¿Camino a la igualdad?: Derechos de las mujeres a partir de la Constitución de 1991

Sistematización legal y jurisprudencial











Edición actualizada 2015

¿Camino a la igualdad?: Derechos de las mujeres a partir de la Constitución de 1991

Sistematización legal y jurisprudencial











Edición actualizada 2015

MODULO I



Martine Perret / UNMIT

Entidad de las Naciones Unidas para la Igualdad de Género y el Empoderamiento de las Mujeres -ONU Mujeres

Belén Sanz
Representante País
Colombia

Programa "Ciudadanía de las Mujeres para la Paz, la Justicia y el Desarrollo"

Embajada de Suecia
Marie Andersson de Frutos
Embajadora

Emma Nilenfors
Consejera y Jefe de Cooperación

Luz Stella Martelo
Oficial Nacional de Programas

Equipo técnico
Diana Espinosa, Julissa Mantilla, Ana Paula Castro, Daniel Sastoque, Astrid Orjuela, Juan Felipe Echeverry, Maria Eugenia Morales, Margarita Muñoz, Inmaculada Sañé, Catalina Buitrago, Silvia Arias.

Realización del documento

Redacción
Diana Esther Guzmán
Paola Molano
Rodrigo Uprimny

Diseño gráfico, diagramación e impresión
Pictograma Creativos Ltda.

Primera edición: Bogotá D.C., octubre de 2012
Segunda edición: Bogotá D.C, marzo de 2015

ONU MUJERES
Entidad de las Naciones Unidas para la Igualdad de Género y el Empoderamiento de las Mujeres

SUECIA



¿Camino a la igualdad?: Derechos de las mujeres a partir de la Constitución de 1991

Sistematización legal y jurisprudencial

Diana Esther Guzmán- Paola Molano y Rodrigo Uprimny



CONTENIDO

Introducción Metodológica 9
1. El contenido de la sistematización 10
2. La delimitación metodológica 13
3. Las herramientas metodológicas 15
3.1. Fichas jurisprudenciales 15
3.2. Fichas legislativas. 18
PRIMERA PARTE: DERECHOS DE LAS MUJERES Y ÁMBITOS DE REGULACIÓN 21
Estudio preliminar: Ejes centrales del desarrollo reciente de los derechos de las mujeres 22
1. El marco constitucional del derecho a la igualdad 23
2. Los principales desarrollos jurisprudenciales 26
2.1. Visibilización de la exclusión histórica y de la discriminación estructural de las mujeres 27
2.2. Promoción de la igualdad efectiva 28
2.3. Erradicación de la discriminación 30
Capítulo 1. No violencias 33
1. Contextualización 34
1.1. Violencias cotidianas 34
1.2. Violencia en el marco del conflicto armado 35
1.3. Acceso a la justicia 35
2. El marco constitucional y legal frente a la violencia contra las mujeres 36
2.1. La violencia contra las mujeres en razón al género y las obligaciones del Estado. 36
2.2. Violencias cotidianas 38
2.3. Violencias en el contexto del conflicto armado 42

Capítulo 2. Acceso a cargos decisorios y participación política 45
1. Contexto 46
1.1. Presencia de mujeres en órganos de elección popular 47
1.2. Cargos de designación 48
1.3. El Mito de la participación: “no hay mujeres” 50
2. Marco Normativo 50
2.1. Marco Constitucional 51
2.2. Marco Legal 52
2.3. Estándares jurisprudenciales 53
Capítulo 3. Ámbito productivo: acceso a la propiedad y derechos laborales 55
1. Contexto 55
1.1. Acceso de las mujeres a la educación superior y posicionamiento en el mercado laboral formal 56
1.2. Condiciones salariales de las mujeres dentro del ámbito laboral 57
1.3. Posicionamiento de las mujeres en el mercado laboral 60
1.4 Acoso Laboral 61
1.5 Las mujeres rurales frente al mercado laboral y la tierra 62
2. Marco Constitucional y legal 64
2.1. Igualdad en el trabajo 64
2.2. Garantías salariales 66
2.3. Estabilidad laboral reforzada, protección a la maternidad y conciliación de las responsabilidades familiares y laborales 67
2.4. Protección frente a la violencia laboral 69
Capítulo 4. Derechos sexuales y reproductivos 71
1. Contexto 71
1.1. Planificación familiar 72

