

## LEY 1761 DE 2015: FEMINICIDIO

2

### Antecedentes

Mediante la Ley 1761 de 2015 se creó en Colombia el tipo penal de feminicidio. Esta ley, a través de su artículo 2, agregó al Código Penal Colombiano, Ley 599 de 2000, en el libro segundo, título 1, “Delitos contra la vida y la integridad personal”, el artículo 104A, que señala:

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

- a) Tener o haber tenido una relación familiar, íntima o de convivencia con la víctima, de amistad, de compañerismo o de trabajo y ser perpetrador de un ciclo de violencia física, sexual, psicológica o patrimonial que antecedió el crimen contra ella.
- b) Ejercer sobre el cuerpo y la vida de la mujer actos de instrumentalización de género o sexual o acciones de opresión y dominio sobre sus decisiones vitales y su sexualidad.
- c) Cometer el delito en aprovechamiento de las relaciones de poder ejercidas sobre la mujer, expresado en la jerarquización personal, económica, sexual, militar, política o sociocultural.
- d) Cometer el delito para generar terror o humillación a quien se considere enemigo.

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

f) Que la víctima haya sido incomunicada o privada de su libertad de locomoción, cualquiera que sea el tiempo previo a la muerte de aquella<sup>13</sup>.

Esta ley, como su nombre lo indica, fue impulsada como resultado de la conducta delincinencial de la que fue víctima Rosa Elvira Cely, mujer de 35 años, en hechos ocurridos entre la noche del 23 de mayo y las horas de la madrugada del 24 de mayo de 2012, en el Parque Nacional de Bogotá, cuando Javier Velasco Velásquez —que era compañero de un programa de estudios de validación de bachillerato de la víctima— cometió en su contra los delitos de tortura, acceso carnal violento agravado y homicidio agravado<sup>14</sup>. Lo ocurrido generó fuertes protestas e indignación en el ámbito nacional (El País 2012; El Espectador 2012a) por la brutal forma de comisión:

Rosa Elvira sufrió un paro cardíaco, perdió la conciencia y al ser intervenida en el quirófano le encontraron la pelvis y el útero rotos como consecuencia de un palo que le habían introducido por el ano. Dentro del cuerpo se hallaron rastros de yerba y astillas. (Semana 2012b)

Trataron de estrangularla, de asfixiarla, la golpearon, la hirieron, la violaron y finalmente, le ocasionaron daños en toda la parte intestinal y rectal, ocasionándole la muerte. José Páramo, subdirector científico del Hospital Santa Clara, expresó con

.....  
 13 El artículo 3 de la Ley 1761 de 2015 estableció como circunstancias de agravación las siguientes: "Artículo 3. La Ley 599 de 2000 tendrá un artículo 104B del siguiente tenor: Artículo 104B. Circunstancias de agravación punitiva del feminicidio. La pena será de quinientos (500) meses a seiscientos (600) meses de prisión, si el feminicidio se cometiere: a) Cuando el autor tenga la calidad de servidor público y desarrolle la conducta punible aprovechándose de esta calidad. b) Cuando la conducta punible se cometiere en mujer menor de dieciocho (18) años o mayor de sesenta (60) o mujer en estado de embarazo. c) Cuando la conducta se cometiere con el concurso de otra u otras personas. d) Cuando se cometiere en una mujer en situación de discapacidad física, psíquica o sensorial o desplazamiento forzado, condición socioeconómica o por prejuicios relacionados con la condición étnica o la orientación sexual. e) Cuando la conducta punible fuere cometida en presencia de cualquier persona que integre la unidad doméstica de la víctima. f) Cuando se cometa el delito con posterioridad a una agresión sexual, a la realización de rituales, actos de mutilación genital o cualquier otro tipo de agresión o sufrimiento físico o psicológico. g) Por medio de las circunstancias de agravación punitiva descritas en los numerales 1, 3, 5, 6, 7 y 8 del artículo 104 de este Código".

14 El victimario fue condenado a 48 años de prisión por tales conductas (Semana 2012a).

•Ley 1761 de 2015: feminicidio•

total desconcierto que los médicos de urgencias que la recibieron dijeron que nunca habían visto un ataque de esa magnitud. (El Espectador 2012a)

Poco tiempo después, el 1 de agosto de 2012, fue radicado el Proyecto de Ley 49 de 2012 Senado, por el cual se buscaba la tipificación autónoma de la conducta nominada como “feminicidio”. Este proyecto, del que fueron autores la senadora Gloria Inés Ramírez Ríos por el Polo Democrático Alternativo y Arleth Patricia Casado de López del Partido Liberal Colombiano, fue archivado el 20 de junio de 2013. Luego, el 25 de septiembre de 2013, las mismas senadoras y otras más<sup>15</sup> presentaron un nuevo proyecto de ley nominado Proyecto de Ley 107 de 2013 Senado, que, en términos generales, reproducía el texto del Proyecto de Ley 49 de 2012 Senado, aunque tenía algunas cuestiones adicionales, como, por ejemplo, parámetros para la debida diligencia en materia de investigación y juzgamiento del delito de feminicidio, la creación de una unidad especial de Fiscalía para investigar los delitos de violencia contra las mujeres, la adopción de un sistema nacional de estadísticas sobre violencia de género y el establecimiento de asesoría legal para las víctimas de violencia de género.

El Proyecto de Ley 107 de 2013 Senado se convirtió en la Ley 1761 de 2015, que es aquí objeto de análisis. Así, lo que debe quedar claro es que esta no es una investigación dogmática, es decir, no se pretende llevar a cabo un análisis del tipo penal del feminicidio, sino que es un trabajo criminológico que tiene como propósito informar a la política penal<sup>16</sup> en lo que concierne al conflicto social representado en la violencia homicida contra la mujer por motivos de género, con el fin último de evaluar la necesidad o no de intervención adicional estatal a través del derecho penal. Con ello en mente, ahora se estudiarán los motivos de la ley, que pueden ser expuestos así<sup>17</sup>:

- a. La necesidad de criminalización del feminicidio.
- b. El aumento de la comisión de conductas de violencia en contra de las mujeres.

.....  
15 En concreto: Nora María García Burgos y Marta Cecilia Ramírez Orrego, por el Partido Conservador Colombiano; Teresita García Romero, por el partido Opción Ciudadana; Karime Mota y Morad, por el Partido Social de Unidad Nacional-Partido de la U; Nancy Denise Castillo García y Yolanda Duque Naranjo, por el Partido Liberal Colombiano.

16 Desde la idea de que la sociología jurídico-penal tiene como meta algo más que la simple acumulación de conocimientos y tiene como propósito final contribuir en el diseño de la política penal (Silva 2011b, 29-30).

17 La clasificación no aparece en la ley y es hecha con el objetivo de facilitar el análisis pertinente.

- c. La incapacidad de la justicia colombiana para resolver los casos de violencia contra la mujer, lo cual será analizado a continuación.

### La necesidad de la criminalización del feminicidio

Según se ha explicado, se empezará el presente análisis con el examen de la primera razón expuesta en el Proyecto de Ley 107 de 2013 Senado como sustento de la reforma normativa:

En el Estatuto Penal colombiano existe un vacío en la tipificación adecuada de esta conducta, en el análisis del contexto y la valoración justipreciada de las pruebas, razón por la cual se oculta el feminicidio como una conducta punitiva que niega la violencia sistemática y persistente de que son objeto las mujeres por el hecho de serlo, lo que compele al Sistema Penal y a sus operadores a la necesidad de reconocer su gravedad por el *continuum* de violencias que lo genera, para de esa forma contribuir al proceso de construcción de una genealogía de las mujeres en materia penal. La muerte dolosa de la mujer por el simple hecho de ser mujer no constituye en nuestro actual ordenamiento jurídico una figura específica diferente a la del homicidio, por ello se propone la expresa incorporación del femicidio como un tipo penal autónomo, con la misma pena que actualmente tiene el homicidio agravado en el Código Penal (Ley 509 de 2000) en su artículo 104, en consideración a que la realidad demuestra que las mujeres sufren múltiples ataques en los que se denota un desprecio absoluto hacia ellas, por el hecho de ser mujeres, llegando a sufrir terribles agresiones que en muchas ocasiones ponen fin a sus vidas, tras haberlas sometido a torturas, mutilaciones, agresiones sexuales y otros tratos crueles, inhumanos y degradantes. (Congreso de la República de Colombia, Proyecto de Ley 107 de 2013 Senado, 5-6)

De tal suerte, el interrogante al que se busca dar respuesta en este aparte es el siguiente: ¿era necesaria la criminalización del feminicidio? Al respecto vale la pena indicar que, sin entrar a hacer un estudio histórico<sup>18</sup>, antes de la expedición de la Ley 1761 de 2015 ya existía en el Código Penal colombiano vigente, Ley 599 de 2000, una causal de agravación para el homicidio cometido en contra de una mujer por el hecho de ser mujer:

.....  
18 No se intenta acometer un estudio histórico completo, porque esta investigación solo se centra en las razones expuestas en la exposición de motivos del Proyecto de Ley 107 de 2013 Senado, que hace referencia a una situación concreta en un tiempo determinado: la necesidad, por ausencia, de la criminalización del feminicidio.

•Ley 1761 de 2015: feminicidio•

*Artículo 104. Circunstancias de agravación.* Penas aumentadas por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, a partir del 1.º de enero de 2005. El texto con las penas aumentadas es el siguiente: La pena será de cuatrocientos (400) a seiscientos (600) meses de prisión, si la conducta descrita en el artículo anterior se cometiere: [...] 11. Si se cometiere contra una mujer por el hecho de ser mujer.

