entiende que el sujeto pasivo incluye tanto a la mujer cisgénero como a otras expresiones e identidades susceptibles de ser incluidas dentro del grupo (es decir, género) femenino.

De esta forma, al considerar que el sujeto pasivo es la mujer en general, resulta posible armonizar las dos modalidades de la conducta punible que generan problemas interpretativos: La primera modalidad se entiende que hace alusión a la mujer cisgénero como especie particular y concreta del género femenino, al punto en que se refiere a las características orgánicas y físicas que permiten establecer que una persona tiene la condición de mujer (es decir, identificar a una mujer), de manera que pueda diferenciarse frente al hombre.

Lo dicho, por cuanto la expresión "condición de ser mujer" alude a las propiedades que llevan a ser mujer, lo cual precisamente se deriva de las características que por naturaleza definen lo que es mujer. Desde luego, el paradigma por excelencia de esta situación es la mujer cisgénero, porque es ella

quien tiene el ideal de los rasgos de la biología y la genética que diferencian a las hembras de los varones.

Ello podría explicar las razones por las cuales las mujeres transexuales modifican y cambian sus cuerpos para lograr la condición de la mujer cisgénero, pues buscan que su anatomía se ajuste al ideal de los parámetros y rasgos que definen lo que es ser mujer, porque ellos son los que brindan la plena identidad de mujer, la cual precisamente tiene la mujer cisgénero.

Esta modalidad continua conservando el carácter restrictivo de su interpretación, pues no permite extender el alcance de lo femenino para abarcar criterios con implicaciones individuales que sean de índole distinto de lo físico, lo biológico y lo genético.

La segunda modalidad se entiende que hace alusión a la mujer transgénero como especie particular y concreta del género femenino, en la medida en que por el contexto inherente al enunciado descrito en el tipo penal y en atención al uso del conector “o”, se evidencia que el término “identidad de género” no está ligado a los rasgos biológicos y genéticos que definen lo que es ser mujer; sino que aborda la noción de mujer como concepto cultural.

Por ello, conforme con Barreto (2019), la expresión “identidad de género” no se refiere a la noción física o biológica de mujer, sino a un significado distinto, pues de no ser así, resultaría superfluo que la redacción del tipo penal utilizara esta expresión para tratar de definir una segunda modalidad alternativa en la cual puede cometerse el delito, pues estaría aludiendo a los mismos hechos que con anterioridad quedaron definidos en la primera modalidad, con lo cual el tipo penal se convertiría en un enunciado totalmente absurdo porque incurriría en una doble redundancia (si se tiene en cuenta que al describir la primera modalidad ya incurre en la redundancia de afirmar que se “mata a una mujer por su condición de ser mujer”).

De igual manera, la norma sería incoherente e incongruente, pues sería imposible conceptualizar una modalidad distinta, por cuanto no podría sustentarse o apoyarse en algo que ya fue definido con anterioridad, al punto en que no aportaría nada nuevo que fuera relevante.

Esta segunda modalidad continúa conservando el carácter extensivo de su interpretación, pues hace factible ampliar el significado de la feminidad para que pueda abarcar nociones o realidades socioculturales que definan el alcance de lo femenino trascendiendo las barreras de la biología y de la genética.

Finalmente, es posible apreciar que la tercera modalidad hace alusión tanto a la mujer cisgénero como a la mujer transgénero, por cuanto se presenta en situaciones o contextos en los que pueden actuar e intervenir las mujeres indistintamente, sin que sea necesario reunir o tener requisitos y calidades específicas.

No obstante, los elementos de juicio que brinda la aplicación de este nivel interpretativo no permiten determinar con certeza si el significado y el alcance del término mujer, junto con las deducciones aquí realizadas a partir de dicho significado, concuerdan o están conformes con los principios y valores generales del ordenamiento jurídico colombiano en general; cuestión que hace forzoso analizar estos principios y valores en el próximo nivel interpretativo para corroborar los resultados a los cuales se ha arribado como consecuencia del análisis lógico del tipo penal de feminicidio, en la medida en que la coherencia del ordenamiento jurídico en su conjunto es un principio fundamental del derecho y de la hermenéutica jurídica.

4.3. Interpretación sistemática

En la actualidad no existe una norma jurídica vigente en la cual se establezca en forma expresa o perentoria la definición y el alcance que debe tener el término “mujer” para efectos legales. Sobre el particular, el inciso 2 del artículo 33 del código civil señalaba que dicho término tenía idéntico significado al que se menciona en el lenguaje común, pues la definición era igual a la señalada por la

Real Academia Española. Sin embargo, esta norma fue declarada inexequible mediante sentencia C – 804/06 proferida por la Corte Constitucional.

Ante la ausencia de norma que refiera el significado especifico o particular de la palabra mujer en el ámbito legal, debe tenerse en cuenta lo señalado en el artículo 28 del Código Civil (1887), el cual establece que las palabras que no constituyen términos técnicos o científicos se deben entender e interpretar de conformidad con el significado que se les asigna en el lenguaje común.

Vale la pena tener presente que el código civil colombiano fue promulgado a través de la Ley 57 de 1887, lo cual hace factible comprender que la definición allí plasmada alude únicamente a la mujer cisgénero; de modo que para aquella época el legislador no ponderó en forma expresa y perentoria las circunstancias ni las condiciones en las cuales se encuentran las mujeres transgénero.

De otro lado, en la actualidad el término "identidad de género" ha sido objeto de conceptualización y de amplio desarrollo por la Corte Constitucional, quien ha abordado el alcance y entendimiento que debe darse a dicha expresión con relación a los miembros de la población LGBTIQ+ y en particular, frente a las mujeres transgénero.

En este sentido, en la última década se ha consolidado el reconocimiento de la identidad de género femenina a favor de las mujeres transgénero, al punto en que se han otorgado efectos jurídicos a la expresión de género femenino de estas personas, lo cual ha llevado incluso a reconocerlas legalmente como mujeres a través de cambios y modificaciones en los documentos de identificación civil.

Esta circunstancia implica ponderar los criterios jurisprudenciales establecidos por la Corte Constitucional en relación con el alcance que se ha dado al concepto de "identidad de género", en la medida en que, de acuerdo con lo señalado en el en el artículo 31 del Código Civil (1887), las normas jurídicas no deben ser interpretadas de forma aislada, porque el ordenamiento jurídico es un conjunto cuyos elementos se estructuran de manera ordenada y armónica.

La jurisprudencia previamente enunciada toma como premisa esencial el reconocimiento que hace la Constitución Política de 1991 de los principios del pluralismo, del libre desarrollo de la personalidad, de la igualdad material y del reconocimiento de la diversidad sexual e identidad de género, como fundamentos axiológicos y bases o cimientos sobre los que se edifica la organización jurídico política del Estado Colombiano.

Así, acorde con esta línea argumentativa, es fundamental mencionar que en el capítulo anterior se puso de presente la existencia de una amplia línea jurisprudencial de la Corte Constitucional en la cual se ha otorgado efectos jurídicos a la identidad de género femenina de estas personas[3], aceptando que son mujeres sin perjuicio de que existan elementos que pudieran llegar a indicar una expresión o identidad de género masculino; dentro de los cuales tienen particular relevancia el nombre y el sexo que aparecen en los documentos de identificación civil (registro civil de nacimiento y cédula de ciudadanía).

Además, es importante destacar que esta línea jurisprudencial llevó a la promulgación del Decreto 1227 de 2015, por medio del cual se modificó el Decreto 1069 de 2015 para reglamentar el procedimiento que debe seguirse con el fin de corregir el nombre y el componente sexo en el registro civil de nacimiento; trámite que toma como punto de partida y premisa fundamental la percepción que cada persona tiene sobre su pertenencia a alguno de los géneros.

Lo dicho, en la medida en que el Decreto 1227 (2015), señala en su artículo 2.2.6.12.4.5., que la persona interesada en corregir el nombre y el sexo en el registro civil de nacimiento debe presentar una declaración ante notario público en la cual tiene que manifestar bajo la gravedad de juramento que es su voluntad corregir la casilla del componente sexo en su registro civil de nacimiento.

Igualmente, el Decreto 1227 (2015), afirma en el parágrafo 1 de su artículo 2.2.6.12.4.5., que la declaración rendida bajo la gravedad de juramento debe referirse a la construcción sociocultural que el

[3] Ver entre otras las siguientes sentencias: T – 977 de 2012, T – 086 de 2014, T – 087 de 2014, T – 476 de 2014, C – 671 de 2014, T – 099 de 2015, T – 063 de 2015, C – 584 de 2015, C – 257 de 2016, T – 363 de 2016, T – 032 de 2022.

solicitante tiene acerca de su identidad de género, reconociendo efectos a la convicción propia de cada individuo que lo lleva a considerar que es miembro de un género determinado, al punto de otorgarle prevalencia sobre los rasgos físicos y biológicos.

La cuestión de la reglamentación jurídica de la identidad de género ha cobrado tal magnitud e importancia que incluso, para el momento en el cual se elabora esta investigación, se encuentra en trámite ante la Cámara de Representantes el Proyecto de Ley N° 122/ 2024C, por medio del cual se busca expedir la Ley Integral de Identidad de Género.

El proyecto en su artículo 12 reconoce el derecho de cada persona a identificarse de acuerdo con la percepción interna que tenga respecto a su género, sin perjuicio del sexo que sea asignado al momento de nacer, otorgándole la categoría de derecho fundamental a esta prerrogativa; al igual que en el artículo 13 dispone que el Registro Civil de Nacimiento debe contemplar las categorías de Masculino (M), Femenino (F), Trans (T) y No Binario (NB) para referirse al Género (Congreso de la República, Gaceta Año XXXIII - Nº 1142, 15 de agosto de 2024).

De esta manera, se entiende que el ordenamiento jurídico colombiano en su conjunto, ha venido consolidando y reafirmando el concepto del término “identidad de género”, otorgándole autonomía e independencia del concepto de “sexo biológico”; al punto en que considera al sexo biológico como uno de los múltiples criterios (no como el único parámetro) para determinar las características y patrones que permiten identificar a las personas quienes pueden pertenecer válidamente al género femenino.

Así los asuntos, el nivel de interpretación sistemático conduce a deducir que el término “mujer” se debe interpretar de manera extensiva, por cuanto este nivel de interpretación permite evidenciar que el género es un concepto de mayor amplitud y alcance que el concepto de sexo biológico; aun cuando no puede desconocerse que este último concepto todavía continua siendo uno de los parámetros que

sirven para establecer los rasgos y las características que hacen factible considerar que una persona hace parte de uno de los géneros reconocidos como admisibles.

En consecuencia, la mujer transgénero debe ser considerada como mujer por cuanto se percibe a sí misma en esta condición, como quiera que ha edificado su identidad personal tomando como punto de referencia la construcción social que el conglomerado nacional ha consolidado frente a los rasgos identitarios de la feminidad, los cuales en la actualidad van más allá de la anatomía, la genética y la biología, porque toman como eje central la autopercepción de cada persona conforme con sus vivencias y experiencias individuales. Por tanto, el concepto de mujer que emplea el tipo penal de feminicidio para describir al sujeto pasivo de la conducta punible debe ser interpretado a la luz de una perspectiva de género.

Así las cosas, conforme con lo visto en este nivel interpretativo, debe admitirse que el delito de feminicidio se configura cuando se causa la muerte de una mujer transgénero, pues precisamente la divergencia entre el sexo biológico y la identidad de género (dado que los dos conceptos no concuerdan) es la finalidad o móvil que lleva al victimario a atentar contra la vida e integridad física de la víctima; en la medida en que dicha falta de congruencia entre la condición orgánica y la percepción social e individual se erige en causa para someter a la mujer transgénero al escarnio, desprecio, rechazo, discriminación, hostigamiento y maltrato que desencadenan o detonan su muerte en circunstancias violentas.

De manera que el estado actual de la interpretación que la jurisprudencia de la Corte Constitucional y la normatividad jurídica de carácter reglamentario han elaborado en torno al concepto de “identidad de género” lleva a admitir que la ausencia de las características físicas y orgánicas correspondientes a una mujer no representa impedimento para ser incluido dentro del género femenino, por cuanto a pesar de esta situación resulta factible obtener el reconocimiento jurídico – legal de la identidad personal bajo el género femenino, lo cual implica contar con el subsecuente

reconocimiento legal de la calidad de mujer para todos los efectos jurídicos y para todas las implicaciones sociales que se derivan de ello; circunstancia que acorde con lo dispuesto en el Decreto 1227 de 2015 tendría lugar bajo un idéntico nivel en el que se encuentra la mujer cisgénero.

Sin embargo, los elementos de juicio que brinda la aplicación de este nivel interpretativo hacen necesario analizar si el alcance y entendimiento que se ha dado al término mujer, junto con las deducciones aquí realizadas a partir de dicho alcance, se encuentran en consonancia con las concepciones, opiniones, valoraciones e ideas que en este momento tiene la sociedad colombiana contemporánea respecto a lo que debe entenderse por identidad de género femenina y en torno a lo que significa e implica ser mujer; circunstancia la cual requiere abordar estos aspectos en el próximo nivel interpretativo, con la finalidad de corroborar los resultados a los cuales se ha arribado como consecuencia del estudio del nivel sistemático frente al tipo penal de feminicidio.

4.4. Interpretación sociológica

De acuerdo con Urbano (2011), este método de interpretación se aplica cuando se busca establecer el sentido y el alcance de los elementos normativos que son de carácter extrajurídico, puesto que alude a concepciones socioculturales.

Lo dicho, debido a que el lenguaje es el instrumento por el cual se manifiestan las ideas y conceptos que existen en una sociedad durante una época específica, lo cual indica que ante el cambio de patrones culturales, naturalmente se presentarán modificaciones en la manera en que las personas se expresan a través de las palabras, llevando a establecer nuevas acepciones y variaciones en los significados o sentidos ya existentes.

Tal valoración resulta imprescindible, en la medida en que según se expresó en el capítulo 1, el delito de feminicidio representa un tipo penal de carácter abierto en el cual no se describen todas las hipótesis y las situaciones en las que se puede realizar la acción de “causar la muerte”, ni en las que se debe producir el resultado concerniente al fallecimiento de la víctima. Por esta razón se hace necesario

interpretar la realidad social para evidenciar cuáles son los rasgos que definen la condición de mujer y la existencia de motivos de discriminación, subordinación, desigualdad, instrumentalización o sometimiento que desembocan en la muerte de una mujer.