1.2. Acceso al sistema de salud 73
1.3. Interrupción voluntaria del embarazo (IVE) 74
2. Marco normativo 75
2.1. Consentimiento esterilización de mujeres incapaces 76
2.2. Tratamientos de fertilidad y otros tratamientos médicos relacionados con DDSSRR 76
2.3. Interrupción Voluntaria del Embarazo 78
Capítulo 5. Mujeres con protección constitucional reforzada 79
1. Contexto 80
2. Marco normativo 82
2.1. Las mujeres indígenas y afrocolombianas frente al desplazamiento forzado y el conflicto armado 82
2.2. Las mujeres indígenas y afro colombianas frente a la participación: el caso de la consulta previa 83
Bibliografía 84


REDES Bogotá 20100218_0440



Introducción Metodológica

En los últimos años se ha dado en Colombia un desarrollo importante de legislación y jurisprudencia que reconocen y precisan el alcance de los derechos de las mujeres. Estos desarrollos permiten contar con un marco normativo amplio y en general progresista, encaminado a superar la discriminación y violencia que enfrentan las mujeres en los diferentes ámbitos de su vida.

Sin embargo, existe una brecha considerable entre los avances normativos y la práctica; é sta se constata en que a pesar de los desarrollos jurídicos recientes, las mujeres siguen enfrentando condiciones de exclusión, discriminación y violencia. Así, por ejemplo, como se mostrará en detalle más adelante, las mujeres siguen estando excluidas de los altos cargos del Estado, a pesar de que una Ley Estatutaria aprobada en el año 2000 (Ley 581) establece que al menos el 30% de dichos cargos deben ser ocupados por mujeres. En el mismo sentido, siguen enfrentando más dificultades para ser elegidas en votaciones para ocupar cargos de elección popular. Aunque en el año 2011 se aprobó también una Ley que incorpora al ordenamiento jurídico colombiano una cuota para las listas de candidatos/as a corporaciones públicas, en las últimas elecciones, para un total de 32 gobernaciones, solamente fueron elegidas tres mujeres. Además, siguen encontrándose con múltiples formas de violencia que se dirigen en su contra por el hecho de ser mujeres, tanto en su vida cotidiana, como en el contexto del conflicto armado.

La brecha puede explicarse por múltiples factores, entre ellos la persistencia de esquemas sociales y culturales de carácter patriarcal y de relaciones desiguales de poder entre las personas en razón a su género. Transformar los arreglos de género que permiten que las mujeres enfrenten situaciones estructurales de discriminación y violencia requiere de soluciones que van más allá de cambios normativos, pues estos no necesariamente cambian mentalidades y tradiciones culturales. Sin embargo, los cambios normativos si pueden ser relevantes, tanto para modificar las instituciones que permiten y perpetúan la exclusión de las mujeres, como para señalar el horizonte ético hacia el que debería encaminarse la sociedad a fin de ser auténticamente democrática e incluyente.

De allí la importancia de que los cambios normativos sean ampliamente conocidos y apropiados por parte de las mujeres, pero también por parte de las personas que deberían encargarse de su aplicación diaria desde el Estado y otros espacios sociales. De hecho, es posible afirmar que uno de los factores que contribuyen a explicar la brecha entre la normatividad y la práctica es justamente el desconocimiento de las normas y su falta de apropiación por parte de quienes son beneficiarios/as de las mismas.