Esta causal de agravación fue introducida en el Código Penal colombiano por el artículo 26 de la Ley 1257 de 2008, mediante la cual se establecieron normas de sensibilización, prevención y sanción de formas de violencia y discriminación contra las mujeres, y se reformaron los Códigos Penal y de Procedimiento Penal, así como la Ley 294 de 1996. Al revisar el Proyecto de Ley 171 de 2006 Senado, que es el origen de la Ley 1257 de 2008, se encuentra en su exposición de motivos la problemática que representa para la comunidad internacional la violencia en contra de las mujeres, la normatividad internacional sobre la materia, el fundamento constitucional de protección de la mujer frente a la violencia en su contra, un listado de las normas expedidas en Colombia para enfrentar tal violencia, la situación y cifras de la violencia en contra de la mujeres en Colombia y la justificación de la introducción de la agravante, que no es más que su narración:

El Capítulo VI introduce modificaciones a los Códigos Penal y de Procedimiento Penal para tipificar el delito de acoso sexual y consagrar agravantes específicos en el caso de conductas violentas dirigidas contra las mujeres por el hecho de ser mujeres. Otras conductas punibles agravadas por la misma causa son las de lesiones personales, secuestro y delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales. (Congreso de la República, Proyecto de Ley 171 de 2006 Senado, 18-19)

En todo caso, en el referido proyecto se encuentran apartes que, con una interpretación amplia, pueden entenderse como explicativos de la inclusión de la agravante al tipo penal de homicidio:

La atención que se ha prestado en las últimas décadas a los Derechos Humanos de las mujeres y a la violencia contra ellas no ha significado progresos significativos en la reducción de este flagelo y en el ejercicio pleno y libre de la ciudadanía. La atención no ha sido integral ni los recursos han sido suficientes. El Estado y la sociedad deben redoblar sus esfuerzos para erradicar este problema. En la medida en que esto se logre, podremos hablar de un país y un hogar en paz y con seguridad para las mujeres. [...] Esperamos con esta ley contribuir a eliminar el silencio social y la falta de acciones concretas para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres por

su condición de mujeres, dada la gravedad de sus consecuencias sociales, económicas y, especialmente, sobre su vida y su salud. (Congreso de la República, Proyecto de Ley 171 de 2006 Senado, 17-18)

Así, puede interpretarse que al hablar de “redoblar esfuerzos” y de “falta de acciones concretas para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres”, se puede incluir el agravante citado. En todo caso, es preocupante que en este proyecto de ley el aparte de exposición de motivos, ordenado para todo proyecto de ley en el artículo 5 de la Ley 5 de 1992, no sea escaso sino inexistente, más aún si se tiene en cuenta el carácter de *ultima ratio* del derecho penal, que debería llevar por el camino contrario: todo proyecto de ley que buscara aumentar el campo de acción del poder punitivo del Estado debería llevar una sólida argumentación y con evidencia empírica de la necesidad de la reforma propuesta; empero, en este caso se advierte la ausencia de un fundamento razonable de la necesidad de la reforma, lo que inevitablemente trae a la memoria que una de las características de la *punitividad* es la indiferencia hacia la evidencia existente o hacia su búsqueda u obtención en relación con la idoneidad, para hacer frente al conflicto social de la reforma normativa:

[Se toma como ventaja] el injustificado reconocimiento social del que goza el derecho penal como mecanismo para hacer frente a conflictos sociales, prestigio que es usado para evitar la discusión sobre su incapacidad y la idoneidad de mecanismos jurídicos distintos o de herramientas extrajurídicas en tal labor. (Velandia 2015a, 103-104)

Por otra parte, y al margen de los problemas de ausencia de argumentación en la exposición de motivos del proyecto de ley origen de la Ley 1257 de 2008, lo cierto es que el homicidio en contra de una mujer por razones de género ya estaba agravado, al igual que las lesiones personales infligidas por la misma causa<sup>19</sup>, sin necesidad de la reforma introducida por la Ley 1761 de 2015. Incluso, no es irrazonable afirmar que la causal de agravación del numeral 4 del artículo 104 de la

.....  
19 De acuerdo con lo dispuesto por el inciso primero del artículo 119 de la Ley 599 de 2000, antes de ser también reformado por el artículo 4 de la Ley 1761 de 2015: “Circunstancias de agravación punitiva. Cuando con las conductas descritas en los artículos anteriores concorra alguna de las circunstancias señaladas en el artículo 104, las respectivas penas se aumentarán de una tercera parte a la mitad. Cuando las conductas señaladas en los artículos anteriores se cometan en niños y niñas menores de catorce (14) años, las respectivas penas se aumentarán en el doble”.

•Ley 1761 de 2015: feminicidio•

Ley 599 de 2000<sup>20</sup> ya abarcaba la hipótesis del homicidio cometido por motivos de discriminación de cualquier clase y donde la de género tendría cabida, lo que de hecho también haría innecesaria la reforma introducida por la Ley 1257 de 2008; pero ello no es el objeto de este trabajo y, en consecuencia, se deja como un punto de reflexión.

De todas maneras, al seguir leyendo el Proyecto de Ley 107 de 2013 Senado, se advierte que en este se le atribuye a la criminalización del feminicidio un efecto de llamamiento de atención a la sociedad sobre la problemática de la violencia contra la mujer:

El concepto de feminicidio es de gran utilidad política, porque contribuye a desarticular los imaginarios, creencias y prácticas sociales que ubican las violencias basadas en las relaciones de opresión y subordinación entre varones y mujeres como algo natural y tolerable. Adicionalmente, permite el análisis legal, político y cultural a la respuesta institucional y de la sociedad de los crímenes perpetrados en contra de las mujeres. (Congreso de la República, Proyecto de Ley 107 de 2013 Senado, 7)

Al respecto, debe indicarse que no es aceptable que se le dé al derecho penal el efecto de búsqueda de atención colectiva sobre un conflicto social en particular, porque ello da a entender que la criminalización o el aumento de pena para una conducta se sustentan en la necesidad de tal atención, y no porque se hayan agotado las demás herramientas extrajurídicas o jurídicas distintas a la penal. De ahí que sea importante llamar la atención social sobre el mencionado principio de *ultima ratio* para hacer frente al conflicto social generado por esa determinada conducta.

Asimismo, este tipo de argumentación recurre en el mismo error del que adolece la teoría de fin de la pena de prevención negativa: en esta se afirma que el propósito de la pena es la disuasión de los potenciales delincuentes que, al saber que la conducta está prohibida y tiene una pena, se abstendrán de cometerla. Independientemente de todas las censuras a este planteamiento (Velandia 2015b, 153 y ss.), conviene centrarse en una de sus críticas y en relación directa con la afirmación de que la criminalización del feminicidio “contribuye a desarticular los imaginarios, creencias y prácticas sociales” que hacen de la violencia del

.....  
20 “Artículo 104. Circunstancias de agravación [...] 4. Por precio, promesa remuneratoria, ánimo de lucro o por otro motivo abyecto o fútil”. Se hace referencia al motivo *abyecto*, que es aquello que es “despreciable, vil en extremo” (Real Academia Española 2001, 16).

hombre contra la mujer “algo natural y tolerable” (Congreso de la República, Proyecto de Ley 107 de 2013 Senado, 3).

Así, el sentido de esta afirmación es que mediante la criminalización del feminicidio se llama la atención de la sociedad sobre el hecho de que no se puede aceptar la violencia por parte de los hombres contra las mujeres como algo normal y que, en consecuencia, tal práctica debe ser rechazada. Empero, esto olvida ciertos aspectos fundamentales:

No hay convivencia humana sin ley, pero la ley de la convivencia no es penal, sino ético-social y jurídica no penal. La gente respeta y cumple la ley “principalmente porque interiorizan normas sociales, no porque sean disuadidos por miedo a ser arrestados y acusados”, porque es claro que no “se sostendría una sociedad en la que sus miembros realizaran todas las acciones que saben que no están criminalizadas y las que saben que no lo serán secundariamente (o que tienen poca probabilidad de serlo), por obvia incapacidad operativa de sus agencias”. (Velandia 2015b, 156-157)

De esta manera, en el Proyecto de Ley 107 de 2013 Senado se da a entender que los imaginarios, las creencias y las prácticas sociales de violencia contra la mujer por parte del hombre en Colombia pueden ser modificados a través de la criminalización del feminicidio; empero, ello es equivocado por varias razones:

- a. Si se trata de cambiar imaginarios, creencias y prácticas sociales, es claro que la herramienta idónea para tal empresa es la educación, y no las normas jurídicas.
- b. Incluso si se acepta la necesidad de las normas, no son las normas jurídicas sino las sociales las que pueden tener mayor capacidad de cambio en el comportamiento de las personas. Ciertamente, las normas que determinan los parámetros de convivencia no son penales, ni siquiera jurídicas, sino sociales; el papel de las normas jurídicas, en teoría, es reforzar el cumplimiento de las normas sociales que se consideran de especial importancia, para lo cual se sanciona a quienes las transgredan; sin embargo, el cumplimiento de las normas sociales, incluso de aquellas reforzadas por normas jurídicas, se da porque las personas las han interiorizado, y no por temor a una sanción<sup>21</sup>.

.....  
 21 Sobre el punto, veáse Husak (2008, 7). También García-Borés *et al.* (1995, 155-157) que, en un estudio sobre la criminalidad y su percepción por parte de los ciudadanos, lograron establecer que los motivos por los cuales los ciudadanos no delinquirían estaban asociados “a la racionalidad, la educación, la conciencia, el sentimiento de culpa,



- c. Si se acepta que el cumplimiento de las normas sociales y jurídicas se da solo por miedo a la sanción imponible por el derecho penal, “el efecto de disuasión, si existe uno, derivaría de la certeza y prontitud del castigo y no tanto del hecho de la prohibición en sí ni de la clase y/o monto de la pena” (Velandia 2015b, 156). Por ende, si, como se afirmaba en el Proyecto de Ley 107 de 2013 Senado, en los procesos penales de violencia contra la mujer “2/3 de los mismos se encuentran inactivos, sin que existan indicadores de las causas de su inactividad”, se deduce, entonces, que esto “permite advertir los altos niveles de impunidad que se presentan durante el proceso de investigación de los delitos que implican alguna forma de violencia contra las mujeres” (Congreso de la República, Proyecto de Ley 107 de 2013 Senado, 15-16). En consecuencia, no se comprende cómo la sola criminalización del feminicidio puede mejorar la eficacia del sistema penal en el procesamiento de casos de violencia contra la mujer por motivos de género y, por ende, el poder disuasorio del derecho penal. Así, la eficiencia del sistema penal no depende de las normas, fetiche normativo, sino de diversos factores ajenos por completo a la tipificación de una conducta como delito o del monto de la pena que se le fije.