Bajo esta línea argumentativa, en la actualidad el concepto de "identidad de género" ha sido objeto de amplio desarrollo doctrinal por parte de las ciencias sociales, dado que en las últimas décadas ha cobrado relevancia y ha adquirido auge la tendencia conceptual conocida como "ideología de género", la cual plantea básicamente que el género no está condicionado ni supeditado por los aspectos biológicos, sino que representa el resultado de una construcción social que se realiza de acuerdo con los criterios culturales que imperan en una sociedad para un momento histórico determinado.

La ideología de género se sustenta en los aportes conceptuales de múltiples autores, entre los cuales es posible destacar a Jhon Money, Gayle Rubin, Joan Scott, Judith Butler y Francesca Poggi, quienes han llevado a reflexionar acerca de la pertinencia que pueden tener en la sociedad actual las ideas tradicionales que durante décadas establecieron la condición dual del género, al punto de replantear los antiguos paradigmas que descartaban la imposibilidad de cambiar de género, cuestionando el carácter objetivo que se otorgaba a la fijación del mismo y reafirmando la autopercepción como mecanismo para construir la identidad personal.

La piedra angular sobre la cual se apoya y edifica la ideología de género radica en la circunstancia en virtud de la cual, la conciencia que cada individuo tiene sobre su condición de persona masculina o femenina (es decir, la "identidad de género") no es innata, debido a que se forma con el transcurso del tiempo, esbozando sus líneas generales en la infancia hasta robustecerse en la etapa de la adolescencia, cuando se consolida la identidad personal. Igualmente, la ideología de género plantea que la "identidad de género" no es estrictamente personal, ya que no se elabora únicamente a partir de vivencias individuales, sino que está profundamente permeada por opiniones, criterios y valoraciones de

terceras personas que han sido transmitidas en cada generación en el ámbito familiar, educativo y social.

Estas concepciones han llevado a reinterpretar las características que permiten establecer la pertenencia de las personas al género femenino, bajo nuevos enfoques que en pretéritas oportunidades no se consideraban válidos, tales como por ejemplo la percepción individual.

En el ámbito nacional, estos planteamientos acerca de la identidad de género han tenido serias implicaciones jurídicas y legales, al punto en que han dado lugar a la expedición del Decreto 1227 de 2015, mediante el cual se autoriza la corrección o modificación del nombre y del componente sexo en los documentos de identificación civil; permitiendo su cambio por causa de la autopercepción individual que lleva a materializar el deseo de ejercer una identidad de género femenino y entendiendo la identidad de género como la vivencia personal que cada individuo construye a partir de las concepciones culturales que imperan en la sociedad (según se desprende del parágrafo 1 de su artículo 2.2.6.12.4.5. del Decreto 1227 de 2015).

De ahí que la persona quien, sin importar la anatomía y rasgos físicos propios del sexo biológico masculino, considere pertinente modificar su nombre para utilizar uno de los que usualmente se han asignado en la sociedad para distinguir a las mujeres en forma inequívoca (tales como por ejemplo Diana, Ingrid, Tatiana o Vanesa) y en virtud de ello quiera corregir el componente sexo “masculino” que inicialmente le fue asignado al nacer, para que ahora se le asigne el sexo “femenino”, necesaria e ineludiblemente habrá de ser considerada como mujer para todos los efectos legales, civiles y políticos.

Obviamente esta mujer transgénero debe ser considerada como fémina, en igualdad de condiciones (es decir, en el mismo nivel o plano) que la mujer cisgénero, pues no resulta viable que sea considerada como “menos mujer”, “mujer inferior” o “mujer de segunda clase”, ya que ello sería incongruente con los principios del pluralismo, del libre desarrollo de la personalidad y de reconocimiento de la diversidad que se encuentran consagrados en la Constitución Política de 1991,

pues derivaría en la violación del derecho fundamental a la igualdad que trae implícita la prohibición de discriminar a cualquier persona por razones relacionadas con el sexo o género.

Como puede verse, estas circunstancias han llevado a redefinir los parámetros que permiten reconocer e identificar a los miembros que pertenecen al género femenino, revaluando el paradigma de la mujer cisgénero como única categoría admisible dentro del género femenino, de modo que las ciencias sociales han llevado a consolidar un concepto más flexible y abierto del término mujer, el cual ya no se circunscribe al sexo biológico sino que identifica al género como categoría cultural; circunstancia que ha permitido a la mujer transgénero abrirse paso hacia su reconocimiento total integrante del género femenino.

Así las cosas, en la actualidad el nivel de interpretación sociológico conduce a deducir que el concepto de mujer se debe interpretar de manera extensiva, por cuanto es imprescindible admitir que el género es un concepto de mayor amplitud que el sexo biológico.

En consecuencia, la mujer transgénero debe ser considerada como mujer por cuanto se percibe a sí misma en esta condición y exterioriza las actitudes y comportamientos que la sociedad identifica como rasgos característicos de la feminidad, más allá de la anatomía, la genética y la biología, que ahora habrán de ser aspectos secundarios; ello porque el término “identidad de género” lleva a admitir que no todas las personas que desde el punto de vista sociocultural puedan ser consideradas femeninas tendrán ineludiblemente las características físicas y orgánicas correspondientes a una hembra.

Sin embargo, los elementos de juicio que brinda la aplicación de este nivel interpretativo no permiten determinar con certeza si el significado y el alcance que actualmente se otorga al término mujer dentro de la sociedad actual concuerdan con las finalidades, necesidades y valores generales que el legislador tuvo en cuenta tanto en el momento específico de proponer el proyecto de ley que dio génesis a la Ley 1761 de 2015, como en el momento particular en que se expidió dicha norma jurídica.

4.5. Interpretación teleológica

Para Reyes (1979), consiste en determinar cuál fue la intención y el propósito que tuvo el legislador al expedir la norma, debido a que la ley es una herramienta e instrumento que usa el legislador para alcanzar ciertos fines específicos en la sociedad.

Se puede apreciar que en este nivel interpretativo se debe responder a las siguientes preguntas: ¿Qué buscaba obtener el legislador a través de la norma jurídica? y ¿para qué se expidió o promulgó la norma jurídica?.

Para contestar estos interrogantes, es fundamental anotar que los tipos penales se organizan y estructuran alrededor de uno o varios bienes e intereses jurídicos, dado que el delito representa una vulneración a ciertos elementos materiales e inmateriales que el legislador considera valiosos e importantes. Para el caso específico del delito de feminicidio, el tipo penal se encuentra ubicado en el título I del Libro II del Código Penal, que corresponde al grupo de delitos que atentan contra la vida e integridad personal; circunstancia la cual brinda una idea acerca de la finalidad que el legislador quiso alcanzar o lograr consagrando dicho delito como conducta punible.

Siguiendo a Velásquez (2013), se puede afirmar que la finalidad de las normas jurídicas de carácter penal consiste en proteger bienes e intereses jurídicos relevantes tanto para las personas (individualmente consideradas) como para la sociedad en general.

Entonces, se puede apreciar que este nivel de interpretación requiere establecer claramente cuáles son los bienes e intereses jurídicos que el legislador se propuso amparar con la consagración del delito como conducta punible.

En este punto, según lo indica la sentencia C - 297/2016 emitida por la Corte Constitucional (2016), con la consagración del delito de feminicidio se busca proteger seis bienes e intereses jurídicos, que son: la vida, la integridad física, la igualdad, la dignidad humana, la no discriminación por motivos de sexo o género y el libre desarrollo de la personalidad.

Similar a cómo se expuso en el nivel de interpretación lógica, el análisis de los bienes e intereses jurídicos que se busca proteger con la consagración del delito de feminicidio, permite observar que el sujeto pasivo del delito no puede interpretarse de manera restrictiva como lo sugiere el nivel gramatical, por cuanto según se planteó en el capítulo 1 el alcance que tiene el término mujer no debe entenderse como una exigencia que condicione la calidad de la víctima directa a un intervalo de edad específico ni a una condición biológica u orgánica determinada (como lo sugiere la definición de la palabra sexo).

De ahí que, sería paradójico e incongruente pensar que el delito de feminicidio no puede proteger la vida, el libre desarrollo de la personalidad, la igualdad, el derecho a no ser discriminadas, la dignidad humana y la integridad personal que les asiste a las mujeres transgénero y a las demás personas cuya expresión e identidad de género es femenina; como también sería contradictorio afirmar que estas personas no son titulares de los derechos humanos que se busca proteger en el delito de feminicidio.

Avalar la tesis de la exclusión de las mujeres transgénero como sujetos pasivos de esta conducta punible implicaría no solo quebrantar los derechos fundamentales antes anotados, sino que representaría un palmario desconocimiento de los principios y valores constitucionales del pluralismo, del libre desarrollo de la personalidad, de la igualdad material y del reconocimiento de la diversidad sexual e identidad de género, sobre los cuales se sustenta el modelo de Estado social de Derecho que configura la organización jurídico política de la sociedad colombiana actual.

Lo previamente dicho, porque se trata de derechos humanos que tienen la categoría de derechos fundamentales, lo cual implica que están reconocidos a favor de toda persona sin distinciones, matices o excepciones de ninguna índole; máxime cuando según la Constitución Política (1991), en su artículo 13, no se puede discriminar a ninguna persona por motivos de género, sexo, orientación sexual o demás circunstancias de idéntica índole.

Primordialmente, los derechos a la vida e integridad personal (por su mayor posición jerárquica) confirman la aseveración anteriormente planteada, dado que la existencia de la persona es la condición o presupuesto necesario para permitir el disfrute y goce de todos los demás derechos humanos subsiguientes; al punto que sería totalmente inadmisible negar la protección de estos derechos a las mujeres transgénero por causa de la forma en que expresan su identidad de género.

Por tanto, acorde con lo establecido en este nivel de interpretación, es posible deducir que el término “mujer” empleado en el tipo penal para describir al sujeto pasivo del delito, debe entenderse e interpretarse de manera extensiva, en el sentido de abarcar e incluir a las mujeres transgénero. Ello porque resulta incontrovertible que el tipo penal de feminicidio busca proteger una serie de derechos humanos e intereses que son específicos de la población femenina, dentro de la cual resulta válido incluir al sector social conformado por las mujeres transgénero, tal como lo han revelado los niveles de interpretación anteriormente analizados.

Adicional a ello, no puede desconocerse que las mujeres transgénero son titulares de los derechos humanos que el legislador quiso proteger mediante la promulgación de una norma jurídica que consagre el delito de feminicidio, pues a la luz de las normas constitucionales y de los tratados internacionales no es posible discriminar a ninguna persona del reconocimiento de los derechos y garantías fundamentales; de modo que sería absurdo e incongruente excluirlas del ámbito de protección de derechos fundamentales que el legislador quiso alcanzar consagrando el tipo penal de feminicidio como conducta punible atentatoria de tales derechos esenciales, lo cual reafirma la interpretación extensiva que debe darse a la palabra “mujer” empleada para referirse al sujeto pasivo del delito bajo estudio.

Asimismo, en atención a que la finalidad del delito radica en la protección de los derechos fundamentales previamente anotados, también es posible deducir que el asesinato de las mujeres transgénero puede llegar a encuadrar con los dos elementos subjetivos del delito, así:

En primer lugar, puede obedecer a motivos relacionados con el hecho de que la víctima sea considerada y reconocida por el victimario como mujer, al punto de pretender subordinarla, instrumentalizarla, controlarla o castigarla por querer apartarse de su rol secundario y subordinado o por querer desconocer a la autoridad de quien ejerce el rol dominante del varón (encuadrando con la modalidad que designa la expresión "condición de ser mujer" usada por el artículo 104A de la Ley 599 de 2000).

En segundo lugar, puede obedecer a motivos relacionados con la manera en que la víctima ejerce y expresa la identidad de género femenina bajo la cual se percibe a sí misma; es decir, por razones constitutivas de transfobia, de discursos de odio o de cuestionamientos sobre el comportamiento "incorrecto", "inadecuado", "desviado" o "antinatural" de las personas que ejercen expresiones e identidades de género diversas (encuadrando con la modalidad que designa la expresión "identidad de género" utilizada por el artículo 104A de la Ley 599 de 2000).

Sin embargo, los elementos de juicio que brinda la aplicación de este nivel interpretativo no permiten determinar con exactitud si el alcance extensivo que se ha dado al término mujer, hace posible evidenciar en el momento actual el cumplimiento de las finalidades concretas que el legislador tuvo en mente para la época específica en la cual la norma fue pensada y promulgada; es decir, evaluar hasta qué punto las variaciones o cambios que han ocurrido en la época actual pueden generar un alcance diferente del significado que se otorgaba a la palabra mujer para el momento específico en el cual se promulgó la Ley 1761 de 2015 que consagró el delito de feminicidio.

Lo dicho, por cuanto es perfectamente posible que el criterio interpretativo de la sociedad contemporánea respecto al término "mujer" puede llegar a ser ostensiblemente distinto del entendimiento y alcance que dicho término tuvo en la sociedad colombiana para la época específica en la cual se previó tanto la creación como la promulgación de la Ley 1761 de 2015.

Así los asuntos, el nivel de interpretación teleológico no es suficiente para que el intérprete del artículo 2 de la Ley 1761 de 2015 y del artículo 104A de la Ley 599 de 2000 pueda comprender a cabalidad el sentido del tipo penal de feminicidio ni el significado y alcance total de los elementos del delito que han generado dificultades para su correcta aplicación e interpretación.

4.6. Interpretación evolutiva o progresiva

Conforme con Urbano (2011), la interpretación progresiva otorga un carácter dinámico a la norma jurídica, pues considera que no es estática, en la medida en que cambia acorde con las transformaciones que se van presentando en la sociedad.

En una primera etapa de este nivel interpretativo, es necesario abordar el seguimiento de los aspectos que fueron contemplados por el legislador desde el momento en que se formula el proyecto o propuesta de la norma jurídica hasta el momento en que ocurre la aprobación de dicho proyecto o propuesta.

Bajo esta línea argumentativa, vale la pena destacar que la Ley 1761 de 2015 tuvo génesis en el Proyecto de Ley N° 107 de 2013 – Senado y N° 207 de 2014 – Cámara. Allí, el tipo penal de feminicidio fue redactado de una manera similar a aquella en la que finalmente fue aprobado para convertirse en el artículo 2 de la Ley 1761 de 2015.