Tomando en consideración estos elementos, esta publicación tiene como principal finalidad contribuir a la difusión de los derechos que se han reconocido en los últimos años a las mujeres en el país, así como de las obligaciones correlativas que se derivan para el Estado. Para esto, ofrece una sistematización del marco constitucional y legal colombiano en materia de derechos de las mujeres, presentando de forma clara y accesible las principales obligaciones del Estado en la materia, así como los desarrollos jurisprudenciales y legales destinados a garantizar efectivamente los derechos de las mujeres. Esto puede facilitar a los **funcionarios y funcionarias** la búsqueda de elementos clave para el desempeño de sus funciones, a los **abogados y abogadas** criterios claros para su ejercicio profesional y a las **mujeres** herramientas para utilizar en los procesos de exigibilidad de derechos. En este punto resulta importante aclarar que este es un trabajo de sistematización y por tanto, aunque usa herramientas de dogmática constitucional para presentar los desarrollos derivados de la jurisprudencia constitucional, no es en estricto sentido un análisis crítico de la legislación y de la jurisprudencia constitucional producida recientemente.

Esta introducción tiene una doble finalidad. En primer lugar, ofrece una explicación de cuál es el contenido de la publicación, así como claves para su utilización y mejor comprensión. En segundo lugar, explica la metodología empleada para desarrollar cada uno de los componentes de la publicación. Para ello, está dividida en tres partes. La primera se ocupa de describir a grandes rasgos el contenido de la publicación. La segunda explica la delimitación metodológica en la cual se basó el estudio que llevó a la sistematización aquí presentada. La tercera explica las principales herramientas metodológicas utilizadas en el estudio realizado. Esto último resulta especialmente relevante para que quienes la lean comprendan mejor los elementos legales y jurisprudenciales incluidos en la sistematización.

1. El contenido de la sistematización

La presente publicación ofrece una sistematización de los principales avances normativos y jurisprudenciales que se han dado en Colombia desde la aprobación de la Constitución de 1991, en materia de derechos de las mujeres. Hemos optado por centrarnos en este periodo por varias razones. En primer lugar, porque en el 2011 la Constitución cumplió 20 años y, en esa medida, la sistematización es útil para evaluar su aporte en el desarrollo de garantías formales para los derechos de las mujeres. Aunque esta publicación contiene una sistematización que no tiene un énfasis crítico, sino descriptivo, puede en todo caso ser útil para comprender el alcance que tienen y podrían tener los desarrollos legislativos y jurisprudenciales que se han dado en el país a partir de la aprobación de la Constitución de 1991.

En segundo lugar, porque la Constitución del 91 ha permitido que el país adopte un nuevo paradigma en el constitucionalismo, no sólo en términos de diseño institucional, sino de reconocimiento y protección de derechos. El proceso constituyente, así como la naturaleza y la composición de la Asamblea Nacional Constituyente (ANC) permitieron

que se gestara una nueva apuesta constitucional, que se alejaría de constituciones anteriores, en la medida en que expresaría un acuerdo democrático e incluyente y no el punto de vista de fuerzas políticas victoriosas.[1]

La ANC, en la que participaron distintas fuerzas políticas, incluidos guerrilleros desmovilizados, elevó a rango constitucional una amplia carta de derechos y libertades, predicables de todas las personas y cimentados sobre la base de la igualdad y la dignidad humana. Así, dentro de los derechos que reconoce se encuentran derechos civiles y políticos, derechos económicos sociales y culturales y derechos colectivos. Adicionalmente, dispuso varios mecanismos para hacer exigibles esos derechos, de tal forma que la Constitución fue dotada con un carácter normativo, lo que marca una diferencia importante en relación con la tradición constitucional previa. El carácter normativo de la Constitución permite dar uno de los mayores virajes dentro del panorama constitucional, ya que la exigibilidad de los derechos abre la posibilidad a la efectiva materialización de estos y la garantía por parte del Estado del goce efectivo de los derechos.

En tercer lugar, nos centramos en este periodo porque a pesar de que las mujeres empezaron a obtener el reconocimiento de sus derechos desde los primeros años del Siglo XX, la Constitución de 1991 le ha dado un impulso importante a los derechos de este amplio sector de la población.