Es evidente, por tanto, la contradicción entre los argumentos de este proyecto y la violación del principio de *ultima ratio*, pues en la exposición de motivos no se menciona por qué otras herramientas jurídicas no penales o extrajurídicas habían sido descartadas de plano para hacer frente a la violencia en contra de la mujer por motivos de género, a pesar de que allí se reconocía la necesidad de diversos mecanismos para lograr una visión social de no violencia contra las mujeres:

En suma, consideramos que la erradicación de las violencias contra las mujeres no solamente se logra mediante la identificación y/o adopción de estrategias de litigio

---

el respeto y la no necesidad de delinquir (relacionada especialmente con los delitos contra el patrimonio económico). Por el contrario, el miedo punitivo ejercía poca influencia como quiera que los ciudadanos entrevistados no se veían a sí mismos como potenciales delincuentes, por lo que el castigo estaba reservado a ‘los diferentes’, ‘a los demás’, ‘a los del otro lado’, en fin, a los delincuentes” (Velandia 2015b, 157). En sentido similar, Tyler (2006, 269) pone de presente que la influencia del castigo en el comportamiento de las personas es mínima y está atada a factores distintos

ante los tribunales nacionales e internacionales; sino que es preciso promover toda una ofensiva ética, cultural, ideológica, jurídica y política en todas las instancias de la sociedad y en sus instituciones, que nos permita avanzar hacia una “cultura de NO violencia contra las mujeres” y en una mejor defensa de sus derechos humanos y sus libertades públicas. (Congreso de la República, Proyecto de Ley 107 de 2003, 13)

En cualquier caso, también debe señalarse que en el Proyecto de Ley 107 de 2013 Senado, así como en su producto final, la Ley 1761 de 2015, se incluyó un artículo que se ocupaba de la inclusión de la educación de género; en el proyecto se establecía para todos los niveles de formación<sup>22</sup>, mientras que en la ley solo quedó abarcando los niveles educativos de preescolar, básica y media<sup>23</sup>, sin que sea razonable el porqué de la reducción cuando tal violencia también está presente en las universidades<sup>24</sup>.

Asimismo, debe recordarse que ya en el artículo 11 de la Ley 1257 de 2008<sup>25</sup> se habían establecido medidas de tipo educativo sobre la violencia de género, pero tanto en esta ley como en la Ley 1761 de 2015 no se conoce que se hayan implementado según lo prescrito allí, lo que pone de presente el carácter simbólico de esta legislación y de otros cuerpos normativos similares<sup>26</sup> y el porqué se

22 “Artículo 7. Cátedra Nacional de Género para prevenir la violencia contra las mujeres. A partir de la promulgación de la presente ley, se incorporará con carácter obligatorio en el currículo de los establecimientos educativos de todos los niveles y modalidades la Cátedra Nacional de Género, como estrategia de sensibilización social para prevenir la violencia contra las mujeres”.

23 “Artículo 10. Sobre la perspectiva de género en la educación preescolar, básica y media. A partir de la promulgación de la presente ley, el Ministerio de Educación Nacional dispondrá lo necesario para que las instituciones educativas de preescolar, básica y media incorporen a la malla curricular la perspectiva de género y las reflexiones alrededor de la misma, centrándose en la protección de la mujer como base fundamental de la sociedad, en el marco del desarrollo de competencias básicas y ciudadanas, según el ciclo vital y educativo de los estudiantes”.

24 Sobre la situación en universidades anglosajonas y españolas, véase Larena y Molina (2010, 209 y ss.).

25 “Artículo 11. Medidas educativas. El Ministerio de Educación, además de las señaladas en otras leyes, tendrá las siguientes funciones: 1. Velar para que las instituciones educativas incorporen la formación en el respeto de los derechos, libertades, autonomía e igualdad entre hombres y mujeres como parte de la cátedra en Derechos Humanos. 2. Desarrollar políticas y programas que contribuyan a sensibilizar, capacitar y entrenar a la comunidad educativa, especialmente docentes, estudiantes y padres de familia, en el tema de la violencia contra las mujeres...”.

26 Ya desde la Ley 115 de 1994, artículo 5, se estableció como uno de los fines de la educación: “2. La formación en el respeto a la vida y a los demás derechos humanos, a la paz, a los principios democráticos, de convivencia, pluralismo, justicia, solidaridad y equidad, así como en el ejercicio de la tolerancia y de la libertad”. En la misma línea, en el artículo 13 de la ley en mención se fijó como objetivo primordial de todos y cada uno de los niveles educativos: “b) Proporcionar una sólida formación ética y moral, y fomentar la práctica del respeto a los derechos humanos”. Finalmente, en el artículo 14 del mismo cuerpo normativo se ordena que para todos los establecimientos oficiales o privados que ofrezcan educación formal es obligatoria, en los niveles de la educación preescolar, básica y media,

•Ley 1761 de 2015: feminicidio•

estima que no se han agotado todas las herramientas para que se pueda legitimar el uso del derecho penal. Lo anterior, en todo caso, ya se ha hecho de manera injustificada y como respuesta a la indignación colectiva que despertó en la sociedad colombiana el caso de Rosa Elvira Cely<sup>27</sup>; es decir, si se revisan los conceptos teóricos de punitividad propuestos, el caso de la Ley 1761 de 2015 comienza a mostrar los elementos característicos de la *punitividad electoral*.

Al comienzo de este apartado se señaló que existía un interrogante central: ¿era necesaria la criminalización del feminicidio? En tal sentido, y de acuerdo con lo expuesto, se estima que la respuesta es negativa. Se procede, por lo tanto, a revisar el segundo argumento expuesto en el Proyecto de Ley 107 de 2013 Senado como justificación de la criminalización del feminicidio: el aumento de la comisión de conductas de violencia en contra de las mujeres.

### El aumento de la violencia contra las mujeres

Expuestas las deficiencias de argumentación de la necesidad de criminalización del feminicidio, ahora este apartado se ocupará de la segunda razón empleada en el Proyecto de Ley 107 de 2013 Senado, esto es, el aumento en la comisión de conductas de violencia en contra de las mujeres. A este respecto se afirmaba:

Infelizmente, Colombia ocupa hoy el primer lugar en la comisión de “feminicidios” en Suramérica, y el segundo lugar en Latinoamérica, después de México. Es también el país con el índice más elevado del mundo en ataques a mujeres con ácidos, que les causan graves daños físicos y psicológicos. El Instituto Nacional de Medicina Legal, en su Informe “Forensis 2010”, señala que en Colombia durante ese año fueron asesinadas 1.444 mujeres, de las cuales 312 (21,61%) eran amas de casa, 140 (9,7%) eran estudiantes, 88 (6%) eran comerciantes, 73 (5%) ejercían oficios domésticos, 34 (2,3%) eran trabajadoras sexuales y de 396 (27%) no se tiene información sobre su ocupación, siendo la violencia intrafamiliar o doméstica la principal circunstancia en la que son asesinadas las mujeres (34%), seguida de la violencia interpersonal (29%) y de la violencia sociopolítica (21%), con el agravante de que en

---

cumplir con: “d) La educación para la justicia, la paz, la democracia, la solidaridad, la confraternidad, el cooperativismo y, en general, la formación de los valores humanos”.

27 Respecto al porqué un caso genera tanto revuelo mientras que otros similares pasan inadvertidos, es necesario mencionar que no existe ninguna regla al respecto y lo que está en mora de hacerse en materia de investigación es establecer qué factores son determinantes al respecto. Empero, para efectos de esta pesquisa, ello no es parte de sus objetivos, por lo que solo se mencionará la cuestión como un objeto de pesquisa de especial importancia e inexplorado. Sobre cómo un caso despierta el interés social que otro similar no logra, véase Velandia (2015a, 127).

más del 70% de los casos el Estado no logra identificar la relación de los agresores con las víctimas. La tipificación de este delito obedece [...] al incremento del número de muertes de mujeres y la crueldad con que la que se producen, a la ausencia de tipos penales especiales para describir adecuadamente el asesinato de mujeres basado en razones de odio, desprecio, y relaciones asimétricas de poder entre hombres y mujeres. (Congreso de la República, Proyecto de Ley 107 de 2013 Senado, 25)

Sobre las cifras de homicidios, entendidos como feminicidios y lesiones personales por motivo de género, el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses<sup>28</sup> en sus informes anuales *Forensis* brinda información sobre las lesiones de causa externa en Colombia. Allí se señala lo siguiente:

- En 1999 hubo un total de 23.209 homicidios, con 21.599 hombres y 1610 mujeres fallecidos, pero el móvil solo se pudo establecer en un 44% de los casos<sup>29</sup>, que equivaldría a 10.212 casos (Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses 1999a, 24-27). El Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses (en adelante INMLCF) atribuyó el móvil de “violencia intrafamiliar” al 2% de ellos (INMLCF 1999a, 24-27), lo que representaría un total de 202 casos. Además, hubo un total de 37.966 casos de violencia conyugal en contra de las mujeres y 3562 en contra de hombres<sup>30</sup> (INMLCF 1999c, 76), frente a 37.972 casos de lesiones personales en contra de mujeres y 76.250 en contra de hombres que no fueron casos de violencia intrafamiliar<sup>31</sup> (INMLCF 1999b, 54).
- En 2000 hubo un total de 25.681 homicidios (INMLCF 2000a, 25)<sup>32</sup>, con un 93% de hombres y un 7% de mujeres fallecidos, pero el móvil solo

28 Se revisarán los datos desde 1999, que es desde cuando está disponible, y hasta 2012, debido a que el Proyecto de Ley 107 de 2013 Senado fue presentado el 25 de septiembre de 2013. Además, el periodo comprendido de catorce años constituye un ámbito temporal más que razonable para el análisis sobre el particular.