En la versión inicial, la conducta constitutiva del delito se describía de una manera más sencilla, pues simplemente se definía como “causar la muerte violenta de una mujer por su condición de ser mujer, en el ámbito público o privado” (P. L. 107, art.3, 2013), sin incluir la expresión “por motivos de su identidad de género”, la cual fue adicionada más adelante en la ponencia para primer debate; aun cuando en los antecedentes de la norma no consta ni aparece explicación de las razones que llevaron a agregarla.

No obstante, los antecedentes del artículo 2 de la Ley 1761 de 2015 muestran que la adición de este enunciado fue criticada por el Consejo Superior de Política Criminal, por cuanto dicho organismo

conceptuó que la frase en cuestión podría ser redundante, debido a que afirmaba una idea que ya estaba implícita en la expresión “por su condición de ser mujer” (Congreso de la República, Gaceta Año XXIII - Nº 693, 10 de noviembre de 2014). Esta circunstancia indica que la norma fue pensada y diseñada únicamente bajo la perspectiva de la mujer cisgénero, sin sopesar las condiciones de vulnerabilidad en que se encuentran las mujeres transgénero y las demás personas que expresan y ejercen identidades de género diversas de carácter femenino.

Igualmente, en la exposición de motivos se justificó la necesidad de promulgar una norma que consagrara el feminicidio como delito autónomo, tomando como punto de referencia la situación específica de la mujer cisgénero, sin hacer ninguna alusión concreta a las mujeres transgénero ni a las expresiones e identidades de género diversas; aunado al hecho de que el concepto de violencia de género se definió exclusivamente desde la perspectiva de la mujer cisgénero.

A pesar de ello, en la exposición de motivos sí se señala enfáticamente que la razón de ser del reconocimiento del feminicidio como delito autónomo radica en la necesidad de brindar una protección más eficaz de los bienes e intereses jurídicos reconocidos a favor de la población femenina (los cuales están representados en los derechos fundamentales indicados en el capítulo 1); por cuanto se consideró que la pena impuesta en virtud de la aplicación del tipo penal de homicidio agravado resultaba insuficiente para castigar de forma enérgica y drástica la violación permanente de los derechos humanos reconocidos a favor de las mujeres (Congreso de la República, Gaceta Año XXII - Nº 773, 26 de septiembre de 2013).

Lo anterior, si se tiene presente que se trata de derechos de carácter fundamental, los cuales por su condición esencial, trascendencia y relevancia, no sólo se encuentran consagrados en la constitución política de 1991, sino que han sido reconocidos en tratados internacionales de índole universal como por ejemplo el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos o el Pacto Internacional Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Ahora bien, en una segunda etapa de este nivel interpretativo, es necesario comprender y entender el sentido que hoy tendría aquello que el legislador quiso transmitir a través de la norma, de una manera en la cual se pueda conciliar la voluntad que tuvo el órgano legislativo para la época en la cual se expidió la Ley 1761 de 2015, con las necesidades y expectativas de la sociedad en la época actual; en la medida en que no puede ignorarse que frente a estos requerimientos el legislador también debe brindar una respuesta satisfactoria y adecuada por medio de la reglamentación expedida en pretérita oportunidad, lo cual debe hacerse adaptando la norma del pasado a las circunstancias del presente.

Desde esta perspectiva, debe manifestarse que a la luz de los principios y valores fundamentales del ordenamiento jurídico no resulta factible ni viable discriminar a las mujeres transgénero (con base en razones relacionadas con su orientación sexual y su género) para excluirlas del ámbito de protección penal inherente al reconocimiento de los derechos humanos fundamentales que el legislador quiso proteger mediante la consagración del delito de feminicidio; motivo por el cual se puede deducir que para el momento actual el alcance y la interpretación del significado que se otorga a la palabra “mujer” ha sufrido variaciones o modificaciones con respecto al criterio inicial que se tuvo en mente para la época en la cual se formuló el Proyecto de Ley N° 107 de 2013 – Senado y N° 207 de 2014 – Cámara.

Prueba de ello se puede apreciar en la línea jurisprudencial que la Corte Constitucional ha consolidado en los últimos nueve años con relación al alcance y al significado del término “identidad de género” frente al caso particular de las mujeres transgénero, la cual ha tenido una profunda incidencia en la sociedad al flexibilizar las tradiciones inveteradas y las concepciones que se tenían vigentes en torno al género y al sexo.

Por consiguiente, en este momento actual la sociedad ha venido aceptando progresivamente la calidad de mujer de las mujeres transgénero, pues ha permitido que más allá de su condición orgánica y física masculina, la mujer transgénero pueda identificarse legalmente como mujer mediante el uso de

un nombre femenino y la asignación del sexo o género femenino en la casilla correspondiente que consta en los documentos de identificación civil consagrados por la normatividad para los ciudadanos colombianos (registro civil de nacimiento y cédula de ciudadanía).

Así, la sociedad actual aplica las consecuencias legales y sociales que se derivan de una identidad jurídica femenina, como se manifiesta por ejemplo, en la exoneración del deber que tiene todo varón (es decir, la persona que tiene las características físicas y orgánicas para ser considerado hombre) de definir su situación militar; lo cual es fruto de la primacía que la sociedad actual ha venido otorgando a la expresión de género, a la que actualmente la sociedad ha dado mayor relevancia e importancia frente a la anatomía corporal, pues inaplica la Ley 48 de 1993 frente a la mujer transgénero omitiendo que ella cumple con las características biológicas y genéticas para ser considerada persona del sexo biológico masculino.

Sobre el particular, téngase en cuenta que según lo indica la sentencia C – 356/19 emitida por la Corte Constitucional (2019) la jurisprudencia ha aclarado que en materia del servicio militar obligatorio, la mujer transgénero se considera como la persona del género femenino que se designa con la palabra “mujer”, motivo por el cual se encuentra excluida del concepto al cual alude la palabra “varón” utilizada por la ley que consagra el deber u obligación de prestar el servicio militar obligatorio.

Estos nuevos esquemas han llevado a replantear el conjunto de rasgos sociales, individuales y culturales que permiten caracterizar e identificar una persona como mujer y como miembro del género femenino, superando el paradigma tradicional en virtud del cual el sexo biológico (es decir, las características físicas corporales) se consideraba como el único criterio admisible e idóneo para dicha caracterización e identificación.

De esta manera, es evidente el carácter dinámico que debe tener la interpretación de la norma jurídica que señala los términos “mujer” e “identidad de género” como elementos normativos del tipo penal de feminicidio, puesto que la interpretación de los mismos dentro de las concepciones culturales y

las circunstancias sociales que imperan en la actualidad, debe permitir que se incluya a la mujer transgénero como sujeto pasivo del delito de feminicidio, al entender que también tiene la calidad de mujer como consecuencia directa del ejercicio de su identidad de género femenina.

Lo anterior encuentra respaldo al apreciar el ejemplo cumbre o cúspide de la interpretación evolutiva que se ha dado al concepto de mujer, el cual tuvo lugar en la sentencia proferida el 26 de Marzo de 2021 por la Corte Interamericana de Derechos Humanos dentro del caso Vicky Hernández y otras vs Honduras. Sobre el particular, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (2021) manifestó en forma expresa en el numeral 133) de la parte considerativa de la sentencia, que la interpretación evolutiva de los derechos humanos y de los instrumentos internacionales en esta materia permite establecer que la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (conocida como Convención de Belém do Pará) también hace referencia (y por ello también debe aplicarse) a las situaciones constitutivas de violencia de género en donde las mujeres transgénero sean víctimas.

Vale la pena resaltar que la Convención de Belém do Pará es un instrumento internacional de derechos humanos que fue pensado y diseñado para la protección de la mujer cisgénero, por cuanto en el preámbulo ni en sus artículos menciona o se refiere en forma expresa a las mujeres transgénero y a las demás personas que expresan y ejercen identidades de género diversas de carácter femenino.

En otras palabras, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (2021) utilizó el nivel de interpretación progresiva o evolutiva para analizar las normas de un tratado internacional de derechos humanos que fue concebido desde la perspectiva exclusiva de la protección de la mujer cisgénero. Esto dio como resultado una interpretación extensiva del término “mujer”, la cual le permitió a la Corte tomar las normas de un instrumento internacional que en ninguno de sus apartes menciona expresamente a la mujer transgénero como destinataria de sus disposiciones, con el fin de resolver un caso relacionado con la violación de los derechos humanos de una mujer transgénero que fue asesinada

dentro de un contexto de discriminación por causa de su condición de mujer trans y de su identidad de género femenina.

Por tanto, el sentido y alcance interpretativo que se desprende del nivel de interpretación evolutiva o progresiva brinda elementos de juicio que llevan a deducir que mediante el uso de la palabra "mujer", el tipo penal de feminicidio también incluye como sujetos pasivos de la conducta punible a las mujeres transgénero, debido a que su identidad de género es femenina.

4.7. Conclusiones del capítulo

Las mujeres transgénero no han sido reconocidas en forma expresa y perentoria como sujetos pasivos del tipo penal de feminicidio, en la medida en que el texto del artículo 104A de la Ley 599 de 2000 no hace mención puntual y concreta de ellas, sino que utiliza simplemente el término "mujer" en forma genérica o global, sin realizar alguna delimitación o especificación.

A pesar de que el significado común de la palabra pueda indicar que únicamente la mujer cisgénero es mencionada e incluida como sujeto pasivo del delito de feminicidio, existen elementos de juicio que dejan entrever que las mujeres transgénero también deben ser reconocidas como sujetos pasivos de esta conducta punible, en igualdad de condiciones a las mujeres cisgénero; elementos los cuales han sido obtenidos como consecuencia de la aplicación de los diferentes niveles de interpretación jurídica a la normas consagradas en el artículo 104A de la Ley 599 de 2000 y en el artículo 2 de la Ley 1761 de 2015.

Desde esta perspectiva, más allá del nivel de interpretación gramatical, los demás niveles de interpretación jurídica hacen posible evidenciar que el significado de la palabra "mujer" empleada en el tipo penal de feminicidio, no debe interpretarse de forma restrictiva circunscribiendo o delimitando su alcance al ámbito exclusivo de la mujer cisgénero.

Por el contrario, dicho término debe interpretarse de manera extensiva, bajo el entendido que hace alusión o referencia a la persona del género femenino, de modo que tiene un alcance global y

general, por cuanto no solamente cobija o incluye a la persona que tiene las condiciones físicas y orgánicas del sexo biológico femenino, sino que también se refiere directamente a las personas que independientemente de su condición física ejercen una identidad de género femenina, tal como ocurre en el caso de las mujeres transgénero.

Ello, por cuanto el contexto del artículo 104A de la Ley 599 de 2000, junto con su interpretación a la luz de los principios y valores constitucionales del pluralismo, del libre desarrollo de la personalidad, de la igualdad material y del reconocimiento de la diversidad sexual e identidad de género, reafirman la idea de que las expresiones "mujer", "condición de ser mujer" e "identidad de género" deben ser entendidas en el sentido de abarcar otras expresiones e identidades de género femenino tales como la transgeneridad; trascendiendo así el ámbito de la biología, la genética y la anatomía que por tradición se han erigido como indicadores exclusivos de la pertenencia al género femenino.

Por ende, a pesar de que el manejo aislado de cada nivel de interpretación resulta insuficiente para avalar la inclusión de la transgeneridad como forma válida de expresión de la feminidad y para interpretar que las mujeres transgénero también se encuentran incluidas dentro del significado y alcance que tiene la palabra mujer dentro del contexto empleado para referirse al sujeto pasivo del delito de feminicidio, se observa que el abordaje conjunto de todos los niveles de interpretación ha permitido entender las expresiones "mujer", "condición de ser mujer" e "identidad de género" de una manera extensiva que propugna por un alcance más amplio de lo femenino; circunstancia la cual contribuye al reconocimiento de las mujeres transgénero como sujetos pasivos del delito de feminicidio, dado el ejercicio ostensible e incontrovertible de su identidad de género femenina.

Así los asuntos, es posible evidenciar que el problema interpretativo por el cual se ha entendido mayoritariamente que las mujeres transgénero se encuentran excluidas del ámbito de protección penal inherente al delito de feminicidio, radica en que las expresiones "mujer" e "identidad de género" no son analizadas ni interpretadas a la luz de los principios y derechos constitucionales del pluralismo, del libre

desarrollo de la personalidad, de la igualdad material y del reconocimiento de la diversidad sexual e identidad de género.

De esta forma, la perspectiva o enfoque de género se erige en herramienta o instrumento metodológico idóneo para realizar la interpretación extensiva del tipo penal de feminicidio, al punto de hacer viable la aplicación del delito frente a los casos en donde la víctima sea una mujer transgénero, a quien se causa la muerte como consecuencia del desprecio, del maltrato físico y psicológico, del hostigamiento o del rechazo por razones relacionadas con la forma en que manifiesta y ejerce su identidad de género femenino.

Vale la pena aclarar que el ejercicio interpretativo realizado en éste capítulo no constituye ni da lugar a una interpretación desfavorable de las normas jurídicas penales que desconozca o quebrante los límites impuestos en el inciso final del artículo 6 de la Ley 599 de 2000, por cuanto la interpretación extensiva del término "mujer" de ninguna manera se erige en una analogía *in malam partem* que pueda llegar a quebrantar el principio de legalidad ni las demás garantías fundamentales de la persona que pudiere llegar a ser procesada por el delito de feminicidio.

Esto, en la medida en que no se está extendiendo el alcance del tipo penal a casos o modalidades delictivas que no se encuentren contempladas dentro de la descripción del tipo penal consagrado en el artículo 104A de la Ley 599 de 2000. Por el contrario, se está buscando actualizar la comprensión de lo que hoy significa aquello que el legislador quiso expresar y reglamentar a través de la norma en el pretérito momento de su expedición, sin desconocer los límites del marco trazado por la propia Ley 1761 de 2015.

Al respecto, es esencial referir que, siguiendo a Reyes (1979), la interpretación extensiva de una norma penal de ninguna forma excede o supera los límites establecidos por la ley; cosa que sucede en este caso, debido a que el ejercicio interpretativo se efectúa dentro de las hipótesis que caben en el contexto inherente a la descripción de la conducta que realiza el tipo penal de feminicidio.