En efecto, aunque durante la vigencia de la Constitución de 1986 las mujeres alcanzaron el derecho a acceder a la educación,[2] y el derecho al sufragio,[3] y pudieron administrar sus bienes de manera directa,[4] es con la Constitución de 1991 que se acelera el proceso de reconocimiento de derechos, no sólo por los mismos contenidos de la Carta, sino por los desarrollos jurisprudenciales hechos por la Corte Constitucional, como intérprete y guardiana de la Constitución, y por el otorgamiento de carácter constitucional a instrumentos internacionales importantes en la materia como la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer –CEDAW-, la Convención Interamericana para Prevenir Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer "Convención de Belém do Pará", entre otros.

Con respecto a la presentación de la sistematización normativa, para que ésta sea ágil y completa, el libro está dividido en dos partes principales. La primera ofrece seis ensayos cortos que pretenden presentar de manera articulada los desarrollos legales y jurisprudenciales que se han dado en Colombia a partir de la Constitución de 1991 en seis ámbitos claves para los derechos de las mujeres. El primero de ellos es un estudio preliminar que explica lo que hemos considerado los principales ejes constitucionales de protección de los derechos de las mujeres: el derecho a la igualdad y la prohibición de discriminación. Este derecho y los desarrollos dogmáticos que ha hecho la Corte Constitucional a partir del mismo, son claves para entender los desarrollos en relación con otros derechos de las mujeres, como el derecho a vivir libres de violencia, y en otros ámbitos, como en relación con el acceso a recursos productivos.

Cada uno de los siguientes cinco capítulos se articulan en torno a grandes ámbitos o temas de los cuales se derivan las principales violaciones a

1. La Constitución de 1991 tuvo un proceso constituyente diferente a los que habían dominado el escenario nacional hasta ese momento. Colombia vivía una época de violencia y crisis institucional muy graves, debido al asesinato de cuatro candidatos presidenciales y de altos funcionarios del Estado, las masacres cometidas por grupos paramilitares, la persistencia de los ataques guerrilleros, los miles de asesinatos y desapariciones y las bombas de los extraditables. En medio de esa situación, a finales de la década de los 80's, distintas fuerzas políticas y sociales muy diversas, que se habían enfrentado políticamente hasta entonces, lograron un consenso sobre la posibilidad de convocar una asamblea constituyente, como un pacto político de ampliación democrática. Así, en este proceso confluyeron grupos guerrilleros desmovilizados, élites políticas diversas y grupos tradicionalmente excluidos, entre otros. La Asamblea Nacional Constituyente fue entonces una expresión de ese consenso pluralista de ampliación democrática, por lo cual tuvo como resultado un texto constitucional con la vocación de ser un pacto por la transformación democrática de la sociedad colombiana. En contraste, las constituciones anteriores constituían, siguiendo la denominación de Hernando Valencia Villa, "cartas de batalla", pues tendieron a ser la expresión de la victoria hegemónica de una de las fuerzas en contienda, a través de las cuales se perpetuaba la exclusión de algunos grupos políticos y sociales.

2 Las mujeres adquieren el derecho a ingresar al bachillerato mediante el decreto 227 de 1933, y años después el derecho a ingresar a la universidad.

3 En el año 1954, mediante el Acto Legislativo No. 03 a través del cual se reformó la Constitución Política de 1886, las mujeres adquieren el derecho a elegir y ser elegidas.