29 No se indica por parte del INMLCF si este 44% de móvil conocido aplica para los dos géneros en iguales o distintas proporciones.

30 Las otras clases incluidas en la categoría “violencia intrafamiliar” eran “maltrato a menores de edad”, con 4419 hombres y 5477 mujeres victimizadas, y “entre otros familiares”, con 3979 hombres y 6720 mujeres victimizadas (INMLCF 1999c, 76).

31 Según el INMLCF: “Para los efectos de este análisis se excluyen las lesiones personales cuyo agresor es un familiar o aquellas lesiones no fatales en accidentes de tránsito” (1999b, 53).

32 Empero, en la misma fuente, pero en la página 35, menciona que la cifra de homicidios es de 25.655.

se pudo establecer en un 45% de los casos (INMLCF 2000a, 32-35)<sup>33</sup>. El INMLCF atribuyó al móvil “conyugal” el 0,3% de ellos, mientras que a la categoría “intrafamiliar”, el 0,1% de ellos (INMLCF 2000a, 36). Además, hubo un total de 39.502 casos de violencia de pareja en contra de las mujeres y 3708 en contra de hombres (INMLCF 2000c, 79)<sup>34</sup>, frente a 38.148 casos de lesiones personales en contra de mujeres y 76.851 en contra de hombres que no fueron casos de violencia intrafamiliar (INMLCF 2000b, 52).

- En 2001 hubo un total de 26.311 homicidios, con un 92,5% de hombres (24.339) y un 7,5% de mujeres (1972) fallecidos, pero el móvil solo se pudo establecer en un 43,4 de los casos (INMLCF 2001a, 31-33)<sup>35</sup>. El INMLCF publicó una tabla con móviles en la que no es posible determinar el porcentaje o número de casos de cada uno de ellos (INMLCF 2001a, 34). En todo caso, en la tabla aparecen las categorías “M. conyugal” y “M. intrafamil.”, con lo que parece ser un muy bajo porcentaje en comparación con las clases “ajust. cuentas”, “riña” o “atracó”, que tienen una representatividad mayor. Empero, en otra tabla, el INMLCF atribuyó al móvil “violencia intrafamiliar” un total de 59 muertes de hombres y 102 de mujeres (INMLCF 2001c, 97)<sup>36</sup>. Asimismo, hubo un total de 41.320 casos de violencia intrafamiliar, con un 90% de casos en los que la víctima es la mujer y el 10% es el hombre (INMLCF 2001c, 95)<sup>37</sup>, frente a 38.973 casos de lesiones personales en contra de mujeres y 73.136 en contra de hombres que no fueron casos de violencia intrafamiliar (INMLCF 2001b, 66).

.....  
33 En la página 36, el porcentaje es del 44,9%. Aquí tampoco se aclara si este porcentaje de móvil conocido aplica para los dos géneros en iguales o distintas proporciones.

34 Las otras clases incluidas en la categoría “violencia intrafamiliar” eran “violencia entre familiares”, con 5968 hombres y 8777 mujeres victimizadas, y “maltrato a menores de edad”, con 463 hombres y 5937 mujeres victimizadas (INMLCF 2000b, 83-88).

35 Tampoco se aclara si este 43,4% de móvil conocido aplica para los dos géneros en iguales o distintas proporciones.

36 En la subcategoría “menores de edad” fallecieron 14 hombres y 22 mujeres; en “entre otros familiares”, 20 hombres y 14 mujeres; y en “conyugal o de pareja”, 25 hombres y 66 mujeres.

37 Las otras clases incluidas en la categoría “violencia intrafamiliar” eran “maltrato a menores de edad”, con 5084 hombres y 5837 mujeres victimizadas, y “entre otros miembros del grupo familiar”, con 17.440 casos, pero sin la determinación del género (INMLCF 2001c, 99-100).

- En 2002 hubo un total de 28.534 homicidios (INMLCF 2002a, 26)<sup>38</sup>, con un 92% de hombres y un 8% de mujeres fallecidos, pero el móvil solo se pudo establecer en un 45% de los casos (INMLCF 2002a, 28-35)<sup>39</sup>. El INMLCF atribuyó al móvil “violencia intrafamiliar” el 0,6% de ellos (INMLCF 2002a, 35)<sup>40</sup>. Además, hubo un total de 36.460 casos de violencia de pareja en contra de las mujeres y 3553 en contra de hombres<sup>41</sup> (INMLCF 2002c, 80), frente a 37.489 casos de lesiones personales en contra de mujeres y 69.898 en contra de hombres que no fueron casos de violencia intrafamiliar (INMLCF 2002b, 52).
- En 2003 hubo un total de 22.172 homicidios, 20.373 hombres y 1799 mujeres fallecidos, pero el móvil solo se pudo establecer en 13.227 casos, el 59,65% de ellos (INMLCF 2003c, 45)<sup>42</sup>. El INMLCF propuso una nueva categorización de los móviles en la que “conflicto social” abarca el 50,5% de los casos<sup>43</sup>. Además, hubo un total de 33.628 casos de violencia de pareja en contra de las mujeres y 4324 en contra de hombres (INMLCF 2003a, 79)<sup>44</sup>, frente a 32.173 casos de lesiones personales en

38 Sin embargo, en la misma página se menciona que la cifra de homicidios es de 28.817, de acuerdo con datos de la Policía Nacional.

39 Tampoco se aclara si este 45% de móvil conocido aplica para los dos géneros en iguales o distintas proporciones.

40 En todo caso, debe destacarse la categoría “venganza”, con un 15,7%, en la que se incluyen “no solo actos violentos desarrollados por actores organizados para saldar el incumplimiento de un pacto, sino también peleas vecinales, desavenencias amorosas y venganza, entre otras posibilidades” (INMLCF 2002c, 35); es decir, en esta categoría entrarían homicidios contra mujeres por motivos de género.

41 Las otras clases incluidas en la categoría “violencia intrafamiliar” eran “maltrato infantil”, con 4694 hombres y 5643 mujeres victimizadas, y “maltrato familiar”; aunque de esta última categoría no se puede precisar la cantidad porque no se menciona, y a partir de la información que se presenta en las tablas no es posible determinarla (INMLCF 2002c, 81-83).

42 Tampoco se aclara si este 44,9% de móvil conocido aplica para los dos géneros en iguales o distintas proporciones.

43 Esta categoría incluye “el ajuste de cuentas y las venganzas, las riñas callejeras, el maltrato conyugal, el maltrato a menores de edad, el maltrato entre otros familiares, las acciones contra grupos marginales, las intervenciones legales de las autoridades y los delitos sexuales, [que] son algunas de las variables que se toman en cuenta en esta categoría. El alto porcentaje de víctimas que produce este tipo de violencia está asociado a factores de orden sociocultural, a su vez asociados a las deficiencias en la formación y educación de nuestros ciudadanos” (INMLCF 2003c, 45-46).

44 Las otras categorías incluidas en la clase “violencia intrafamiliar” eran “maltrato al menor”, con 4962 hombres y 5249 mujeres victimizadas, y “maltrato otros familiares”, con 5786 hombres y 8480 mujeres victimizadas (INMLCF 2003a, 81-83).

•Ley 1761 de 2015: feminicidio•

contra de mujeres y 61.677 en contra de hombres que no fueron casos de violencia intrafamiliar (INMLCF 2003b, 56-57).

- En 2004 hubo un total de 17.556 homicidios, 16.158 hombres, 1378 mujeres y 20 personas sin determinar, pero el móvil solo se pudo establecer en 9071 casos, el 51,7% de ellos (INMLCF 2004a, 57)<sup>45</sup>. El INMLCF mantuvo la categorización de los móviles referenciada para el 2003, en la que el móvil “social” abarca el 29,15% de los casos (INMLCF 2004a, 61). Además, hubo un total de 31.659 casos de violencia de pareja en contra de las mujeres y 3045 en contra de hombres (INMLCF 2004c, 139)<sup>46</sup>, frente a 25.391 casos de lesiones personales en contra de mujeres y 53.266 en contra de hombres que no fueron casos de violencia intrafamiliar (INMLCF 2004b, 93).
- En 2005 hubo un total de 17.331 homicidios, 15.890 hombres, 1424 mujeres y 17 personas sin determinar, pero el móvil solo se pudo establecer en 6193 casos, el 35,73% de ellos (INMLCF 2005a, 53-60). El INMLCF clasificó los móviles en “conflicto político”, “económico”, “social”<sup>47</sup>, “familiar”<sup>48</sup>, “otros” y “sin información”. Las categorías “social” y “familiar” abarcaron 2950 y 176 casos, para un total de 3126 (INMLCF 2005a, 60). Además, hubo un total de 34.336 casos de violencia de pareja en contra de las mujeres y 3322 en contra de hombres (INMLCF 2005c, 130)<sup>49</sup>, frente a 114.323 casos de lesiones personales que no fueron casos de violencia intrafamiliar, de las que fueron víctimas un 54% hombres y un 46% mujeres (INMLCF 2005b, 89).
- En 2006 hubo un total de 16.274 homicidios, 14.973 hombres, 1223 mujeres y 78 personas sin determinar, pero el móvil solo se pudo establecer

45 Tampoco se aclara si este 44,9% de móvil conocido aplica para los dos géneros en iguales o distintas proporciones.

46 Las otras clases incluidas en la categoría “violencia intrafamiliar” eran “maltrato al menor”, con 9847 casos, 48% hombres y 52% mujeres, y “violencia entre familiares”, con 13.022 casos (INMLCF 2004c, 120-129).