Marco Referencial

En la actualidad es posible encontrar múltiples artículos de investigación, monografías y tesis (en los niveles de maestría, especialización y pregrado) que reflexionan acerca del problema jurídico relacionado con la posibilidad de aplicar el tipo penal de feminicidio consagrado en el artículo 104A de la Ley 599 de 2000 a los casos en los cuales ocurre el fallecimiento de mujeres transgénero. En desarrollo de tales investigaciones se ha podido determinar que los jueces de la República han entendido mayoritariamente que el artículo 104A del Código Penal solamente cobija a la mujer cisgénero.

Asimismo, se exponen algunos argumentos que evidencian la necesidad de aplicar un enfoque de género que permita ampliar el radio de protección del tipo penal de feminicidio para cobijar a otras expresiones de la feminidad observables en la realidad social colombiana; entendiendo que a la luz de los principios de igualdad material y del libre desarrollo de la personalidad, las mujeres transgénero también merecen el mismo ámbito de protección punitiva que se ha reconocido a las personas a quienes en el momento de nacer se les asignó el sexo femenino.

En este grupo se destacan varios trabajos académicos publicados recientemente, tales como por ejemplo, los trabajos de Correa (2024), de Díaz y Oleas (2024), de Martínez (2024), de Pinzón (2024) y de Ramírez (2024) que formulan diversas propuestas y argumentos orientados a establecer la viabilidad de aplicar el tipo penal de feminicidio frente a las mujeres transgénero; trabajos los cuales son mencionados en el listado de referencias – bibliografía de esta de investigación y que resultan de fácil consulta a través de internet, en vista de su reciente publicación en repositorios institucionales universitarios susceptibles de acceso público y descarga sin restricciones de ninguna índole.

En similar sentido, es importante realizar una mención especial a los trabajos de Echeverry & Varela (2022), de Muñoz F. y Muñoz M. (2021), así como de Granados y Sossa (2022), los cuales presentan a la comunidad académica los resultados de un análisis exhaustivo que se realizó en torno a los planteamientos expuestos en la sentencia proferida el 03 de Diciembre de 2018 por el Juzgado

Segundo Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Garzón (Huila); análisis efectuado a la luz de la jurisprudencia de la Corte Constitucional y de los tratados internacionales de derechos humanos.

Con relación a estas publicaciones, debe referirse que si bien se trata de estudios realizados sobre el mismo tema objeto de esta investigación, tales trabajos se ocupan únicamente de abordar la descripción teórica especializada de los elementos estructurales del tipo penal de feminicidio y de efectuar el análisis de los vacíos, deficiencias y dificultades que ha tenido la aplicación del artículo 2 de la Ley 1761 de 2015 frente a la población conformada por las mujeres transgénero.

Desde esta perspectiva, vale la pena anotar que los trabajos anteriormente enunciados han sido realizados por estudiantes pertenecientes a las facultades de Derecho de universidades públicas y privadas ampliamente reconocidas en el contexto nacional, los cuales han sido tenidos en cuenta por las autoras con el ánimo de brindar respaldo argumentativo y soporte conceptual a los planteamientos expuestos en el presente trabajo.

De esta manera, la investigación aquí documentada busca trascender los resultados alcanzados en los trabajos previamente reseñados, en la medida en que se encamina hacia la aplicación de los métodos de interpretación jurídica al texto del artículo 104A del Código Penal; ello con miras a establecer una propuesta argumentativa que permita determinar el alcance que debe tener el tipo penal de feminicidio como mecanismo de protección de las mujeres transgénero en Colombia y con la finalidad de efectuar aportes que contribuyan a la construcción de nuevos conocimientos susceptibles de ser aplicados en los diversos ámbitos en que se ejercen el Derecho y las Ciencias Jurídicas.

Marco Teórico

Para el correcto análisis e interpretación de los resultados obtenidos en esta investigación, se requiere contar con un conocimiento claro y preciso de múltiples términos, con miras a comprender adecuadamente el tema de este trabajo. Por consiguiente, a continuación se presentan los términos que permiten dar cumplimiento satisfactorio a los objetivos formulados para la presente investigación:

Término	Definición
Disforia de Género	De acuerdo con Borja y Ramírez (2022), es un diagnóstico de la salud sexual que se refiere a los sentimientos de inconformidad, malestar o aflicción que suelen padecer las personas transgénero por causa de la discordancia entre la identidad de género y el sexo biológico, la cual los lleva a no sentirse a gusto ni identificados con el sexo biológico que les fue asignado al momento de nacer.
Enfoque Diferencial	Según Aguirre (2019), se refiere al hecho de reconocer que determinados grupos o sectores de la sociedad tienen características muy específicas a causa de ciertos factores como por ejemplo la edad, etnia, discapacidad, orientación sexual, género entre otros; los cuales deben ser tenidos en cuenta y considerados de manera especial al momento de adoptar acciones o medidas en pro de dichos grupos.
Equidad de Género	Para Salcedo (2018), se refiere al enfoque que propugna por ofrecer un trato justo a todas las personas, partiendo de la base de reconocer las diferencias y necesidades específicas de cada género con la finalidad de modificar las circunstancias concretas en que se encuentran. Esto con el fin de eliminar discriminaciones y exclusiones de grupos sociales tradicionalmente marginados, así como lograr la igualdad de derechos, oportunidades y obligaciones entre todas las personas.
Expresión de Género	Siguiendo a Martínez (2024), es la manera en que una persona exterioriza ante la sociedad su identificación y pertenencia a uno de los géneros; lo cual se manifiesta mediante diversas acciones, costumbres, actitudes y comportamientos que culturalmente se han asociado con el género bajo el cual la persona se siente identificada, tales como el nombre, la presentación o apariencia personal, el vestuario, cortes o estilos de cabello, gestos, ademanes, formas de hablar y demás formas del lenguaje corporal.
Feminicidio	Forma extrema y grave de violencia física, violencia de género y violencia intrafamiliar ejercida en contra de las mujeres. De acuerdo con Aguirre (2019), es el acto de segar la vida de una mujer por causas asociadas a su género, como muestra de desprecio y de rechazo hacia la dignidad humana de la mujer; lo cual se deriva de la misoginia, del machismo, de prejuicios sobre la subordinación de la mujer hacia el hombre, de la discriminación hacia la población femenina y de la cosificación e instrumentalización de la mujer.
Feminicidio Bifóbico	De acuerdo con Martínez (2020), es el asesinato de una mujer bisexual por motivos asociados al rechazo hacia su orientación sexual diversa.

Feminicidio de Redes Delictivas	Según Laguna (2016), se presenta dentro del contexto de acción de grupos o bandas delincuenciales que usan la muerte de la mujer como forma de expresar venganza, como mecanismo de ajuste de cuentas o herramienta para producir miedo y temor en una comunidad.
Feminicidio Familiar	Conforme con Ramírez (2024), se presenta cuando el autor del delito tiene una relación de parentesco con la víctima.
Feminicidio Infantil	De acuerdo con Espinosa e Higuera (2020), se presenta cuando la víctima es una niña o una adolescente; por lo que el autor del delito se aprovecha de las circunstancias de indefensión de la víctima que se derivan de su condición de menor de edad.
Feminicidio Intimo	Según Salcedo (2018), se presenta cuando el asesinato de la mujer es cometido por parte de la persona con quien la víctima mantenía vínculos o relaciones íntimas, afectivas, de convivencia, de pareja o amistad.
Feminicidio Lesbofóbico	Conforme con Aguirre (2019), es el acto de asesinar a una mujer cuya orientación sexual es lesbiana por causas asociadas al rechazo y al desprecio de su orientación sexual diversa.
Feminicidio no Intimo	Conforme con Salcedo (2018) se presenta cuando el asesinato de la mujer es cometido por parte de una persona con quien la víctima no mantenía vínculos o relaciones íntimas, afectivas, de convivencia familiar o de pareja.
Feminicidio ocupacional	Siguiendo a Cely & López (2020), se presenta cuando la motivación del delito radica en el odio y el desprecio hacia quienes ejercen ciertos oficios o profesiones que son estigmatizadas dentro de la sociedad, como por ejemplo las que se relacionan con el trabajo sexual.
Feminicidio por adicción	Acorde con Martínez (2024), se presenta cuando la víctima es adicta al consumo de sustancias alucinógenas o estupefacientes y el delito se asocia al rechazo hacia la feminidad y a la estigmatización o repudio que genera el consumo de estas sustancias en la sociedad.
Feminicidio por conexión	De acuerdo con Agatón, Correa y López (2020), se presenta cuando además del asesinato de la víctima directa, se causa la muerte de otra mujer por encontrarse en el mismo lugar en que se hallaba la víctima directa, por el hecho de auxiliarla o por tratar de impedir el delito. Es una conducta orientada a ocultar el deceso de la víctima directa o asegurar que su muerte quede en la impunidad.
Feminicidio Racista	Según Espinosa e Higuera (2020), se presenta cuando la muerte de la mujer no sólo ocurre por misoginia o machismo, sino que también obedece al odio, rechazo o menosprecio que el victimario siente por su condición étnica u origen racial.
Feminicidio Sexista	De acuerdo con Cely & López (2020), se presenta cuando la muerte de la mujer se enmarca en escenarios sociales que propician la jerarquización y los vínculos de autoridad, poder, control o subordinación; tal como ocurre en el ámbito laboral, profesional, militar, policial, educativo, comercial o político.
Feminicidio Sexual	Según Agudelo (2020), es el asesinato de una mujer en el que previamente ocurre un delito sexual o la mutilación de los órganos sexuales, lo cual lleva a instrumentalizar el cuerpo de la víctima como forma de expresar el rechazo y el desprecio por la feminidad.
Feminicidio Sistémico	Conforme con Domínguez y Gil (2018), es el asesinato de una mujer que con anterioridad ha sido víctima de tortura, secuestro o cualquier otra forma de privación arbitraria de la libertad.

Feminicidio Transfóbico	Siguiendo a Aguirre (2019), es el acto de asesinar a una mujer transgénero o transexual por causas asociadas al rechazo y al desprecio hacia la manera en que la víctima expresa su identidad de género femenina.
Heterosexualidad	Conforme con Ramírez (2024), es el sentimiento de atracción sexual, afectiva y emocional que se expresa exclusivamente hacia las personas del sexo opuesto.
Identidad de Género	De acuerdo con Caraballo y Palmar (2021), es la forma en que cada individuo en su esfera interna siente, piensa y percibe que pertenece a determinado género, independientemente del sexo que le fue asignado en el momento de nacer y más allá de que corresponda o no con su anatomía corporal.
Identidad Personal	Siguiendo a Borja y Ramírez (2022), es la conciencia que cada individuo tiene sobre su condición de persona y sobre su pertenencia a determinada sociedad, comunidad o grupo.
Igualdad de Género	Siguiendo a Salcedo (2018), es la condición por la cual se brinda el mismo trato y se reconocen las mismas oportunidades a todas las personas sin hacer diferenciaciones o distinciones con fundamento en el sexo asignado al nacer o en el género bajo el cual se identifican; superando así las condiciones de desigualdad que han existido entre mujeres y hombres.
Minoría	Conforme con Pinzón (2024), se refiere a un grupo pequeño de la población que es víctima de injusticias, discriminación, segregación, exclusión o marginalidad a causa de diversos factores de índole social, económica, política o cultural.
Orientación Sexual Diversa	Caraballo y Palmar (2021) manifiestan que es la "capacidad de sentir atracción afectiva o sexual hacia personas del mismo género o de más de un género, y de mantener relaciones sexuales e íntimas con estas personas" (p. 21).
Perspectiva de Género	Siguiendo a Pinzón (2024), es el conjunto de criterios técnicos y metodológicos que buscan sopesar las circunstancias especiales de vulnerabilidad, desigualdad y discriminación en que históricamente se han encontrado las mujeres y los integrantes de la población LGBTIQ+, junto con sus necesidades particulares, al momento de determinar la aplicación de normas jurídicas y la definición de políticas públicas directamente relacionadas con los temas que atañen a estos sectores de la población; de modo que se pueda permitir el ejercicio pleno de los derechos de estos grupos poblacionales, así como lograr la igualdad entre hombres y mujeres.
Roles de Género	De acuerdo con Borja y Ramírez (2022), se refiere a los comportamientos, actitudes, pensamientos y acciones que la sociedad considera como correctos, apropiados y adecuados para los hombres y para las mujeres, según sea el caso.
Sexualidad	Salcedo (2018) dice que "es la descripción que hace la persona de sí misma en función de su sexo, género y orientación sexual" (p. 19).
Transfeminicidio	Correa (2024) lo define como "la muerte violenta de mujeres trans por su identidad de género" (p. 54). Es una forma alterna de referirse al feminicidio transfóbico.
Violencia contra la mujer	Según Borja y Ramírez (2022), es la acción u omisión dirigida en contra de una mujer para causarle la muerte o generarle algún daño físico, económico, sexual o psicológico, por causas asociadas a la discriminación que se deriva de su identidad de género femenina y del papel secundario en que históricamente se le ha situado dentro de la sociedad.

Violencia de Género	En criterio de Castro y Giraldo (2022), es el acto o comportamiento ejercido especialmente en contra de la mujer o de los miembros de la población LGBTIQ+ en el ámbito público o privado, a través del cual se genera la muerte, se causa algún daño físico, económico, sexual o psicológico, o se produce la privación de la libertad; el cual se realiza por causa de discriminación, rechazo y prejuicios sociales relacionados con la feminidad y la manera en que tiene lugar la expresión del género y de las orientaciones sexuales diversas.

Marco Legal

En Colombia existe un conjunto de disposiciones legales que consagran la protección de la población femenina en contra de las diversas manifestaciones de violencia de género, las cuales tienen como propósito esencial reconocer los derechos fundamentales de la mujer, así como establecer políticas públicas dirigidas a prevenir y eliminar las diferentes formas de violencia causadas por la discriminación con base en motivos de género y de sexo.