4 Hasta la década de los 30, las mujeres no podían administrar sus bienes, pues eran los hombres quienes estaban autorizados legalmente para hacerlo. Así, antes de casarse, la administración le correspondía a sus padres, y luego a sus esposos. En 1932, mediante la ley 28, se les reconoce a las mujeres casadas capacidad para administrar tanto los bienes propios como los adquiridos en vigencia de la sociedad conyugal, y así el varón deja de ser su representante legal.

los derechos humanos de las mujeres. El primero de estos capítulos se refiere a las violencias contra las mujeres. En él se señalan los avances que se han dado en el reconocimiento, prevención y erradicación de las violencias que se dirigen contra las mujeres por el hecho de serlo, o que las afectan de manera desproporcionada. El segundo se centra en temas de autonomía sexual y reproductiva, en lo cual se incluyen los temas de interrupción voluntaria del embarazo y acceso a tratamientos y procedimientos médicos. El tercero se refiere al acceso de las mujeres a los cargos de decisión del Estado, bien sea mediante nombramiento y nominación o a través de elecciones populares. El cuarto capítulo enfatiza en temas de derechos de las mujeres en el ámbito laboral y productivo. Finalmente, el quinto capítulo ofrece algunos elementos para comprender la protección constitucional reforzada que deben recibir algunas mujeres en razón a las condiciones especiales de vulnerabilidad a las que pueden verse expuestas.

Estos cinco capítulos contienen un desarrollo temático que incluye los siguientes elementos: i) breve contextualización de la situación de las mujeres; ii) marco normativo internacional, con especial énfasis en el que resulta vinculante para Colombia y los estándares que tienen rango constitucional en virtud de la figura del bloque de constitucionalidad; iii) marco normativo nacional; y iv) desarrollos jurisprudenciales.

Los seis ensayos que conforman esta primera parte de la sistematización fueron construidos con el fin de que, leídos en conjunto, permitieran dar una perspectiva lo más amplia posible sobre el contexto en el cual se juegan los derechos de las mujeres en Colombia, y cuáles han sido los principales desarrollos legales y jurisprudenciales que se han dado en el país para enfrentar la exclusión y discriminación de las mujeres en distintos ámbitos de sus vidas. Pero también están pensados para que puedan ser leídos de manera independiente, por lo cual se trata de capítulos auto-contenidos que pretenden sintetizar los aspectos claves de cada uno de los temas y ámbitos seleccionados. Por ello, es posible encontrar reiteraciones de temas en algunos de ellos, en especial en lo que tiene que ver con el derecho a la igualdad y la prohibición de discriminación. Así, aunque el estudio introductorio presenta en líneas generales los principales desarrollos jurisprudenciales en relación con el derecho a la igualdad, estos se retoman posteriormente en los cinco capítulos, con el fin de mostrar algunas de las especificidades que se han desarrollado en cada ámbito en particular.

La segunda parte del libro recopila diferentes herramientas que permiten un mayor y mejor acercamiento a los desarrollos legales y jurisprudenciales sobre derechos de las mujeres que se han dado en el país a partir de la Constitución de 1991. En este sentido, incluimos una primera sección dedicada a las fichas jurisprudenciales que elaboramos de las principales sentencias de la Corte Constitucional en relación con los derechos de las mujeres. Éstas han sido organizadas por los mismos temas que desarrollan los capítulos de la primera parte de la sistematización. Estas fichas, entonces, presentan de manera articulada las principales sub reglas jurisprudenciales que ha desarrollado la Corte Constitucional en la materia.

Una segunda sección presenta las fichas legislativas, que son aquellas que se hicieron como un resumen analítico de las principales leyes expedidas en Colombia en relación con los derechos de las mujeres en los últimos 20 años. Aunque las fichas eran en principio legislativas, en la sistematización incluimos también algunos decretos que reglamentan y/o complementan dos leyes claves.

Se trata de los decretos reglamentarios de la Ley 1257 y los decretos de la Ley de Víctimas. Los incluimos pues consideramos que son importantes para entender el marco general de derechos que ofrecen estas dos leyes. Estas fichas pretenden sintetizar los principales contenidos de las leyes seleccionadas.

Las fichas jurisprudenciales y legislativas fueron construidas a lo largo del estudio con el fin de enriquecer la sistematización y ofrecer a quienes la lean, especialmente a quienes no tengan conocimientos jurídicos, la posibilidad de acceder más fácilmente a los contenidos principales de la legislación y jurisprudencia más relevantes en la materia.