47 Esta categoría incluye la “venganza-ajuste de cuentas, riña, intervención legal, violencia contra grupos descalificados, delito sexual y social” (INMLCF 2005a, 60).

48 Esta categoría abarca “el maltrato a menores de edad, el maltrato de pareja y el maltrato entre otros familiares” (INMLCF 2005a, 60).

49 Más dos casos sin datos. Las otras clases incluidas en la categoría “violencia intrafamiliar” eran “maltrato al menor”, con 5376 mujeres y 4800 hombres como víctimas, y “violencia entre otros familiares”, con 8528 mujeres y 5166 hombres como víctimas (INMLCF 2005c, 116-122).

en 5529 casos, el 33,97% de ellos (INMLCF 2006a, 43-48). El INMLCF clasificó los móviles en grupos sin nominación, pero la tercera y cuarta categorías<sup>50</sup> representaron 2164 y 142 casos, respectivamente (INMLCF 2006a, 48). Además, hubo un total de 33.769 casos de violencia de pareja en contra de las mujeres y 3278 en contra de hombres (INMLCF 2006c, 116)<sup>51</sup>, frente a 39.934 casos de lesiones personales en contra de mujeres y 60.848 en contra de hombres que no fueron casos de violencia intrafamiliar (INMLCF 2006b, 183).

- En 2007 hubo un total de 14.751 homicidios, 13.512 hombres, 107 mujeres y 28 personas sin determinar, pero el móvil solo se pudo establecer en 5529 casos, el 33,97% de ellos (INMLCF 2007a, 21). El INMLCF clasificó los móviles en los grupos “violencia sociopolítica”<sup>52</sup>, “violencia intrafamiliar”<sup>53</sup>, “violencia común impulsiva”<sup>54</sup> y “violencia económica”<sup>55</sup>. La categoría “violencia intrafamiliar” representó 130 casos (INMLCF 2007a, 25). Además, hubo un total de 36.704 casos de violencia de pareja en contra de las mujeres y 3955 en contra de hombres (INMLCF 2007c, 105)<sup>56</sup>, frente a 46.751 casos de lesiones personales en contra de mujeres y

50 La primera categoría incorporaba “enfrentamiento armado, acción guerrillera, acción militar, acción paramilitar, terrorismo y asesinato político”. La segunda categoría, “atracos, atraco callejero, robo entidad bancaria o comercial, robo residencia-morada, robo vehículo y secuestro”. La tercera categoría, “venganza-ajuste de cuentas, violencia contra grupos, violencia contra grupos descalificados o marginales, riña, ajuste de cuenta y venganza, delito sexual e intervención legal”. La cuarta categoría, “maltrato al menor de edad, maltrato conyugal, maltrato de pareja, y maltrato entre otros familiares”. La quinta clase, “responsabilidad médica/enfermería, responsabilidad odontológica y agresión por animales” (INMLCF 2006a, 48).

51 Las otras clases incluidas en la categoría “violencia intrafamiliar” eran “maltrato al menor”, con 5730 mujeres y 4943 hombres como víctimas, y “maltrato entre otros familiares”, con 8395 mujeres y 4892 hombres como víctimas (INMLCF 2006c, 95-104).

52 Integrada por: “acción guerrillera, acción militar, acción paramilitar, asesinato político, enfrentamiento armado, intervención legal, secuestro, terrorismo y violencia contra grupos descalificados o marginales” (INMLCF 2007a, 25).

53 Compuesta por: “maltrato al menor de edad, maltrato de pareja y maltrato entre otros familiares” (INMLCF 2007a, 25).

54 Sus elementos son: “delito sexual, riña y venganza-ajuste de cuentas” (INMLCF 2007a, 25).

55 La integran: “atracos callejeros, robo entidad bancaria o comercial, robo residencia-morada y robo vehículo” (INMLCF 2007a, 25).

56 Las otras clases incluidas en la categoría “violencia intrafamiliar” eran “maltrato infantil”, con 5967 mujeres y 5348 hombres como víctimas, y “maltrato entre otros familiares”, con 9466 mujeres y 5567 hombres como víctimas (INMLCF 2007c, 101-109).



•Ley 1761 de 2015: feminicidio•

68.494 en contra de hombres que no fueron casos de violencia intrafamiliar (INMLCF 2007b, 59).

- En 2008 hubo un total de 14.038 homicidios, 12.899 hombres y 1139 mujeres, pero el móvil solo se pudo establecer en el 27,1% de los casos (INMLCF 2008a, 33). El INMLCF mantuvo la clasificación de los móviles en los grupos “violencia sociopolítica”<sup>57</sup>, “violencia intrafamiliar”<sup>58</sup>, “violencia común impulsiva”<sup>59</sup> y “violencia económica”<sup>60</sup>. La categoría “violencia intrafamiliar” representó 108 casos, equivalentes al 0,8% (INMLCF 2008a, 33). Además, hubo un total de 52.180 casos de violencia de pareja en contra de las mujeres y 6353 en contra de hombres (INMLCF 2008c, 119)<sup>61</sup>, frente a 38.616 casos de lesiones personales en contra de mujeres y 69.124 en contra de hombres que no fueron casos de violencia intrafamiliar (INMLCF 2008b, 69).
- En 2009 hubo un total de 17.717 homicidios, 16.155 hombres y 1523 mujeres, pero el móvil solo se pudo establecer en el 21,31% de los casos (INMLCF 2009a, 31-35). El INMLCF clasificó los móviles en los grupos “violencia interpersonal”<sup>62</sup>, “violencia sociopolítica”<sup>63</sup>, “violencia económica”<sup>64</sup>, “violencia intrafamiliar”<sup>65</sup> y “responsabilidad médica/enfermería”. La categoría “violencia intrafamiliar” representó 87 casos,

57 Integrada por: “acción militar, enfrentamiento armado, acción guerrillera, violencia contra grupos descalificados o marginales, acción paramilitar, terrorismo, secuestro y asesinato político” (INMLCF 2008a, 33).

58 Compuesta por: “maltrato al menor de edad, maltrato de pareja y maltrato entre otros familiares” (INMLCF 2008a, 33).

59 Sus elementos son: “venganza, riña y delito sexual” (INMLCF 2008a, 33).

60 La integran: “atracó callejero, robo residencia, intervención ilegal, robo entidad bancaria y robo vehículo” (INMLCF 2008a, 33).

61 Las otras clases incluidas en la categoría “violencia intrafamiliar” eran “maltrato infantil”, con 7128 mujeres y 6395 hombres como víctimas, y “maltrato entre otros familiares”, con 10.771 mujeres y 5801 hombres como víctimas (INMLCF 2008c, 112-122).

62 Compuesta por: “venganza, riña, delito sexual y embriaguez alcohólica” (INMLCF 2009a, 35).

63 Integrada por: “acción militar, acción guerrillera, enfrentamiento armado, violencia contra grupos descalificados o marginales, intervención legal, acción bandas criminales, terrorismo, durante una retención ilegal (secuestro), durante una retención legal (preso, detenido) y asesinato político” (INMLCF 2009a, 35).

64 La integran: “atracó callejero, robo residencia-morada, robo vehículo, hurto y robo entidad bancaria o comercial” (INMLCF 2009a, 35).

65 Abarca: “maltrato de pareja, maltrato al menor de edad y maltrato entre otros familiares” (INMLCF 2009a, 35).

equivalentes al 0,49% (INMLCF 2009a, 35). Además, hubo un total de 54.192 casos de violencia de pareja en contra de las mujeres y 6947 en contra de hombres<sup>66</sup> (INMLCF 2009c, 129), frente a 48.235 casos de lesiones personales contra mujeres y 90.382 en contra de hombres que no fueron casos de violencia intrafamiliar (INMLCF 2009b, 80).

- En 2010 hubo un total de 17.459 homicidios, 16.015 hombres y 1444 mujeres, pero el móvil solo se pudo establecer en el 28,29% de los casos (INMLCF 2010a, 21-30). El INMLCF clasificó los móviles en los grupos “violencia interpersonal”<sup>67</sup>, “violencia sociopolítica”<sup>68</sup>, “violencia económica”<sup>69</sup>, “violencia intrafamiliar”<sup>70</sup>, “delito sexual” y “otros”. La categoría “violencia intrafamiliar” representó 317 casos, equivalentes al 1,82% (INMLCF 2010a, 30). Además, hubo un total de 51.182 casos de violencia de pareja en contra de las mujeres y 6693 en contra de hombres (INMLCF 2010b, 102)<sup>71</sup>, frente a 49.081 casos de lesiones personales en contra de mujeres y 96.103 en contra de hombres que no fueron casos de violencia intrafamiliar (INMLCF 2010c, 61).
- En 2011 hubo un total de 16.554 homicidios, 15.139 hombres y 1415 mujeres, pero el móvil solo se pudo establecer en 4659 casos, el 28,14% de ellos (INMLCF 2011a, 71-75). El INMLCF clasificó los móviles en los grupos “violencia económica”<sup>72</sup>, “violencia interpersonal”<sup>73</sup>, “violencia

66 Las otras clases incluidas en la categoría “violencia intrafamiliar” eran “maltrato infantil”, con 7492 mujeres y 6602 hombres como víctimas, y “maltrato entre otros familiares”, con 11.043 mujeres y 6105 hombres como víctimas (INMLCF 2009c, 122-131).

67 Compuesta por: “venganza-ajuste de cuentas, riña, intolerancia, conflictos entre barras, pandillas o bandas delincuenciales y violencia contra NNA” (INMLCF 2010a, 29).