Así, dentro de las principales normas jurídicas relacionadas con la violencia de género y que se encuentran vinculadas en forma directa con el feminicidio, se pueden destacar las siguientes:

Norma Jurídica	Objeto y Finalidad relacionada con el Feminicidio
Ley 74 de 1968	Aprueba el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Protocolo Facultativo de este último. En estos instrumentos internacionales de derechos humanos se reconoce la vida, la igualdad y la libertad como derechos humanos fundamentales a favor de toda persona sin distinciones de ninguna índole; al igual que prohíben la tortura, los tratos crueles o degradantes y la discriminación de las personas por razones relacionadas con el sexo o género.
Ley 16 de 1972	Aprueba la Convención Americana de Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica". En este instrumento internacional de derechos humanos se reconoce la vida, la igualdad y la libertad como derechos humanos fundamentales a favor de toda persona sin distinciones de ninguna índole; al igual que prohíbe la tortura, los tratos crueles o degradantes y la discriminación de las personas por razones relacionadas con el sexo o género.
Ley 51 de 1981	Aprueba la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer de la Asamblea General de Naciones Unidas que propugna por la equidad e igualdad de la mujer y obliga a los Estados a adoptar medidas para suprimir prejuicios, estereotipos, costumbres e ideas que fomenten la marginalidad de la población femenina o que apoyen la inferioridad de la mujer, su subordinación hacia el hombre, la superioridad del varón o la asignación de roles exclusivos para las mujeres en la sociedad.

Constitución Política de 1991 (arts. 11, 12, 13, 16, 20 42 y 43)	Reconoce la vida, la igualdad, el libre desarrollo de la personalidad y la libertad de expresión como derechos humanos de carácter fundamental establecidos a favor de todas las personas sin excepciones o distinciones de ninguna índole, estableciendo la igualdad entre hombres y mujeres. Prohíbe la tortura, los tratos crueles o degradantes y la discriminación de las personas por razones relacionadas con su sexo o género.
Ley 248 de 1995	Aprueba la Convención Interamericana de Belem do Para orientada a prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, la cual obliga a los Estados a adoptar medidas de toda clase (incluida la adopción de normas y medidas de carácter penal) para eliminar la violencia de género, así como para proteger los derechos fundamentales a la vida, integridad física y libre desarrollo de la personalidad de las mujeres; máxime cuando la violencia de género se basa en prejuicios sobre la supuesta superioridad del hombre, la presunta subordinación de la mujer y el ejercicio de papeles o roles estereotipados para la mujer dentro de la sociedad.
Ley 294 de 1996	Establece medidas de protección para prevenir la violencia intrafamiliar como forma de violencia de género que puede ejercerse en contra de la mujer, por cuanto vulnera los derechos fundamentales a la vida, integridad física y libre desarrollo de la personalidad de las mujeres; máxime cuando la violencia intrafamiliar se fundamenta en prejuicios sobre la supuesta superioridad del hombre y la subordinación de la mujer.
Ley 575 de 2000	Modifica la ley 294 de 1996 estableciendo una nueva reglamentación para otorgar y conceder medidas de protección orientadas a prevenir la violencia intrafamiliar en contra de la mujer, por cuanto vulnera los derechos fundamentales a la vida, integridad física y libre desarrollo de la personalidad de las mujeres; máxime cuando la violencia intrafamiliar se fundamenta en prejuicios sobre la supuesta superioridad del hombre y la subordinación de la mujer.
Ley 599 de 2000	Promulga el Código Penal que tipifica el feminicidio como delito autónomo en el artículo 104A, establece en el artículo 134A el delito de actos de discriminación por razones relacionadas con el género o la orientación sexual y consagra en el artículo 134B el delito de hostigamiento por razones relacionadas con la orientación sexual.
Ley 742 de 2002	Aprueba el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, en el cual se establece que los actos constitutivos de violencia de género pueden llegar a constituir crímenes de lesa humanidad, delitos contra personas internacionalmente protegidas y crímenes de guerra. Por este motivo, el feminicidio sería considerado como crimen de lesa humanidad, delito contra persona protegida o crimen de guerra cuando se ataca en forma generalizada y sistemática a los miembros del género femenino que hacen parte de la población civil, por causas asociadas a su condición femenina dentro del contexto de un conflicto armado.
Ley 823 de 2003	Establece políticas públicas para garantizar la igualdad de la mujer en los sectores público y privado, así como eliminar prejuicios, estereotipos o actitudes sexistas que apoyen la discriminación de la población femenina, su exclusión o su inferioridad dentro de la sociedad, o que impidan el libre desarrollo de la personalidad de la mujer a través de la expresión de su feminidad.

Ley 906 de 2004	Promulga el Código de Procedimiento Penal que reglamenta el procedimiento a seguir para investigar y juzgar a las personas a quienes se imputa la comisión del delito de feminicidio.
Ley 1257 de 2008	Señala que el feminicidio es una forma de violencia física porque causa la muerte y daños a la integridad física de la mujer por su condición de mujer. Establece políticas públicas para prevenir la violencia física contra la mujer; así como una serie de medidas en los ámbitos educativo, laboral, de la seguridad social y familiar, para prevenir conductas que atenten contra la vida e integridad física de las mujeres y brindar protección a las víctimas. Tipifica la conducta del feminicidio como una circunstancia de agravación punitiva del delito de homicidio.
Ley 1719 de 2014	Establece medidas de protección y acceso a la administración de justicia para las mujeres que han sido víctimas de violencia de género en el contexto del conflicto armado.
Ley 1752 de 2015	Tipifica el delito de actos de discriminación establecido en el artículo 134A del Código Penal que sanciona los actos de obstrucción o restricción de los derechos de las personas por razones relacionadas con el género o la orientación sexual; al igual que consagra el delito de hostigamiento dispuesto en el artículo 134B del Código Penal para sancionar los comportamientos que buscan causar daño físico o moral a un individuo o un grupo por razones relacionadas con la orientación sexual.
Ley 1761 de 2015	Tipifica el feminicidio como delito autónomo e independiente del delito de homicidio, consagrando la modalidad simple y las circunstancias de agravación punitiva específicas para este delito. Establece lineamientos para desarrollar las investigaciones y el juzgamiento del feminicidio con diligencia debida, de manera imparcial, oportuna y efectiva, bajo la premisa de considerarlo como conducta punible no querellable ni desistible. Consagra medidas para implementar el enfoque y la perspectiva de género en las actuaciones judiciales y en las instituciones del sector educativo.
Ley 2126 de 2021	Otorga herramientas a las Comisarías de Familia para adoptar medidas destinadas a prevenir, proteger y garantizar los derechos de las personas que se encuentren en situación de riesgo por violencia de género o que sean víctimas de esta clase de violencia. Establece que el equipo interdisciplinario de psicología y trabajo social de las Comisarías de Familia tiene la función de efectuar la valoración del riesgo de feminicidio en que se encuentre la víctima de violencia de género o de violencia intrafamiliar. Señala que el Ministerio de Justicia tiene el deber de diseñar instrumentos técnicos para valorar el riesgo de feminicidio en que pueda llegar a encontrarse la víctima de violencia de género o de violencia intrafamiliar.
Ley 2294 de 2023	Crea el Sistema Nacional de Registro, Atención, Seguimiento y Monitoreo de la Violencia de Género. Establece un registro de víctimas del delito de feminicidio, así como un registro de familiares de mujeres que se encuentren en riesgo de feminicidio.
Ley 2356 de 2024	Elimina la posibilidad de conceder beneficios y subrogados penales de carácter judicial y administrativo (tales como la prisión domiciliaria, la suspensión condicional de la ejecución de la pena o la detención domiciliaria) a las personas procesadas y condenadas por el delito de feminicidio.

Marco Contextual

La investigación que se lleva a cabo en este trabajo académico ha sido realizada respecto al grupo poblacional conformado por las mujeres transgénero residentes en Colombia, el cual constituye un sector específico de la población LGBTIQ+. En este punto, es de vital importancia señalar que con la expresión "mujeres transgénero" se designa a aquellas personas a quienes al momento de nacer se les asignó el sexo biológico masculino de acuerdo con la genética y la anatomía, pero que con posterioridad se perciben y se identifican ante los demás como mujeres, por cuanto reconocen que su identidad de género es femenina.

De otro lado, de acuerdo con el Ministerio de Justicia (MINJUSTICIA, 2021) las mujeres transgénero suelen acudir a diferentes patrones de comportamiento para exteriorizar y dar a conocer su identidad de género femenina; patrones dentro de los cuales se pueden destacar los siguientes: Cambiar sus nombres por aquellos que comúnmente se han utilizado para designar a las mujeres; referirse a sí mismas empleando artículos, pronombres, adjetivos y demás estructuras gramaticales del idioma que se usan para aludir al género femenino; utilizar ropa, maquillaje, joyas, accesorios, cortes o estilos de cabello que han caracterizado a las mujeres.

De este modo, las mujeres transgénero se consideran a sí mismas como mujeres, al igual que viven y se presentan ante la sociedad como personas del género femenino, de forma similar a como lo hacen las personas a quienes al momento de nacer les fue asignado el sexo biológico femenino, de acuerdo con la genética y la anatomía.

Entonces, se trata de personas cuya vivencia y sentido personal sobre la identidad de género no concuerda con el sexo biológico asignado en el nacimiento, porque su sexo biológico es masculino mientras que su identidad de género es femenina. A causa de esta circunstancia, es común que las mujeres transgénero padezcan de un trastorno o alteración de la salud sexual denominado "disforia de

género", el cual actualmente se cataloga con el código CIE-11 CM dentro de la Clasificación Internacional de Enfermedades.

Igualmente, es oportuno destacar que de acuerdo con el MINJUSTICIA (2021), con la expresión "mujeres transexuales" se alude a aquellas mujeres transgénero que se someten a diversos tratamientos médicos y procedimientos quirúrgicos o estéticos para modificar su anatomía corporal y órganos masculinos, con la finalidad de que su cuerpo se ajuste a la anatomía específica de las mujeres; de modo que logren enmarcarse dentro de las características del género femenino bajo el cual se perciben a sí mismas y se identifican ante el conglomerado social.

Lo anterior permite entender que el término transexual se utiliza para hacer énfasis en el cambio de la anatomía corporal, particularmente de los órganos que definen las características propias del sexo bajo el cual se identifica la persona; lo cual se realiza con el propósito de ajustarse en mayor grado a la identidad de género percibida por el propio individuo.

Esto, por cuanto actualmente se ha establecido que la modificación de la anatomía corporal no es requisito primordial para ejercer la identidad de género, pues se tiene por sabido que una persona puede establecer su identificación o sentido de pertenencia hacia alguno de los géneros, sin necesidad de recurrir a la modificación e intervención sobre su cuerpo.

Ahora bien, es fundamental referir que en Colombia no existen estadísticas exactas que permitan determinar la cantidad real de personas que hacen parte de la población nacional de mujeres transgénero. Siguiendo al Departamento Nacional de Planeación (DNP, 2021) se ha afirmado que las mujeres transgénero representan aproximadamente entre el 0,05% y el 0,1% del total de la población del país, lo cual permite deducir que se trata de un grupo social minoritario.

En virtud de ello, las mujeres transgénero son personas que se encuentran en delicadas condiciones de vulnerabilidad y de marginalidad, ya que están permanentemente afectadas por la falta de oportunidades, la falta de acceso a la institucionalidad y a los servicios básicos o esenciales.

En este sentido, tal como lo refiere Solano (2020), son personas que están sometidas a constantes situaciones de discriminación, estigmatización y exclusión en los diferentes contextos de interacción social que se presentan dentro de la comunidad, tales como el contexto familiar, social, educativo, religioso, afectivo, comercial, laboral y profesional; razón por la cual se infiere que se trata de personas que se encuentran gravemente afectadas a causa del rechazo y la discriminación.

Naturalmente estas situaciones desencadenan escenarios de violencia verbal (que suelen expresarse a través de insultos, burlas, amenazas o acoso) y de violencia física (que suele expresarse por medio de diversas clases de agresiones y lesiones a la integridad física) en los que las mujeres transgénero son víctimas directas; motivo por el cual el feminicidio representa una de las formas más graves y extremas de violencia física que pueden llegar a afectar a estas mujeres, en razón a que implica la privación de la vida y de la existencia.

Ahora bien, similar a lo que ocurre con las estadísticas referentes a la cantidad de miembros de la población de mujeres transgénero, en el ámbito nacional tampoco existen registros oficiales que permitan conocer con exactitud la cantidad de mujeres transgénero que son víctimas del delito de feminicidio.

Tal como lo ponen de presente Sánchez y Arévalo (2020) “el DANE, el Ministerio de Salud y el Instituto Nacional de Medicina Legal no cuentan con datos sobre feminicidio o violencias de género en personas trans” (p. 99). Sin embargo, la Defensoría del Pueblo (2021) afirma que “en el periodo comprendido entre enero de 2021 y junio de 2022, 48 mujeres transgénero han sido asesinadas” (p.10).

A pesar de lo anterior, varias entidades han realizado esfuerzos para llevar registros sobre los casos de feminicidios en donde las mujeres transgénero son víctimas fatales. Así, según información de Colombia Diversa (2024) desde el 01 de Enero de 1993 hasta el 31 de Diciembre de 2018 se registran 314 casos de mujeres transgénero víctimas de posibles feminicidios. También el Fondo de Población de

Naciones Unidas (UNFPA, 2021) ha expresado que “en 2020 se registraron 11 feminicidios de mujeres trans” (párr. 4).

De la misma manera, de acuerdo con Caribe Afirmativo (2024) en el año 2022 se presentaron 24 casos de decesos de mujeres transgénero ocurridos en circunstancias violentas, mientras que en el año 2023 se conocieron 41 casos de fallecimiento de mujeres transgénero que pueden dar lugar al delito de feminicidio y en el año 2024 se han conocido 40 casos de decesos de mujeres transgénero que pueden llegar a enmarcarse dentro del delito de feminicidio.

En similar sentido, conforme con información del Observatorio Colombiano de Feminicidios (2024), durante el año 2024 se han registrado un total de 20 casos de mujeres transgénero víctimas de feminicidio.

Naturalmente, estas estadísticas reflejan que el feminicidio de las mujeres transgénero representa una problemática de enorme gravedad, al punto en que resulta alarmante y preocupante; circunstancia que motiva a llamar la atención de la sociedad en general para establecer herramientas encaminadas hacia la protección de los derechos fundamentales a la vida e integridad personal de estas mujeres, ya que se trata de un fenómeno social que no puede ser ignorado ni pasado por alto.

Aspectos Metodológicos

El presente trabajo académico da cuenta del desarrollo de una investigación de tipo cualitativo, pues se enfoca en el estudio de datos e información de naturaleza no numérica (obrante en la normatividad, la jurisprudencia y la doctrina penal), la cual se aborda con miras a obtener un panorama general del feminicidio en torno al grupo poblacional conformado por las mujeres transgénero, dado que se trata de una delicada problemática de índole social.