En la tercera sección de la segunda parte del libro hay otras herramientas que hemos desarrollado para sistematizar la información recolectada y analizada a lo largo del estudio. Estas son básicamente tres. En primer lugar, un cuadro que reúne información clave sobre las principales

instituciones que están obligadas a desarrollar medidas para proteger y garantizar los derechos de las mujeres. Este ofrece; i) una identificación de las principales instituciones del Estado que tienen obligaciones concretas en relación con los derechos analizados en cada capítulo, para lo cual se organizan con la misma lógica temática de los capítulos; y ii) una presentación esquemática de sus principales funciones. Esperamos que ésta sea una herramienta útil para quienes decidan usar este documento, pues permitiría identificar esas instituciones a las que podrían recurrir en caso de presentarse amenazas o vulneraciones a los derechos de las mujeres y las funciones mínimas que deberían cumplir.

En segundo lugar, incluimos un listado de los principales instrumentos internacionales de derechos humanos que tienen relación directa con los derechos de las mujeres. Aunque estos son incluidos en los capítulos, esta herramienta permite encontrarlos de manera más directa y esquemática. Finalmente, se incluye un listado de decretos relevantes en relación con los derechos de las mujeres. Estos no son incluidos en los análisis ofrecidos en los capítulos, pues nos concentramos en el nivel constitucional y legal, pero creemos que esta herramienta puede ser útil en todo caso para tener un panorama más completo sobre el marco normativo colombiano desarrollado en los últimos años en materia de derechos de las mujeres. Este cuadro, sin embargo, no pretende ser exhaustivo, sino indicativo.

2. *La delimitación metodológica*

Como se ha expresado en líneas anteriores, la publicación ofrece una sistematización del marco normativo colombiano desarrollado a partir de la Constitución de 1991. En esa medida, hace énfasis, en primer lugar, en las leyes promulgadas después de la entrada en vigencia de la nueva Constitución. Por lo tanto, la sistematización ofrece una identificación y resumen de las principales leyes estatutarias y ordinarias que se han aprobado en Colombia desde el año 1991.

Por su parte, en segundo lugar, se incluye también una identificación y sistematización de la jurisprudencia de la Corte Constitucional más relevante sobre derechos de las mujeres desde 1992 hasta el 2011. Para esto, además del balance constitucional incluido en cada uno de los capítulos de la primera parte de la publicación, se elaboraron fichas jurisprudenciales que presentan un resumen de las sentencias más relevantes. Dichas fichas incluyen la información que permite identificar las sentencias, así como una presentación esquemática de sus principales elementos desde el punto de vista de dogmática constitucional.

Teniendo en cuenta que la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre derechos de las mujeres es muy amplia e incluye diversos temas, para seleccionar las sentencias más relevantes se llevó a cabo el siguiente procedimiento. Luego de establecer temas generales de interés para la publicación, se identificaron problemas jurídicos especialmente importantes en cada uno de ellos, a partir de la literatura secundaria disponible, la experiencia de los autores y la de algunos expertos en temas constitucionales, atendiendo a las principales demandas, necesidades y temas relevantes sobre derechos de las mujeres. Luego se procedió -siguiendo en líneas generales las herramientas metodológicas desarrolladas por Diego López Medina en su libro *El derecho de los jueces-,* a identificar las sentencias hito y fundadora de línea[5]. Para ello, utilizando el buscador oficial de la página web de la Corte, se identificaron todas las sentencias relacionadas con los problemas jurídicos planteados, se revisaron las últimas sentencias emitidas y a partir de ellas se crearon árboles de citación[6], con ellos se pudieron identificar tanto la sentencia fundadora, como las más recurrentemente citadas. Las fichas se elaboraron sobre estas sentencias, es decir, incluyendo la sentencia fundadora, las sentencias hito (que fueron