68 Integrada por: “acción guerrillera, acción militar, acción bandas criminales, enfrentamiento armado, intervención legal, prevención acto delictivo, secuestro, terrorismo, asesinato político y violencia contra grupos descalificados o marginales” (INMLCF 2010a, 29).

69 La integran: “atracos callejeros, robo residencia o morada, robo a vehículo, robo a entidad bancaria o comercial y hurto” (INMLCF 2010a, 30).

70 Abarca: “maltrato de pareja, maltrato al menor de edad y maltrato entre otros familiares” (INMLCF 2010a, 35).

71 Las otras clases incluidas en la categoría “violencia intrafamiliar” eran “violencia a NNA”, con 7319 mujeres y 6412 hombres como víctimas, y “violencia entre otros familiares”, con 10.403 mujeres y 5796 hombres como víctimas (INMLCF 2010b, 102).

72 La integran: “atracos callejeros o intento, hurto, robo a entidad bancaria, robo a residencia y robo a vehículo” (INMLCF 2011a, 74-75).

73 Compuesta por: “intolerancia, riña y venganza-ajuste de cuentas” (INMLCF 2011a, 75).

•Ley 1761 de 2015: feminicidio.

cia intrafamiliar”<sup>74</sup>, “violencia sociopolítica”<sup>75</sup>, “delito sexual” y “otras”. La categoría “violencia intrafamiliar” representó 148 casos, equivalentes al 0,89% (INMLCF 2011a, 75). Además, hubo un total de 51.092 casos de violencia de pareja en contra de las mujeres y 6669 en contra de hombres (INMLCF 2011b, 159)<sup>76</sup>, frente a 51.826 casos de lesiones personales en contra de mujeres y 101.039 en contra de hombres que no fueron casos de violencia intrafamiliar (INMLCF 2011c, 106).

- En 2012 hubo un total de 15.727 homicidios, 14.394 hombres y 1415 mujeres, pero el móvil solo se pudo establecer en 4446 casos, el 28,27% de ellos (INMLCF 2012a, 124-129). El INMLCF clasificó los móviles en los grupos “violencia intrafamiliar”<sup>77</sup>, “violencia económica”<sup>78</sup>, “violencia sociopolítica”<sup>79</sup>, “violencia interpersonal”<sup>80</sup> y “delito sexual”. La categoría “violencia intrafamiliar” representó 283 casos, equivalentes al 1,80% (INMLCF 2012a, 128). Además, hubo un total de 47.620 casos de violencia de pareja en contra de las mujeres y 6779 en contra de hombres (INMLCF 2012b, 221)<sup>81</sup>, frente a 50.314 casos de lesiones personales en contra de mujeres y 105.193 en contra de hombres que no fueron casos de violencia intrafamiliar (INMLCF 2012c, 160).

74 Abarca: “violencia contra niños, niñas y adolescentes, violencia de pareja y violencia entre otros familiares” (INMLCF 2011a, 75).

75 Integrada por: “acción de bandas criminales, acción de grupos alzados al margen de la ley, acción militar, acción terrorista (carrobomba, petardo, etc.), asesinato político, enfrentamiento armado, intervención legal, retención ilegal (secuestro, toma de rehenes) y violencia contra grupos descalificados o marginales” (INMLCF 2011a, 75).

76 Las otras clases incluidas en la categoría “violencia intrafamiliar” eran “violencia a niños, niñas y adolescentes”, con 7649 mujeres y 6562 hombres como víctimas, y “violencia entre otros familiares”, con 10.629 mujeres y 5638 hombres como víctimas (INMLCF 2011b, 146-167).

77 Abarca: “violencia contra niños o adolescentes, violencia contra persona adulta mayor, violencia de pareja y violencia entre otros familiares” (INMLCF 2012a, 128).

78 La integran: “atracos callejeros, hurto, robo a entidad bancaria o comercial, robo a residencia o morada y robo de vehículo” (INMLCF 2012a, 128-129).

79 Integrada por: “acción de bandas criminales, acción guerrillera, acción militar, asesinato político, enfrentamiento armado, intervención legal, otros, secuestro, terrorismo y violencia contra grupos descalificados o marginales” (INMLCF 2012a, 129).

80 Compuesta por: “embriaguez alcohólica, otros, riña y venganza o ajuste de cuentas” (INMLCF 2012, 129).

81 Las otras clases incluidas en la categoría “violencia intrafamiliar” eran “violencia contra niños, niñas y adolescentes”, con 6507 mujeres y 5666 hombres como víctimas, y “violencia entre otros familiares”, con 10.290 mujeres y 5539 hombres como víctimas (INMLCF 2012b, 202-231).

Entonces, la información que *Forensis* proveía<sup>82</sup> es presunta e incompleta porque, por ejemplo, solo se puede tener certeza sobre el móvil de un homicidio o lesión personal cuando ello se haya establecido en el correspondiente proceso judicial; por consiguiente, en sus estadísticas puede haber tanto casos calificados como de violencia de género que sí lo son como casos que no lo son, así como casos de violencia común que sí lo son y casos calificados como violencia común que son en realidad de violencia de género. Empero, precisar esto requeriría revisar las actuaciones judiciales de cada uno de los casos recopilados anualmente en *Forensis*, lo cual haría imperativo emprender una investigación de gran envergadura y presupuesto. Asimismo, como se reconoce en *Forensis*, no siempre se cuenta con toda la información para categorizar los casos, por lo cual sus estadísticas solo son sobre los casos en los que se tiene información, que son la minoría<sup>83</sup>, lo que también pone de presente la necesidad de fortalecer los mecanismos de obtención de información de dicha entidad.

También hay carencias en la información sobre los móviles de la comisión de las conductas, que de manera predominante está rondando solo entre el 27% y 30% de los casos<sup>84</sup>. Esta limitación dificulta extraer conclusiones sobre la información del INMLCF, con el propósito de fijar políticas públicas en materia de violencia intrafamiliar y de género.

En la misma línea, en lo concerniente a los móviles de la comisión de conductas, no ha habido un criterio claro y permanente sobre sus categorías, las cuales aparecen y desaparecen arbitrariamente año tras año, lo que complica aun más precisar cuáles son los factores causales de las conductas violentas y, por ende, a qué mecanismos se puede recurrir para disminuir su incidencia al respecto. Tampoco existe precisión conceptual sobre los fenómenos sociales, como puede verse, por ejemplo, en la mezcla entre violencia intrafamiliar y la violencia de género.

82 Se habla en pasado debido a que el análisis se realiza en relación con el Proyecto de Ley 107 de 2013 Senado.

83 Esto también ocurre en otros campos, como en los casos de muertos y heridos en choques de tráfico y en los que, *verbigracia*, solo existía información —también supuesta, de acuerdo con lo expuesto— del factor causal del choque en 1770 de las 5792 muertes ocasionadas en el tráfico vial y en 25.640 de los 40.806 casos de lesiones personales en el mismo ámbito en 2011 (Velandia 2013, 144).

84 Situación que se mantiene en relación con los informes de los años 2013 (INMLCF 2013c, 85), 2014 (INMLCF 2014, 101-102) y 2015 (INMLCF 2015e, 83).

•Ley 1761 de 2015: feminicidio•

Por otra parte, lo que muestra el examen detallado de la información de un periodo de catorce años previos a la presentación del Proyecto de Ley 107 de 2013 es que la situación de violencia letal y no letal en contra de la mujer, dentro de unos contextos de género y familiar, no estaba en una situación de descontrol o de aumento. Las cifras han estado en un proceso oscilatorio, pero se han mantenido cerca de unos guarismos: no se han desbordado excesivamente ni se han disminuido significativamente.

Lo anterior pone de presente que, desde el punto de vista de las cifras, no existía justificación para el uso del derecho penal, porque no se comprende —ni en el proyecto se explicó— cómo la simple criminalización del homicidio en contra de una mujer por motivos de género, nominado como feminicidio, iba a ayudar a disminuir su ocurrencia; por el contrario, lo que se colige es que la tipificación del feminicidio no es más que un uso simbólico del derecho penal y en aras de obtener prestigio electoral por parte de quienes fungieron como autoras de dicho proyecto. Así, téngase en cuenta que si bien en el citado proyecto se mencionaba la creación de una cátedra de género y la adopción de un sistema de estadística sobre violencia de género —aportes del proyecto que terminaron en la Ley 1761 de 2015, en los artículos 10 y 12, respectivamente—, el centro de la ley y de su argumentación está en la criminalización del feminicidio y en la adopción de medidas penales tendientes a acabar con la impunidad presente en este comportamiento.

En consecuencia, puede concluirse que la situación de violencia letal y no letal en contra de la mujer por motivos de género que precedió al Proyecto de Ley 107 de 2013 no justificaba a este último y, en sentido opuesto, motivaba a una mayor investigación sobre el fenómeno, en aras de establecer cuáles eran sus causas y así poder adoptar las medidas más idóneas para hacerle frente. Para ello cobraba fuerza el principio de *ultima ratio*, pues lo cierto es que tal violencia no solo era una conducta ya criminalizada sino también agravada, según lo establecido en la Ley 599 de 2000. Enseguida se abordará el último argumento expuesto en el proyecto: la inidoneidad del sistema penal colombiano para juzgar dichas conductas.