De la misma forma, el trabajo de investigación ha sido elaborado siguiendo los lineamientos del método descriptivo, por cuanto recopila y presenta los aspectos más sobresalientes o relevantes que

involucra la aplicación del tipo penal de feminicidio frente a las mujeres transgénero. Esto, a efectos de lograr una comprensión clara y precisa del verdadero margen de protección que se ofrece a la vida e integridad física de aquellas personas quienes, independientemente de su genética y anatomía corporal, se perciben como mujeres y exteriorizan su identidad de género femenina.

Así, en este trabajo se hace uso del esquema deductivo, por cuanto se toman como punto de referencia los planteamientos expresados en las normas jurídicas, en la jurisprudencia y en el marco referencial relacionado con el delito de feminicidio, los cuales se contrastan con la interpretación que se ha dado a dichas disposiciones jurídicas en el ámbito de la investigación y del juzgamiento de los casos en donde las mujeres transgénero son víctimas del delito e mención. Ello, a efectos de establecer las premisas específicas o concretas que permitan determinar cuál es la eficacia real que tiene la aplicación del artículo 104A de la Ley 599 de 2000 frente a la población de mujeres transgénero.

Igualmente, este trabajo materializa una investigación de tipo analítico, debido a que el objeto de la misma (concerniente a analizar la aplicación del tipo penal de feminicidio frente al caso específico de las mujeres transgénero) se aborda mediante la división del tema de estudio en los cuatro capítulos presentados en el contenido. Esto, a efectos de permitir examinar separadamente cada uno de los aspectos que involucra el problema de investigación; de modo que al estudiarlos de forma independiente, se puedan recopilar elementos de juicio que permitan brindar una respuesta satisfactoria y general frente a la pregunta problema, al momento de formular las conclusiones.

Además, el presente trabajo académico se enmarca dentro de una investigación de carácter sociojurídico, debido a que reflexiona acerca de la interpretación y del entendimiento que deben tener varias normas legales que se encuentran vigentes en la actualidad, tales como el artículo 104A de la Ley 599 de 2000 y el artículo 2 de la Ley 1761 de 2015. Para lograr dicho cometido se emplean una amplia gama de elementos de naturaleza teórica obrantes en la jurisprudencia y en la doctrina especializada,

con el propósito de explicar el sentido y alcance de dichas normas legales en forma ordenada, precisa y coherente.

De otra parte, vale la pena mencionar que este trabajo se ha desarrollado siguiendo las cinco fases señaladas para el proceso de investigación. En consonancia con ello, en la primera fase se determinó el tema, tomando como punto de partida la conceptualización del delito del feminicidio y se delimitó el objeto de estudio circunscribiéndolo al ámbito de la población conformada por las mujeres transgénero; circunstancia la cual llevó a la formulación del problema de investigación y a la fijación de los objetivos que se han establecido en el presente trabajo. Esto con la intención de mostrar una aproximación global del tema que examina sus aspectos más sobresalientes sin agotar la totalidad de la materia, por cuanto ello corresponde a otra clase de trabajos escritos y de estudios más especializados con diferente propósito y alcance.

En la segunda fase se definió la clase o tipología de la investigación, lo cual tiene lugar de acuerdo con la caracterización mencionada en párrafos anteriores, así como también se estableció la manera en que se realizaría la investigación. Para tal fin se han adoptado el método descriptivo y el esquema deductivo, los cuales representan la metodología pertinente para llevar a cabo la indagación y la exploración del objeto de estudio, pues se busca brindar respuestas destinadas a propiciar un espacio de reflexión crítica con implicaciones propositivas alrededor de un tema novedoso.

En la tercera fase se estableció la manera en que se consultarían las fuentes, se obtendrían y se recopilarían los datos e información que sirve de base para desarrollar la investigación, para lo cual inicialmente se efectuó la identificación de las fuentes que fueron tenidas en cuenta.

Aquí es importante mencionar que las fuentes primarias de la presente investigación son el artículo 2 de la Ley 1761 de 2015 y el artículo 104A de la Ley 599 de 2000, por cuanto se trata de las normas jurídicas expedidas por el órgano legislativo del Estado colombiano que tipifican el delito de feminicidio como conducta punible.

Asimismo, las fuentes secundarias de la presente investigación se encuentran en la jurisprudencia de las Altas Cortes, en los fallos judiciales, en las guías o directivas institucionales y en el conjunto de comentarios de autores e investigadores (obrante en libros de texto, artículos de investigación académica, monografías, tesis de maestría o especialización y trabajos de grado) que ayudan a identificar los elementos del tipo penal de feminicidio, así como a comprender e interpretar la normatividad jurídica antes enunciada; lo cual permite hacer un análisis descriptivo y explicativo del tema objeto de estudio.

Una vez identificadas las fuentes, se determinó que la revisión documental de la información existente en sitios web y en la bibliografía especializada en derecho penal, representa el mecanismo idóneo para la obtención y la recopilación de los datos necesarios para adelantar la investigación, dada la cobertura global y el fácil acceso que actualmente tiene la *world wide web*.

En virtud de ello, se efectuó la consulta de las páginas de internet del Senado de la República, de la Fiscalía General de la Nación, del Instituto de Medicina Legal, de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de la relatoría de la Corte Constitucional, de la relatoría de la Corte Suprema de Justicia, al igual que se realizó la consulta de bibliotecas universitarias virtuales, repositorios institucionales universitarios y publicaciones electrónicas especializadas en derecho penal. Esta consulta sirvió de fundamento para acopiar la información que permitió precisar cuál es el alcance que debe tener el tipo penal de feminicidio para la protección del derecho fundamental a la vida de las mujeres transgénero; dada la importancia de salvaguardar los derechos fundamentales sin discriminaciones por motivos o razones de género y de sexo.

En la cuarta fase se analizó la información recopilada, para lo cual no se utilizaron métodos de análisis estadístico de datos, en atención a que se trata de una investigación cualitativa. En su lugar, el presente trabajo tomó como punto de partida la revisión y el examen de la bibliografía disponible sobre la caracterización dogmática del tipo penal de feminicidio y las pautas interpretativas que deben

establecerse para determinar el alcance del artículo 104A de la Ley 599 de 2000 y del artículo 2 de la Ley 1761 de 2015 frente al grupo poblacional conformado por las mujeres transgénero. Esto permitió dividir el tema de este trabajo en cuatro capítulos, los cuales conducen a describir los aspectos más sobresalientes y relevantes que involucra el objeto de la investigación.

A partir de ello, se acudió a la hermenéutica jurídica en aras de conocer la interpretación que debe darse a la normatividad directamente relacionada con el feminicidio (en la medida en que se trata de una investigación de carácter sociojurídico), para establecer el alcance que deben tener el artículo 104A de la Ley 599 de 2000 y el artículo 2 de la Ley 1761 de 2015 en el contexto de la investigación y del juzgamiento de los casos que involucran el deceso de mujeres transgénero por motivos directamente relacionados con su identidad de género femenina.

Esta circunstancia sirvió de fundamento para determinar el grado o margen de eficacia que ha tenido la aplicación del artículo 104A de la Ley 599 de 2000 y del artículo 2 de la Ley 1761 de 2015 frente a la población de mujeres transgénero en el ámbito nacional; permitiendo así, plasmar la solución al problema de investigación y poner de manifiesto la consecución o alcance satisfactorio tanto del objetivo general como de los objetivos específicos que fueron propuestos al inicio de la investigación.

En la quinta fase se elaboró el informe escrito que documenta los resultados arrojados por la consulta de las fuentes y el análisis de la información acopiada por las autoras, el cual se redactó de conformidad con los lineamientos y directrices señalados en la séptima versión de las normas dispuestas por la American Psychological Association (APA) para la presentación de trabajos de investigación académica. Bajo esta perspectiva, el trabajo realiza un análisis expositivo y propositivo que da a conocer a la comunidad académica de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad La Gran Colombia el problema de investigación planteado, así como describe en forma clara y comprensible los resultados obtenidos durante la ejecución del proceso investigativo.

Conclusiones

Una vez culminada la investigación, las autoras pueden concluir lo siguiente:

En cumplimiento de los objetivos inicialmente planteados, se ha evidenciado que el delito de feminicidio presenta rasgos particulares y específicos que se manifiestan en los sujetos, el objeto jurídico tutelado, así como en la inclusión de elementos normativos, descriptivos y subjetivos; circunstancias las cuales permiten justificar su consagración como conducta punible autónoma e independiente respecto del delito de homicidio en sus modalidades simple y agravada.

Por ello, más allá de las críticas que puedan formularse al texto del artículo 2 de la Ley 1761 de 2015, debe reconocerse que la tipificación del feminicidio como delito autónomo ha producido un avance en la prevención de la violencia de género, debido a que se consagra un tipo penal con mayor pena que la dispuesta para el delito de homicidio en sus modalidades simple y agravada; lo cual a futuro permitirá erigir nuevas herramientas jurídicas para seguir avanzando en la protección de los derechos fundamentales a la vida y a la integridad física de la población femenina.

Como respuesta a la pregunta que ha dado origen a la investigación, se ha podido evidenciar que no existe un criterio unificado entre las autoridades judiciales y las entidades adscritas al sector justicia respecto a la adecuación típica de los casos que involucran el deceso de mujeres transgénero en circunstancias violentas. Sin embargo, el alcance e interpretación que los jueces han dado en forma mayoritaria a las expresiones “mujer”, “por su condición de ser mujer” e “identidad de género” ha restringido la aplicación del delito únicamente a los casos que involucran el asesinato de las mujeres cisgénero; excluyendo del ámbito de aplicación del delito de feminicidio, aquellos eventos en los cuales se produce el asesinato de las mujeres transgénero por razones constitutivas de violencia de género.

Así, la materialización de los objetivos y propósitos inicialmente trazados en la investigación ha llevado a identificar varios pronunciamientos judiciales (tales como las sentencias C – 539 de 2016 y C – 297 de 2016 expedidas por la Corte Constitucional, la sentencia del 26 de Marzo de 2021 emitida por

la Corte Interamericana de Derechos Humanos dentro del caso Vicky Hernández y otras vs Honduras y la sentencia proferida el 03 de Diciembre de 2018 por el Juzgado Segundo Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Garzón), en donde se exponen una serie de argumentos, múltiples disposiciones normativas de alcance internacional, varios instrumentos de derechos humanos y un sinnúmero de elementos teóricos que llevan a comprender que las mujeres transgénero también se encuentran incluidas como sujetos pasivos del tipo penal de feminicidio, dada la importancia que tiene la manifestación social de su identidad de género femenina.

Igualmente, en aras de contestar la pregunta que ha dado origen a la investigación, se ha podido determinar que existen múltiples deficiencias, limitaciones y dificultades respecto a la manera en que el legislador describió la conducta punible de feminicidio. El desarrollo de este trabajo brindó la oportunidad de apreciar las imprecisiones del texto que describe el tipo penal y las circunstancias ajenas a la norma que han ocasionado su falta de aplicación e interpretación errónea frente a los casos en donde las mujeres transgénero pierden la vida en circunstancias violentas.

De otro lado, en cumplimiento de los objetivos inicialmente planteados, ha sido posible determinar que las mujeres transgénero también deben ser incluidas como sujetos pasivos del tipo penal de feminicidio consagrado en el artículo 104A del Código Penal, pues el contexto de la norma revela que se reprocha la conducta de matar por razones arbitrarias que se asocian con discriminación por motivos de género; los cuales se derivan de estereotipos o prejuicios que afectan a estas mujeres y en virtud de ello, propugnan por la marginalidad e inferioridad de estas personas.

Así, la expresión “por motivos de su identidad de género” revela que el legislador tuvo la intención de permitir que se incluya dentro del ámbito de reproche punitivo, la conducta de privar la vida de personas con expresiones e identidades de género diversas por razones relacionadas con la manera en que expresan su identidad femenina. Esto, en atención a que es una realidad social incontrovertible que las personas transgénero son víctimas de ataques y de estigmatización por

identificarse ante la sociedad bajo una percepción de género que no corresponde con el sexo biológico inicialmente asignado al nacer, el cual se ha identificado erróneamente como el parámetro de conducta "natural" o de comportamiento "normal".

Por tanto, ha sido factible establecer que el ordenamiento jurídico colombiano avanza lenta y paulatinamente hacia la consolidación de un cambio de paradigma que permita el reconocimiento de los derechos, libertades y garantías de las personas que por razones de identidad de género se perciben a sí mismas como mujeres y exteriorizan dicha percepción ante el conglomerado social; motivo por el cual se infiere que el sistema judicial colombiano lamentablemente continua discriminando a las mujeres transgénero, haciendo nugatoria la protección de la vida, integridad física y dignidad humana que también les asiste a estas personas.

Lo dicho, en la medida en que las preocupantes estadísticas de los últimos años llevan a identificar la necesidad de implementar cambios institucionales que permitan lograr una protección plena de la feminidad, con miras a incluir a las mujeres transgénero dentro de lo que normativamente se entiende e interpreta bajo el término "mujer"; ello ante la importancia que tienen los principios constitucionales del pluralismo y del respeto por las identidades de género diversas.

Por otra parte, el alcance satisfactorio de los objetivos inicialmente definidos en la investigación ha permitido reconocer que para adecuar la muerte de una mujer transgénero al delito de feminicidio, se requiere como condición fundamental ampliar el sentido de la palabra "mujer" a través de una interpretación extensiva del artículo 104A de la Ley 599 de 2000. Esto con el fin de no circunscribir el alcance del término antes enunciado a la perspectiva netamente genética y anatómica, de modo que el alcance de esta expresión pueda estar en sintonía con los planteamientos que en la actualidad vienen esbozando las ciencias sociales en torno al concepto de "género" como construcción cultural.

De ahí que la aplicación de los niveles de interpretación lógica, sistemática, sociológica, teleológica y progresiva de las normas jurídicas, así como el método de interpretación evolutiva de los

derechos humanos y de los tratados internacionales han permitido interpretar las expresiones “mujer”, “condición de ser mujer” e “identidad de género” utilizadas por el artículo 104A del Código Penal, de una manera extensiva que propugna por un alcance más amplio de lo femenino; trascendiendo así los límites trazados por la biología, la genética y la anatomía, en aras de incluir las expresiones e identidades de género diversas que tienen carácter femenino.