5 De acuerdo con Diego López en su obra "El Derecho de los Jueces", la *Sentencias Fundadoras* son aquellos fallos "en los que la Corte aprovecha sus primeras sentencias de revisión para hacer enérgicas y muy amplias interpretaciones de derechos constitucionales. Son sentencias usualmente muy pretenciosas en materia doctrinaria y en las que se hacen grandes recuentos de los principios y reglas relacionaos con el tema bajo estudio. […] Las características de estas sentencias, por otra parte, hacen que estén plagadas de *dicta* y que, debido a su energía reformista, expresen balances constitucionales sin vocación de permanencia". Por su parte, las *Sentencias Hito* "son aquellas en las que la Corte trata de definir con autoridad una sub-regla de derecho constitucional. Estas sentencias, usualmente originan cambios o giros dentro de la línea. Estas variaciones se logran mediante técnicas legítimas en las que se subraya la importancia de la sentencia: cambio jurisprudencial, unificación jurisprudencial, distinción de casos, distinción entre *ratio* y *obiter* y otras técnicas análogas".

6 Los *árboles de citación,* se refieren a las sentencias citadas sobre el tema consultado en las providencias leídas, de tal forma que se va haciendo un mapeo de las sentencias que tratan sobre el tema en cuestión, permitiendo identificar las sentencias más citadas que suelen ser las hito.

identificadas mediante la citación recurrente en las providencias sobre el tema) y algunas que reiteraban la *ratio decidendi*[7] de las anteriores. Esto permite comprender las tendencias de las líneas jurisprudenciales, y al mismo tiempo, poder profundizar en las razones de las decisiones y los fundamentos de las sub reglas desarrolladas por la Corte.

No se incluyen sentencias emitidas por otros Tribunales, pues, aunque reconocemos que son importante para comprender la forma como se garantizan los derechos de las mujeres en la práctica, consideramos que es la jurisprudencia constitucional la que conforma de manera directa el marco constitucional colombiano, y permite comprender el sentido y alcance de los derechos de las mujeres; adicionalmente, dado el carácter superior de la Constitución dentro del ordenamiento jurídico, las decisiones que versan sobre contenidos constitucionales y que son emitidas por el máximo órgano de la jurisdicción constitucional, tienen especial valor al momento de estudiar los estándares normativos sobre derechos de las mujeres. Por ello, un primer presupuesto conceptual y dogmático de esta sistematización es que la jurisprudencia de la Corte Constitucional juega un papel fundamental en nuestro ordenamiento constitucional y legal al ser la intérprete y principal protectora de la Constitución.

Al respecto, es importante reconocer que en nuestro actual sistema jurídico se ha dado una evolución y ampliación del sistema de fuentes, en virtud de la cual los precedentes jurisprudenciales y en especial los de la Corte Constitucional, han adquirido una importancia considerable y creciente. Esta importancia se deriva de una combinación de características del derecho constitucional con rasgos del *Common Law,* que constituye una evolución, común a muchos países, que podría ser considerada como positiva, pues permite complementar la producción del derecho judicial, empírica e inductiva del *Common Law*, con la producción legislativa, deductiva y conceptual del sistema latino (Uprimny y Fuentes, 2006).

Esta evolución ha estado motivada además por el reconocimiento de que la Constitución Nacional, y de manera particular el amplio catálogo de derechos incluido en el texto constitucional de 1991, tienen fuerza normativa. Esto ha permitido desplegar una vigorosa jurisprudencia constitucional que desarrolla ese catálogo de derechos, precisando su contenido y alcance, pero también asegurando su dinamismo y adaptación a los cambios sociales. Estos desarrollos, además de ser importantes desde el punto de vista conceptual, han tenido un profundo impacto en el ordenamiento legal y en la forma como se aplica el derecho en Colombia, en especial por el creciente reconocimiento del carácter vinculante de esa jurisprudencia constitucional.