## La incapaz justicia colombiana y la violencia contra la mujer

Una vez analizada y expuesta la realidad sobre la violencia letal y no letal en contra de la mujer en Colombia por motivos de género que precedió al Proyecto de Ley 107 de 2013, debe estudiarse ahora otro de los fundamentos de este proyecto: la impunidad existente en este tipo de comportamientos. Así, se sostuvo en el proyecto de ley en mención:

A su vez, el Consejo Superior de la Judicatura admite que de los casos que se podrían calificar como feminicidios, las autoridades solo reportan 8 casos de homicidio en los cuales se están investigando los hechos con base en la causal de agravación creada por el artículo 26 de la Ley 1257 de 2008, esto es, “cuando el crimen se comete contra una mujer por el hecho de ser mujer”, lo que pone en evidencia los altos niveles de impunidad que existen en el país frente a los crímenes perpetrados contra las mujeres. [...] La tipificación de este delito obedece [...] a los altos índices de impunidad. (Congreso de la República, Proyecto de Ley 107 de 2013 Senado, 11-25)

Entonces, lo primero que debe precisarse es qué se entiende por *impunidad* (Velandía 2015b, 94 y ss.), a saber: “La ausencia de cualquiera de los siguientes elementos del conjunto ‘responsabilidad penal’: investigación, persecución, captura, enjuiciamiento, condena o cumplimiento efectivo de ésta por parte de los responsables de delitos” (Velandía 2015b, 100).

Así, surgen dos interrogantes: ¿puede la criminalización del feminicidio disminuir la impunidad de la violencia de género en contra de la mujer?, ¿puede la criminalización del feminicidio disminuir su ejecución? En relación con la disminución de la impunidad, es claro que ningún país puede aspirar a que su sistema judicial procese todos los delitos ocurridos en su territorio:

Lo anterior ocurre porque existe un filtro externo que es ejecutado “por el poder de otras agencias, como las de comunicación social, las políticas, los factores de poder, etc.”, o sea, por agentes sociales con poder de influencia sobre los entes estatales encargados de enfrentar el delito, filtro mediante el cual aquéllos les indican a éstos sobre cuál tipo de delincuencia intervenir o no (como puede apreciarse, p. ej., en la escasa o nula intervención frente a la denominada delincuencia de cuello blanco). (Velandía 2015a, 226-227)

**Pero el sesgo no se detiene ahí:**

A este primer filtro, externo a las agencias estatales encargadas de enfrentar a la criminalidad, le sigue uno interno que tiene dos niveles: el primero se basa en las capacidades operativas limitadas del sistema y el otro, en los estereotipos criminales, como ocurre cuando la policía decide priorizar su actividad sobre ciertos grupos e individuos. (Velandia 2015a, 227)

**A su vez, en esta priorización cabe destacar:**

Las agencias estatales deben decidir cuáles delitos serán objeto de su intervención, así sea de modo parcial, proceso de selección en el que interviene el segundo nivel que está conformado por tres factores principales: prejuicios respecto al infractor, estereotipos sobre el delito y la eficacia estatal. Los prejuicios asocian a la delincuencia con personas pertenecientes a clases sociales bajas; los estereotipos vinculan a la criminalidad con los delitos clásicos, y la eficacia demanda resultados que mostrar ante la sociedad. (Velandia 2015a, 226-227)

**Por lo tanto, se termina persiguiendo a cierta clase de criminalidad y delinquentes, a saber:**

[Aquellos que] sean autores de obras toscas de criminalidad clásica y que, por ende, sean de más fácil detección, lo que busca mostrar ante la sociedad un supuesto mayor nivel de eficacia por parte de las entidades estatales a cargo de la criminalidad y permite mantener alejada la atención respecto de otros tipos de delincuencia más dañosa pero que están fuera del alcance de las agencias estatales bien sea por los filtros externo o interno citados. (Velandia 2015a, 227-228)

Adicional a los filtros citados, también influye que no lleguen al conocimiento del sistema judicial todos los delitos cometidos por factores ajenos a sesgos de poder: la no denuncia por factores como miedo, pereza, falta de confianza en la justicia, etc., aunque esto tendría sentido solo en relación con tentativas de feminicidios y violencia por motivos de género, y no las conductas consumadas. Asimismo, y una vez el sistema judicial haya tenido conocimiento de la presunta comisión de conductas delictivas, lo cierto es que hay otros factores que pueden impedir que se condene al responsable: se puede producir el rechazo de pruebas que demuestren la responsabilidad del victimario en virtud de restricciones legales (*verbigracia*, el derecho a no declarar en contra de sí mismo o en contra de determinadas personas, o pruebas obtenidas a través de la violación del debido

proceso) o fácticas (por ejemplo, la muerte del testigo, destrucción o pérdida de la prueba). Incluso, también puede ocurrir que a pesar de la existencia de pruebas, estas no lleven al juez a considerar que hay certeza más allá de toda duda de la responsabilidad del autor, es decir, que no se satisfaga el estándar de prueba en materia penal.

De tal suerte, se puede advertir que no hay ninguna razón para que la existencia de impunidad esté vinculada con la criminalización de una conducta. En primer lugar, porque técnicamente no puede haber impunidad si una conducta no está previamente definida como delito, en la medida en que la connotación de criminal de un acto es un acto de constitución y no de declaración: no existe ninguna conducta que tenga propiedades o características inherentes a ella que la hagan criminal; la condición de delito de una conducta no es más que “acto de decisión política, ejecutado a través del proceso de criminalización” (Silva 2011b, 125). En segundo lugar, porque la criminalización no tiene la capacidad de influir en ninguno de los factores que se asocian con la impunidad; de hecho, en el Proyecto de Ley 107 de 2013 Senado se menciona que existen pocos casos de investigación por homicidio agravado por la causal de agravación creada por el artículo 26 de la Ley 1257 de 2008, esto es, “cuando el crimen se comete contra una mujer por el hecho de ser mujer”, pero en ninguna parte se menciona cómo se va a acabar la impunidad con base en la existencia de un tipo autónomo para el feminicidio.

En otras palabras, si se les reprocha a la Fiscalía y a los jueces el no investigar y juzgar a quienes cometen homicidios en contra de mujeres por el hecho de ser mujeres, no se comprende cómo, mediante la criminalización autónoma de esta conducta, se solucionaría tal cuestión. Por lo tanto, dicha deficiencia, si existe, no es una cuestión que justifique un cambio normativo, sino que se trata de un problema operativo del sistema penal y así debe ser enfrentado; cuestión de la que no se ocupa este libro, por motivos de espacio. Es más, algunas de las disposiciones del Proyecto de Ley 107 de 2013 Senado, y que quedaron incluidas en la Ley 1761 de 2015, pueden hacer más difícil que se condene a los responsables de casos de feminicidio; por ejemplo, la disminución del monto de rebaja de la pena por aceptación de cargo o la prohibición de la celebración de preacuerdos; en efecto, bajo la idea de que ciertos delincuentes, por la naturaleza tan grave de la conducta cometida, no deben tener derecho a ninguna rebaja de pena, se esconde un concepto duro de impunidad:



[Han de tenerse en cuenta] las necesidades de las víctimas, que consisten especialmente en la condena del victimario, en la imposición de una pena que responda en su calidad y cantidad directa y proporcionalmente a la gravedad del daño ocasionado a aquellas y en el cumplimiento efectivo de dicha pena. (Velandia 2015b, 101)

Entonces, se trata de una cuestión en la que el fin de la pena es satisfacer los deseos de venganza de la víctima, la cual aspira a que a su victimario se le imponga la pena más alta posible y que ella se cumpla en su totalidad y sin que importe la resocialización como fin de la pena, o sea, “un regreso a la privatización de la pena, un regreso a la venganza privada, que era precisamente lo que se buscaba eliminar cuando el Estado tomó para sí con exclusividad la potestad sancionatoria” (Velandia 2015b, 99). En consecuencia, la disminución en el monto de los descuentos punitivos por aceptación de cargos o la prohibición de la celebración de preacuerdos pueden tener el efecto contrario al deseado de condena de los responsables.

Ahora bien, pueden darse casos en los que el victimario estuviera dispuesto a aceptar su responsabilidad, de modo que el proceso penal acabaría anticipadamente y con condena para el autor del delito, pero que en virtud de tales limitaciones terminen en un proceso penal normal que incluso concluya con una sentencia absolutoria, debido a que no se haya podido demostrar por parte del acusador todos los requisitos sustanciales y procesales para declarar penalmente responsable a una persona por la comisión de un delito. Justamente, en este momento debe recordarse la diferencia entre *fin* y *función*: el fin pertenece al mundo del deber ser, a lo que se busca o se aspira; por su parte, la función corresponde al mundo del ser, a lo que ocurre en la realidad. De tal suerte, si algo caracteriza a las reformas punitivas propias de la punitividad es que los fines perseguidos no corresponden con las funciones que terminan fungiendo las normas que se expiden.

Al comienzo de este aparte se había indicado que se buscaba responder a dos interrogantes; el primero de ellos era si la criminalización del feminicidio podía o no disminuir la impunidad del feminicidio. Sobre el particular está claro que no existe ninguna posibilidad de que la tipificación autónoma del feminicidio incida en la disminución de su impunidad, lo cual no es un problema en concreto de este delito, sino una consecuencia de la complejidad del funcionamiento del sistema penal y de los altos estándares de certeza que se exigen para condenar a alguien como responsable de la comisión de un delito independientemente de su clase;

altos estándares que no deber ser disminuidos, como quiera que son necesarios para proteger al ciudadano de la violencia estatal reflejada en el derecho penal.