Lo anterior brinda elementos de juicio que permitirán la aplicación del delito de feminicidio frente a los casos en donde ocurre la privación de la vida de las mujeres transgénero en circunstancias constitutivas de violencia, al punto en que habrán de otorgar un grado de protección igual e idéntico al que la norma reconoce a favor de las mujeres cisgénero; circunstancia la cual evidentemente representará un avance mayor hacia la equidad e igualdad material, bajo una perspectiva o enfoque de género que supere la discriminación por motivos de sexo y de género.

Finalmente, a pesar de que el artículo 2 de la Ley 1761 de 2015 y el artículo 104A del Código Penal consagran la “identidad de género” como elemento normativo que lleva a admitir la posibilidad de incluir a las mujeres transgénero como sujetos pasivos del delito de feminicidio, la realización del presente trabajo ha hecho posible evidenciar que las normas antes señaladas brindan un escaso margen de protección a las mujeres transgénero.

Esto, en la medida en que la eficacia de dichas disposiciones jurídicas tiene un carácter netamente simbólico y teórico, por cuanto no han permitido el cumplimiento de los objetivos de plena protección de los derechos humanos que asisten a las mujeres transgénero, pese al compromiso del Estado colombiano ante la comunidad internacional que ha sido expresado por medio de la ratificación de un sinnúmero de tratados e instrumentos internacionales; circunstancia la cual debe servir de estímulo para establecer nuevos escenarios de interpretación jurídica que conduzcan a materializar la aplicación plena y efectiva del tipo penal de feminicidio, con miras a lograr la consecución real de los fines que el legislador tuvo en mente al momento de expedir la Ley 1761 de 2015.

Recomendaciones

Una vez finalizada la investigación, las autoras estiman pertinente aconsejar la adopción de varias medidas en el ámbito legislativo y judicial. Ello, en consideración a que toda actividad intelectual de naturaleza investigativa debe contribuir a la construcción de nuevos conocimientos que permitan materializar soluciones concretas destinadas a superar la problemática que se ha abordado en el presente trabajo.

En este sentido, las autoras invitan a implementar las siguientes propuestas:

1) Con base en los aportes conceptuales que brinda este trabajo, se evidencia la necesidad de realizar una reforma del Código Penal, motivo por el que se invita a presentar un proyecto de ley orientado hacia alguno de los siguientes dos sentidos:

a) Modificar el texto del artículo 104A del Código Penal, con miras a establecer una redacción más clara y precisa de los elementos normativos del tipo penal de feminicidio, de forma tal que se incluya perentoriamente a las mujeres transgénero como sujetos pasivos de este delito; así como se establezca sin ambigüedades de ninguna índole, que dicha conducta punible también abarca el acto de matar a las mujeres transgénero en circunstancias constitutivas de violencia, las cuales se deriven de su percepción e identificación ante la sociedad como miembros del género femenino.

b) Adicionar lo que sería el artículo 104C del Código Penal estableciendo un nuevo tipo penal que consagre expresamente la conducta de matar a las personas transgénero y transexuales (hombres y mujeres trans) por motivos directamente relacionados con los prejuicios, fobias, estereotipos y demás formas de estigmatización que afectan a estas personas; al igual que consagre expresamente la conducta de matar a estas personas como consecuencia de la discriminación derivada del hecho de asumir y expresar ante la sociedad una identidad de género que no concuerda ni corresponde con el sexo biológico que les fue asignado al nacer.

2) Asimismo, se advierte la necesidad de acoger los argumentos, conceptos y demás elementos teóricos planteados en las sentencias C – 539 de 2016 y C – 297 de 2016 expedidas por la Corte Constitucional, en virtud de los cuales se expresa que las mujeres transgénero también deben ser incluidas como sujetos pasivos del tipo penal de feminicidio; motivo por el que se exhorta a presentar un proyecto de ley encaminado a salvaguardar los principios de seguridad jurídica, de coherencia del ordenamiento jurídico y de confianza legítima de los ciudadanos en las autoridades judiciales, a través del cual se realice lo siguiente:

a) Determinar la obligatoriedad de los precedentes jurisprudenciales de carácter vertical que provienen de las sentencias proferidas por la Corte Constitucional, por parte de la totalidad de los juzgados y de los tribunales del país.

b) Regular la manera de resolver los conflictos entre la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia, cuando entre ellas se presentan criterios encontrados o divergentes respecto a un idéntico problema jurídico; de tal forma que los criterios expuestos en las sentencias de constitucionalidad no caigan en el vacío, no puedan ser desconocidos ni se conviertan en nugatorios.

c) Reglamentar claramente el alcance de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y de otros órganos judiciales internacionales de derechos humanos, así como la obligatoriedad de dicha jurisprudencia por parte de la totalidad de los juzgados y de los tribunales del país.

3) De igual manera, se considera que los órganos del poder jurisdiccional del Estado colombiano deberían adoptar los criterios establecidos en la sentencia del 26 de Marzo de 2021 emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos dentro del caso Vicky Hernández y otras vs Honduras, en la cual se aboga por la interpretación evolutiva del vocablo “mujer”, el cual se utiliza dentro de los instrumentos internacionales que buscan prevenir, sancionar y erradicar todas las formas de violencia, discriminación y estigmatización de la población femenina.

Ello, a efectos de extender el alcance e interpretación de las expresiones “mujer”, “condición de ser mujer” e “identidad de género” empleadas en el artículo 104A del Código Penal; de modo tal que la comprensión y el entendimiento de la feminidad pueda trascender la perspectiva de la biología, la genética y la anatomía física.

4) En atención a los fines públicos de la casación, tales como la unificación de la jurisprudencia nacional, la garantía de la integridad del ordenamiento jurídico y la salvaguarda de los derechos fundamentales, se recomendaría tener en cuenta los planteamientos expuestos en este trabajo para consolidar el fundamento jurídico de una demanda de casación que, en el escenario de algún caso concreto, permita a la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia unificar la jurisprudencia en torno al alcance de los elementos normativos del tipo penal de feminicidio.

Esto, con miras a adoptar la interpretación evolutiva de las expresiones “mujer”, “condición de ser mujer” e “identidad de género” usadas en el artículo 104A del Código Penal, a efectos de que se permita:

a) Incluir como sujetos pasivos del tipo penal de feminicidio a aquellas personas que se perciben como mujeres y expresan ante la sociedad una identidad de género femenina, sin importar que dicha identidad no coincida con el sexo biológico que les fue asignado al nacer.

b) Establecer que el delito de feminicidio también tiene lugar cuando se priva de la vida a las mujeres transgénero en circunstancias constitutivas de violencia, las cuales se deriven de su percepción e identificación ante la sociedad como miembros del género femenino.

5) En atención a la finalidad de aclarar el alcance de los derechos fundamentales, se aprecia que la Corte Constitucional debería proferir una sentencia de unificación (SU) en la cual acoja como reglas que sirvan para ilustrar el ámbito de protección de las mujeres transgénero, las siguientes pautas:

a) A la luz de los principios constitucionales del pluralismo, libre desarrollo de la personalidad y reconocimiento de la diversidad sexual, se adopte la interpretación evolutiva de las expresiones

"mujer", "condición de ser mujer" e "identidad de género" utilizadas en el artículo 104A del Código Penal; de manera que las mujeres transgénero puedan ser incluidas expresamente como sujetos pasivos del delito de feminicidio.

b) A la luz de los principios constitucionales señalados en el literal anterior, establezca que el delito de feminicidio también tiene lugar cuando se causa la muerte de las mujeres transgénero en circunstancias constitutivas de violencia, las cuales se deriven de su percepción e identificación ante la sociedad como miembros del género femenino.

Lo anterior, por cuanto lo verdaderamente crucial del feminicidio radica en la preponderancia que tienen, como móvil del delito, los motivos arbitrarios o caprichosos que exteriorizan la agresión orientada a estigmatizar las múltiples expresiones de la feminidad, que por supuesto también llevan a la subyugación y al sometimiento de las personas transgénero quienes se perciben a sí mismas y se comportan como mujeres.

Lista de Referencias o Bibliografía

Agatón, I., Correa, T. & López, S. (2020). *Diagnóstico del feminicidio en Antioquia, Atlántico, Cauca, Santander y Valle del Cauca.* [Trabajo de grado, Universidad Nacional de Colombia]. Repositorio Institucional. https://www.humanas.unal.edu.co/2017/unidades-academicas/escuelas/application/files/2516/8747/1555/5_Feminicidio_Diagnostico_Prod_1.pdf

Agudelo, L. F. (2020). *Mujer trans y su doble discriminación en el tipo penal de feminicidio*. [Trabajo de grado, Universidad EAFIT]. Repositorio Institucional. http://hdl.handle.net/10784/25507

Aguirre, K. L. (2019). *Feminicidio en personas trans*. [Trabajo de grado, Universidad Surcolombiana]. Repositorio Institucional. https://repositoriousco.co/handle/123456789/2518

Alegría, N. G. (2023). Feminicidio de mujeres trans y constitucionalismo feminista en Colombia. *Dos mil tres mil* (5), 1-17. https://doi.org/10.35707/dostresmil/25381

Arboleda, M. & Ruiz, J. A. (2023). *Manual de Derecho Penal Especial.* (19ª ed.). Editorial Leyer. Bogotá Colombia.

Arias, C. A. (2022). *El delito de feminicidio basado en identidad de género contra hombres trans*. [Trabajo de grado, Universidad Cooperativa de Colombia]. Repositorio Institucional. https://hdl.handle.net/20.500.12494/47601

Barreto, H. (2019). *Lecciones de Derecho Penal Parte Especial.* (3ª ed., Vol.2). Editorial Universidad Externado de Colombia. Bogotá Colombia.

Bobbio, N. (2000). *Teoría general del Derecho*. (2ª ed.). Editorial Temis. Bogotá Colombia.

Borja, K. V. & Ramírez, K. D. (2022). *Del feminicidio al transfeminicidio*. [Trabajo de grado, Universidad Cooperativa de Colombia]. Repositorio Institucional. https://hdl.handle.net/20.500.12494/46718

Caribe Afirmativo (2024). Recrudecimiento de violencia contra las personas trans en Colombia. [Caribe Afirmativo]. Recuperado enero 03, 2025. https://caribeafirmativo.lgbt/recrudecimiento-de-violencia-contra-las-personas-trans-en-colombia/

Caraballo, M. E. & Palmar, F. J. (2021). *Protección de personas LGTB frente a la violencia de género a partir de los elementos contenidos en la ley 1761 de 2015*. [Tesis de maestría, Universidad Libre]. Repositorio Institucional. https://repository.unilibre.edu.co/handle/10901/20613

Caro, J. L. (2020). *Análisis dogmático y socio-jurídico de la creación del feminicidio como delito autónomo en el Código Penal colombiano.Protección de personas LGTB frente a la violencia de género a partir de los elementos contenidos en la ley 1761 de 2015*. [Trabajo de grado, Universidad Católica de Colombia]. Repositorio Institucional. https://hdl.handle.net/10983/25715

Castro, J. D. & Giraldo, A. M. (2022). *Feminicidio y mujeres transgénero en Colombia*. [Trabajo de grado, Universidad Libre]. Repositorio Institucional. https://repository.unilibre.edu.co/handle/10901/24189

Cely, L. N. & López, J. L. (2020). *Feminicidio en adolescentes transgénero en Colombia. Incidencia del protocolo médico-forense para la imputación efectiva del delito en la investigación criminal.* [Tesis de Maestría, Universidad Santo Tomás]. Repositorio Institucional. http://hdl.handle.net/11634/32510

Código Civil [Cód. C.] (1887). (Colombia). Obtenido el 15 de enero de 2025. http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/codigo_civil.html

Código Penal [Cód. P.] (2000). (Colombia). Obtenido el 03 de enero de 2025. http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0599_2000.html

Colombia Diversa (2024). Cifras de violencia ejercida en contra de personas LGBT en Colombia. [Colombia Diversa]. Recuperado enero 03, 2025. https://colombiadiversa.org/cifras/

Congreso de la República [CR], Gaceta Año XXII - Nº 773, 26 de septiembre de 2013. (Colombia). Obtenido el 15 de enero de 2025. https://svrpubindc.imprenta.gov.co/senado/

Congreso de la República [CR], Gaceta Año XXIII - Nº 693, 10 de noviembre de 2014. (Colombia). Obtenido el 15 de enero de 2025. https://svrpubindc.imprenta.gov.co/senado/

Congreso de la República [CR], Gaceta Año XXXIII - Nº 1142, 15 de agosto de 2024. (Colombia). Obtenido el 15 de enero de 2025. https://svrpubindc.imprenta.gov.co/senado/

Congreso de la República [CR], Proyecto de Ley N° 107 de 2013 – Senado, 24 de septiembre de 2013. (Colombia). Obtenido el 15 de enero de 2025. https://comisionprimerasenado.com/proyectos-de-ley-en-tramite/115-por-la-cual-se-crea-el-tipo-penal-de-feminicidio-como-delito-autonomo-y-se-dictan-otras-disposiciones

Constitución política de Colombia [Const. P.]. (1991). Colombia. Obtenido el 15 de enero de 2025. http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion_politica_1991.html

Correa, M. C. (2024). El feminicidio y el transfeminicidio en la legislación penal colombiana. *Derecho Penal y Criminología.* 45 (119), 51-71. https://doi.org/10.18601/01210483.v45n119.04.