Por otra parte, también se había planteado como incógnita si podía o no la criminalización del feminicidio disminuir su ejecución; es decir, se trata de una pregunta orientada a si la pena tiene o no un fin preventivo, teoría de fin de la pena de prevención general negativa. Al respecto se afirma:

La amenaza de la pena se dirige a disuadir de cometer la conducta tipificada a aquellos que “puedan sentirse tentados a hacerlo”, bajo el entendido de que se trata de un esquema económico, en el que la persona evalúa los beneficios y las consecuencias que se derivan de la comisión de cierta conducta y con sustento en tal juicio o cálculo racional decide si la ejecuta o no, por lo que bajo tal comprensión se sostiene que el incremento de las penas evitaría la comisión de delitos. “Siguen siendo desconocidas las precisas circunstancias bajo las cuales es probable que las sanciones influyeran o cambien la conducta de una persona”; así como el supuesto poder de determinación de la amenaza de pena sobre la conducta de personas en general; o en el caso de personas invulnerables, como en el caso de la delincuencia de cuello blanco; o de fanáticos, que “no tienen en cuenta la amenaza de la pena o la consideran un estímulo”, como en el caso del terrorismo; o cuando hay “estímulos patrimoniales muy altos” como en el caso de sicarios; o en aquellas situaciones en las que la gente actúa en “circunstancias poco propicias para especular reflexivamente sobre la amenaza penal”, como en el caso de “la mayoría de homicidios dolosos” en situaciones de ira, rabia o de deseo de venganza. (Velandia 2015b, 153-155)

Ya se había señalado que la razón principal por la que las personas no transgreden las normas penales no es el miedo, sino la interiorización de normas sociales, porque lo cierto es que no podría mantenerse una sociedad en la que sus miembros realizaran todas las conductas criminalizadas pero sobre las que supieran que el sistema penal no podría juzgar por incapacidad operativa. En todo caso, incluso si se acepta un efecto disuasorio, este “derivaría de la certeza y prontitud del castigo y no tanto del hecho de la prohibición en sí ni de la clase y/o monto de la pena” (Velandia 2015b, 156-157).

Así, la cuestión es que en el Proyecto de Ley 107 de 2013 Senado y en su producto, la Ley 1761 de 2015, se asume un discurso disuasorio de la pena basado únicamente en el monto imponible de pena, pues, como ya se había referido, en esta ley no se establecen mecanismos que colaboren a la resolución de casos de feminicidio y, de hecho, tiene apartes que pueden influir negativamente al respecto.

•Ley 1761 de 2015: feminicidio•

Al margen de esto, no es irrazonable afirmar que cuando una persona comete un delito siempre, lo hace estando en una de estas dos situaciones: o planea su ejecución con el fin de evitar ser descubierto (planeación que puede ser bastante anticipada o que se da, en el peor escenario, justo antes del comienzo de la realización de la conducta) o la comete de manera irreflexiva en un estado de excitación, de pasión, de ira; por ende, el aumentar las penas, como ocurrió con la Ley 1761 de 2015, solo tendría como efecto que quien quisiera cometer un delito de feminicidio adoptara más medidas para evitar ser descubierto como autor del delito, porque en lo que concierne a la modalidad irreflexiva de la conducta, el aumento de pena cuantitativo o cualitativo no tendría ningún efecto.

De hecho, basta mirar las noticias para advertir que las conductas de feminicidio son cometidas incluso a pesar de que las víctimas hayan adoptado todo tipo de medidas preventivas. De esto es paradigmático el caso de Víviam Urrego<sup>85</sup>:

Víviam Urrego fue asesinada el 31 de marzo en el centro comercial Gran Estación, en el occidente de Bogotá. Lo hizo en la plazoleta de comidas frente a decenas de testigos, las cámaras de seguridad, los padres de ella, la madre y el hijo de él y Sofía, la bebé de meses que es hija de ambos. Giovanni le propinó más de 20 puñaladas luego de haber intentado darle un anillo, tratando de convencerla de que se casara con él por la Iglesia. La arquitecta y el ingeniero mecánico vivían en Costa Rica pero, en febrero pasado, ella lo había abandonado luego de un matrimonio de tres años llenos de maltratos físicos y emocionales. El 31 de marzo pasado ella accedió a que Ceballos viera a su hija, pero fue acompañada de su familia pensando que, por estar con ellos y en un lugar público, ella estaría blindada de su violencia. (El Espectador 2012b)

En la misma línea, el caso de Angy Caterine Herrera, ocurrido ya en vigencia de la Ley 1761 de 2015:

Las ilusiones de Angy Caterine Herrera de establecerse en Bogotá para darles una mejor vida a su hija de 2 años y a su familia fueron borradas por los celos de su esposo, el patrullero de la Policía Fray Vicente Ardila, quien la asesinó frente a un pequeño supermercado del barrio Venecia, en el sur de Bogotá, la noche del domingo. El crimen, que quedó registrado en video, ocurrió luego de que la mujer de 21 años regresó de misa con sus tres hermanos y su mamá, y se dirigieron a hacer unas com-

.....  
85 Si bien el caso ocurrió mucho antes de la entrada en vigencia de la Ley 1761 de 2015, ello no impide que se pueda estudiar en relación con el carácter disuasorio del derecho penal, más aún cuando se trata de un homicidio agravado por cometerse contra una mujer por el hecho de ser mujer y que hoy en día sería típico de feminicidio.

pras en la tienda de abarrotes, pero en el establecimiento la esperaba el uniformado, quien no estaba de servicio ese día. Una vez vio a su esposa, la golpeó brutalmente afuera del local. Algunos testigos señalaron que con una piedra. Luego, el hombre regresó a la tienda, cogió un cuchillo de uno de los mostradores del local y se fue tras su mujer, a quien agredió con el arma blanca hasta ocasionarle la muerte. (El Tiempo 2017b)

Así, mediante la Ley 1761 de 2015 se criminalizó de manera autónoma la conducta de feminicidio, que tiene penas mayores a las del homicidio, tanto en su modalidad simple como en la agravada. Tal aumento en la pena permite colegir que mediante el feminicidio se buscaba la disuasión de potenciales delincuentes, bajo la teoría de fin de la pena de prevención general negativa; empero, los casos expuestos ponen de presente que el poder disuasorio de la pena en casos de feminicidio no es mucho o es tal vez inexistente, limitación que no es exclusiva de este delito, sino que acompaña a todas las conductas que se encuentran criminalizadas.

## Conclusiones

- La violencia letal y no letal en contra de la mujer por su condición de ser mujer no es un fenómeno social nuevo y ya se hallaba criminalizado en la Ley 599 de 2000, por lo que no se encuentra justificación para la expedición de la Ley 1761 de 2015.
- Los datos del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses de los últimos dieciocho años exhiben que la violencia letal y no letal en contra de la mujer, al igual que en contra de las demás personas, en términos generales, se ha mantenido estable. Si bien ha habido anualidades en las que ha aumentado, también ha habido periodos en los que ha disminuido, cambios que no han sido radicales; por lo tanto, desde una perspectiva de política pública y penal, una propuesta de modificación de la ley penal basada en el aumento de un año a otro de cierto tipo de conducta no es razonable a menos que se demuestre que realmente se trata de una tendencia de aumento permanente, lo que no ocurrió en el caso de la Ley 1761 de 2015.
- La violencia letal y no letal en contra de la mujer requiere de mayor investigación, con el propósito de conocer con mayor especificidad sus causas

y así poder adoptar las medidas más idóneas para hacerle frente. En esta línea, inquieta que las cifras del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses en materia de móviles sobre, *verbigracia*, los homicidios se encuentren en puntos tan bajos, con un promedio que ronda el 30-35% del total de los casos<sup>86</sup>, lo que pone de presente la necesidad de fortalecer a dicho instituto y las pesquisas sobre el particular para lograr porcentajes mayores de información que sirvan como orientadores seguros de la política pública en la materia.

- No es aceptable que una reforma a la ley penal —en concreto, la tipificación autónoma del feminicidio— se sustente en la necesidad de un llamamiento de atención de la sociedad sobre la problemática de la violencia contra la mujer, porque la consideración colectiva sobre una conducta generadora de conflictos sociales, así como una mayor cantidad de recursos y acciones estatales para hacerle frente, no se consigue a través del derecho penal, que solo le proporciona un efecto pasajero de notoriedad social y no es realmente un instrumento preventivo para su ocurrencia. En otras palabras, el uso del derecho penal es simbólico y tiene como consecuencia que se evite la investigación, discusión y propuesta sobre herramientas distintas a aquel, que puedan ser más eficaces frente a esta forma de violencia, como ocurre con la Ley 1761 de 2015, pues con la criminalización autónoma del femicidio se estima que se ha hecho suficiente para enfrentar la violencia contra la mujer por motivos de género, lo cual no es cierto.
- Lo ocurrido con la Ley 1761 de 2015 es una muestra de *punitividad*, pues tiene todos los elementos: se trata de un caso en el que se presenta una propuesta de reforma normativa penal que se expone como idónea para hacer frente a un conflicto social determinado: la violencia en contra de la mujer por motivos de género, situación de violencia sobre la que existe alarma social como consecuencia de un cubrimiento informativo exagerado y permanente sobre su ocurrencia y de una identificación de los individuos como sus potenciales víctimas. Tal identificación se hace derivar de una persona que ha sido víctima de dicho conflicto social, en

86 En 2003 se tuvo conocimiento del móvil de los homicidios en un 59,65% de los casos, pero en 2009 tal porcentaje solo llegó al 21,31%.

este caso Rosa Elvita Cely, la cual asumió un estatus de ícono; tanto así que la ley, producto de la propuesta de reforma legislativa, terminó incluyendo su nombre. La propuesta de reforma normativa que se convirtió en la Ley 1761 de 2015 se caracterizó por la ausencia de una valoración científica sobre su idoneidad para la resolución del conflicto social que pretendía enfrentar bajo una perspectiva de absoluta indiferencia hacia la evidencia existente, que apunta a que la situación de violencia letal y no letal en contra de la mujer no estaba en una situación de descontrol, según se explicó, para lo cual se valió del injustificado reconocimiento colectivo del que goza el derecho penal como mecanismo para hacer frente a conflictos sociales; prestigio que fue usado para evitar la discusión sobre su incapacidad y la idoneidad de mecanismos jurídicos distintos o de herramientas extrajurídicas en tal labor. Finalmente, debido a quienes fungieron como sus proponentes y a la presencia de los demás elementos arriba citados, se estima que se trata de un caso de *punitividad electoral*.