Corte Constitucional [CC], junio 8, 2016. M.P.: G. Ortiz. Sentencia C - 297/16. (Colombia). Obtenido el 03 de enero de 2025. https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/c-297-16.htm

Corte Constitucional [CC], octubre 5, 2016. M.P.: L. Vargas. Sentencia C - 539/16. (Colombia). Obtenido el 03 de enero de 2025. https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/c-539-16.htm

Corte Constitucional [CC], agosto 6, 2019. M.P.: D. Fajardo. Sentencia C - 356/19. (Colombia). Obtenido el 03 de enero de 2025. https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2019/C-356-19.htm

Corte Interamericana de Derechos Humanos [CIDH], marzo 26, 2021. Sentencia Caso VICKY HERNÁNDEZ Y OTRAS VS. HONDURAS. (Costa Rica). Obtenido el 03 de enero de 2025. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_422_esp.pdf

Corte Suprema de Justicia [CSJ], Sala Penal, marzo 04, 2015. M. P.: P, Salazar. SP 2190- 2015, RAD. N° 41457. (Colombia). Obtenido el 15 de enero de 2025. https://view.officeapps.live.com/op/view.aspx?src=https%3A%2F%2Fwww.cortesuprema.gov.co%2Fcorte%2Fwp-content%2Fuploads%2Frelatorias%2Fpe%2Fb2mar2015%2FSP2190-2015(41457).doc&wdOrigin=BROWSELINK

Corte Suprema de Justicia [CSJ], Sala Penal, octubre 01, 2019. M. P.: P, Salazar. SP 4135- 2019, RAD. N° 52394. (Colombia). Obtenido el 15 de enero de 2025. https://www.cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/pe/b1oct2019/SP4135-2019(52394).pdf

Corte Suprema de Justicia [CSJ], Sala Penal, enero 27, 2021. M. P.: L, Hernández. SP 047- 2021, RAD. N° 55821. (Colombia). Obtenido el 15 de enero de 2025. https://consultajurisprudencial.ramajudicial.gov.co/WebRelatoria/csj/index.xhtml

Corte Suprema de Justicia [CSJ], Sala Penal, abril 06, 2022. M. P.: M, Ávila. SP1167-2022, RAD. N° 57957. (Colombia). Obtenido el 15 de enero de 2025. https://cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/pe/b1may2022/SP1167-2022(57957).pdf

Corte Suprema de Justicia [CSJ], Sala Penal, noviembre 02, 2022. M. P.: M, Ávila. SP3773-2022, RAD. N° 54239. (Colombia). Obtenido el 15 de enero de 2025. https://drive.google.com/file/d/1Qb0NFWmx2C9WUFxIKwfKJOeXV99KqUef/view?fbclid=IwY2xjawH0q-9leHRuA2FlbQIxMAABHbUCGyqm5R6GFl0TgJiCax0wuMSpJ7NTrxSFqHNxx-Dn-3Xur_CrG3-Xaw_aem_3ha0TUPuS880Fa6cRBMv2w

Corte Suprema de Justicia [CSJ], Sala Penal, diciembre 14, 2022. M. P.: D, Corredor. SP3993-2022, RAD. N° 58187. (Colombia). Obtenido el 15 de enero de 2025. https://cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/pe/b1ene2023/SP3993-2022(58187).pdf

Corte Suprema de Justicia [CSJ], Sala Penal, octubre 02, 2024. M. P.: G, Barbosa. SP2701-2024, RAD. N° 59073. (Colombia). Obtenido el 15 de enero de 2025. https://cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/pe/b1oct2024/SP2701-2024(59073).pdf

Decreto 1227/15, junio 04, 2015. Presidencia de la República. (Colombia). Obtenido el 15 de enero de 2025. https://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Decretos/30019850

Departamento Nacional de Planeación (2021). *Situación de las personas trans en Colombia.* https://colaboracion.dnp.gov.co/CDT/Desarrollo%20Social/Documentos/Investigacion_situacion_de_las_personas_trans_en_Colombia.pdf

Defensoría del Pueblo (2021). *Informe de derechos humanos de personas OSIGD-LGTBI año 2021.* https://hdl.handle.net/20.500.13061/375

Díaz, J. & Oleas, N. (2024). Evaluación de la necesidad de tipificar el transfeminicidio en Colombia: un análisis preliminar. *Revista Saberes Jurídicos*. 3(1), 58-64. https://revistas.unimagdalena.edu.co/index.php/saberesjuridicos/article/view/6186/4979

Domínguez, A. P. & Gil, P. A. (2018). *Trans feminicidio en Colombia: aplicación del delito de feminicidio al caso de dar muerte a personas transgénero cuando el móvil es la condición de género.* [Trabajo de grado, Universidad de Cartagena]. Repositorio Institucional. https://hdl.handle.net/11227/7318

Echeverry, J. & Varela, J. J. (2022). *Alcance normativo del reconocimiento jurídico del transfeminicidio en Colombia derivado de la sentencia del juzgado segundo penal del circuito de garzón (Huila) fallo 063 de 2018*. [Trabajo de grado, Universidad Cooperativa de Colombia]. Repositorio Institucional. https://hdl.handle.net/20.500.12494/48438

Espinosa, K. A. e Higuera, A. M. (2020). *Eficacia de la Ley 1761 de 2015 (Artículo 2) en la tipificación de feminicidios de mujeres transgénero en el departamento de Caldas.* [Trabajo de grado,

Universidad de Manizales]. Repositorio Institucional. https://ridum.umanizales.edu.co/xmlui/handle/20.500.12746/6818

Fiscalía General de la Nación (2023). *Directiva N° 0004 de 2023.* https://www.fiscalia.gov.co/colombia/wp-content/uploads/DIRECTIVA-No.-0004-DE-2023.pdf

Fiscalía General de la Nación (s.f.). *Guía práctica para la investigación del feminicidio.* https://www.fiscalia.gov.co/colombia/guia-para-la-investigacion-del-feminicidio/

Fondo de Población de Naciones Unidas (2021). Seis años de la promulgación de la Ley de feminicidio Rosa Elvira Cely (Ley 1761 de 2015). [UNFPA Colombia]. Recuperado enero 03, 2025. https://colombia.unfpa.org/es/news/seis-a%C3%B1os-de-la-ley-de-feminicidio-rosa-elvira-cely-ley-1761-de-2015

Gaitán, M. J. (2023). *El feminicidio: Medida político-criminal del Estado para reprochar la violencia de género.* [Trabajo de grado, Universidad de Ibagué]. Repositorio Institucional. https://hdl.handle.net/20.500.12313/4466

García, L. E. (2020). *Elementos de Lógica para el Derecho.* (4ª ed.). Editorial Temis. Bogotá Colombia.

Gómez, A. & Grisales, M. C. (2023). *Aplicación del tipo penal de feminicidio en mujeres transexuales*. [Trabajo de grado, Universidad Autónoma Latinoaméricana]. Repositorio Institucional. http://repositorio.unaula.edu.co:4000/handle/123456789/3000

Granados, J. A. & Sossa, A. A. (2022). *El feminicidio en un caso transgénero*. [Tesis de maestría, Universidad Libre]. Repositorio Institucional. https://hdl.handle.net/10901/23104

Hernández, C. A. (2009). *Tópicos de la Lógica en el Derecho.* (1ª ed.). Editorial Doctrina y Ley. Bogotá Colombia.

Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses (2016). *Guía de recomendaciones para la investigación judicial, atención y prevención de las muertes con sospecha de feminicidio.* https://www.medicinalegal.gov.co/normalizacion-forense/guias-protocolos-y-reglamentos

Juzgado Segundo Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Garzón, Huila (2018), diciembre 3, 2018. Sentencia N° 063 Radicado N° 41298600059120170015 6. (Colombia). Obtenido el 03 de enero de 2025. https://www.suin-juriscol.gov.co/diversidad/FalloN063.pdf

Laguna, J. (2016). *El delito de feminicidio: Aplicación del nuevo tipo penal a partir de una perspectiva de género.* [Trabajo de grado, Universidad de los Andes]. Repositorio Institucional. http://hdl.handle.net/1992/18851

Ley 1761/15, julio 06, 2015. Diario Oficial. [D.O.]: 49.565. (Colombia). Obtenido el 03 de enero de 2025. http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1761_2015.html

Martínez, G. C. (2024). Injusticias epistémicas en los asesinatos de mujeres trans. Del feminicidio al transfeminicidio. *Estudios Políticos* (70), 243-270. https://doi.org/10.17533/udea.espo.n70a10

Martínez, V. S. (2020). *El feminicidio y la identidad de género fluido.* [Trabajo de grado, Universidad de los Andes]. Repositorio Institucional. http://hdl.handle.net/1992/51389

Ministerio de Justicia (2021). *Consúltele al Experto: Derechos de las Personas con Experiencia de Vida Trans.* https://www.minjusticia.gov.co/programas-co/tejiendo-justicia/Documents/publicaciones/genero/cartilla%20Trans%20(ajustada).pdf

Moliner, M. (2016). *Diccionario de uso del español.* (4ª ed.). Editorial Gredos. Madrid España.

Monroy, M. G. (2018). *Introducción al Derecho.* (17ª ed.). Editorial Temis. Bogotá Colombia.

Montaño, D. V. (2021). *La eficiencia de la ley 1761 de 2015 frente a los feminicidios en Colombia y la protección de los derechos de las mujeres.* [Trabajo de grado, Pontificia Universidad Javeriana]. Repositorio Institucional. https://vitela.javerianacali.edu.co/handle/11522/2902

Muñoz, F. & Muñoz, M. A. (2021). *La muerte de Luis Angel Ramos Claros, interpretada desde el tipo Penal de feminicidio en Garzón Huila.* [Trabajo de grado, Universidad Antonio Nariño]. Repositorio Institucional. https://repositorio.uan.edu.co/server/api/core/bitstreams/646fc00e-6fd0-4774-8b11-964465a7a7c6/content

Noguera, R. (2002). *Introducción General al Derecho.* (1ª ed.). Editorial Universidad Sergio Arboleda. Bogotá Colombia.

Observatorio Colombiano de Feminicidios (2024). Cifras de feminicidios en Colombia. [Centro de Conocimientos y Acción Política]. Recuperado enero 03, 2025. https://www.observatoriofeminicidioscolombia.org/

Ortiz, J. S. (2022). *El acceso a la justicia en materia de feminicidios. Una perspectiva victimológica.* [Trabajo de grado, Pontificia Universidad Javeriana]. Repositorio Institucional. http://hdl.handle.net/10554/63668

Pabón, P. A. (1987). *Código Penal Esquemático.* (6ª ed.). Editorial Doctrina y Ley. Bogotá Colombia.

Pérez, L. C. (1987). *Derecho Penal.* (2ª ed., Vol.1). Editorial Temis. Bogotá Colombia.

Pinzón, L. (2024). Transfeminicidio: Un Vacío en la Jurisdicción Colombiana y una Vulneración de Derechos Fundamentales en Mujeres Trans. [Trabajo de especialización, Universidad Libre]. Repositorio Institucional. https://hdl.handle.net/10901/28327

Quintero, R. & Penagos, K. (2022). *Feminicidio y mujer trans: las mujeres transgénero como sujeto de protección de la Ley 1761 de 2015 en Colombia*. [Trabajo de grado, Universidad de Antioquia]. Repositorio Institucional. https://bibliotecadigital.udea.edu.co/dspace/handle/10495/30687

Ramírez, P. A. (2024). El feminicidio en Colombia: Un análisis desde la identidad de género en personas transgénero. [Diálogos Punitivos]. Recuperado enero 03, 2025. https://dialogospunitivos.com/feminicidio-colombia-analisis-desde-identidad-genero-personas-transgenero/

Real Academia Española (s.f.). *Diccionario de la lengua española*. Obtenido el 03 de enero de 2025, desde https://dle.rae.es/

Reyes, A. (1979). *Derecho Penal Parte General.* (6ª ed.). Editorial Universidad Externado de Colombia. Bogotá Colombia.

Reyes, A. (2009). *Tipicidad.* (6ª ed.). Editorial Temis. Bogotá Colombia.

Roxin, C. (1997). *Derecho Penal Parte General* (1ª ed., Vol.1). Editorial Civitas. Madrid España.

Salcedo, C. (2018). *Tratamiento de las mujeres trans en el tipo penal de feminicidio*. [Trabajo de grado, Universidad Libre]. Repositorio Institucional. https://repository.unilibre.edu.co/handle/10901/17908

Sánchez C. y Arévalo, P. (2020). Aproximación al abordaje jurídico de la violencia letal contra mujeres trans en Colombia: Del feminicidio al transfeminicidio. *Vía Iuris*, (29), 85-109. https://doi.org/10.37511/viaiuris.n29a3

Simanca, M. (2020). *Aplicabilidad del tipo penal de feminicidio por identidad de género en caso de muertes de mujeres transgénero. Posturas de los jueces penales del circuito de la ciudad de Barranquilla*. [Tesis de maestría, Universidad Simón Bolívar]. Repositorio Institucional. https://hdl.handle.net/20.500.12442/6455

Solano, C. (2020). Falta de garantías laborales: Una lucha para las mujeres trans en Colombia. [Universidad EAN]. Recuperado enero 03, 2025. https://universidadean.edu.co/estudiantes/catarsis/falta-de-garantias-laborales-una-lucha-para-las-mujeres-trans-en-colombia

Urbano, J. J. (2011). *Lecciones de Derecho Penal Parte General.* (2ª ed.). Editorial Universidad Externado de Colombia. Bogotá Colombia.

Velásquez, F. (2013). *Manual de Derecho Penal Parte General.* (5ª ed.). Ediciones Jurídicas Andrés Morales. Bogotá Colombia.

Anexos

Con el propósito de enriquecer el presente trabajo, se incluye como material suplementario un conjunto de fotografías tomadas por las autoras en el Centro de Memoria, Paz y Reconciliación, el cual se encuentra ubicado actualmente en la ciudad de Bogotá D.C.

Las imágenes muestran los rostros de varias mujeres transgénero y de diferentes mujeres transexuales que fueron asesinadas como consecuencia de la violencia de género, la cual fue ejercida a raíz de su decisión de asumir su identidad de género femenina e identificarse como mujeres ante la sociedad.

La trascendencia y relevancia de estas imágenes radica en que algunos de los asesinatos han quedado en la impunidad; mientras que otros, si bien fueron investigados y juzgados por las autoridades, no se tipificaron bajo el delito de feminicidio consagrado en el artículo 104A del Código Penal, sino bajo los delitos de homicidio simple o agravado, dependiendo de múltiples factores circunstanciales de cada caso concreto.

Este material suplementario se incluye con la finalidad de visibilizar la problemática abordada en el presente trabajo de investigación, en procura de conmemorar y reivindicar la dignidad humana de las víctimas; ello por cuanto a través de este trabajo se desea brindar una medida de reparación simbólica e inmaterial que permita preservar la memoria e identidad de todas las mujeres transgénero y transexuales que han sido víctimas del delito de feminicidio.

Anexo 1

Mujeres transgénero y transexuales que han sido víctimas del delito de feminicidio

Anexo 2

Mujeres transgénero y transexuales que han sido víctimas del delito de feminicidio

Anexo 3

Mujeres transgénero y transexuales que han sido víctimas del delito de feminicidio

Anexo 4

Mujeres transgénero y transexuales que han sido víctimas del delito de feminicidio