En tercer lugar, se incluyen en la sistematización estándares internacionales sobre derechos de las mujeres vinculantes y relevantes en el ámbito constitucional. Estos resultan especialmente importantes dentro del marco constitucional colombiano, pues en virtud del bloque de constitucionalidad, múltiples instrumentos y desarrollos internacionales tienen rango constitucional. El Bloque de Constitucionalidad es una figura que permite la sistematización del fenómeno descrito anteriormente, en decir, aquel que se refiere a la existencia de normas de rango constitucional que no están incluidas en el texto de la Constitución; de acuerdo con esta figura, por remisión expresa del propio texto constitucional (art. 93), hay normas del derecho internacional de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario, que hacen parte de la Constitución, sin que estén incluidos expresamente en el texto[8] (véase, Uprimny, 2006). Nuestra Constitución no puede ser entendida entonces como un texto cerrado y rígido, sino que se trata de un cuerpo normativo dinámico, integrado por enunciados normativos de carácter internacional que tienen fuerza normativa constitucional.

En desarrollo de la figura del bloque de constitucionalidad, y en virtud de las principales normas de remisión incluidas en el propio texto de la Constitución, tienen rango constitucional: i) los convenios de la OIT que regulan derechos humanos referidos al ámbito laboral (artículo 53 C.P.); ii) los tratados y convenios internacionales, ratificados por Colombia, que reconozcan derechos que no puedan ser limitados durante estados de excepción (artículo 93.1 C.P); iii) los tratados internacionales de

7 De acuerdo a la sentencia SU- 047 DE 1999 M.P Carlos Gaviria Díaz y Alejandro Martínez Caballero, *"la ratio decidendi es la formulación general, más allá de las particularidades irrelevantes del caso, del principio, regla o razón general que constituyen la base de la decisión judicial específica. Es, si se quiere, el fundamento normativo directo de la parte resolutiva".*

8 A partir de la sentencia C-191 de 1998, empieza a considerarse la inclusión de tratados de límites, los convenios de la OIT, y de las decisiones y la jurisprudencia de las instancias internacionales de derechos humanos, que con posterioridad se consolidan como parte del Bloque de Constitucionalidad.

derechos humanos ratificados por Colombia que permitan interpretar los derechos y deberes consagrados en la Carta (artículo 93.2 C.P); y iv) los tratados de derecho internacional humanitario. La sistematización incluye entonces una identificación de las principales disposiciones de los tratados que resultan vinculantes para Colombia, no solamente porque corresponden a instrumentos ratificados por el Estado, sino porque hacen parte del bloque de constitucionalidad, en virtud de las cláusulas de remisión presentes en el propio texto constitucional y por ende cuentan con un valor normativo superior en el ordenamiento jurídico nacional.

Además de estos tratados, hay otros elementos normativos de carácter internacional que pueden hacer parte del bloque de constitucionalidad, aunque tengan menos fuerza normativa o hayan requerido de un reconocimiento judicial posterior. En este sentido, la Corte Constitucional ha establecido que la jurisprudencia internacional de derechos humanos constituye un criterio relevante para interpretar el sentido y alcance de las disposiciones constitucionales sobre derechos fundamentales (Corte Constitucional, Sentencias T- 568 de 1999 y C- 010 de 2000), particularmente en virtud del artículo 93.2 de la Constitución. Esto implica que las decisiones de órganos judiciales y semi-judiciales internacionales de control en materia de derechos humanos, como interpretaciones autorizadas de los tratados, que permiten interpretar el bloque, aunque per se no hagan parte del mismo. Para el caso colombiano, resultarían entonces relevantes las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, decisiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, del Comité de Derechos Humanos, y del Comité de la CEDAW, entre otros.

Finalmente, existen otros instrumentos internacionales que hacen parte del denominado "soft law", y que pueden llegar a integrar el bloque de constitucionalidad. Aunque en general se trata de conjuntos de principios o de documentos elaborados por grupos de expertos y organismos internacionales, que no serían directamente vinculantes para los Estados, pueden llegar a tener un gran valor doctrinario, o adquirir importancia por codificar los principios internacionales que regulan una materia determinada. Así, aunque en Colombia no todos los documentos del denominado "soft law" hacen parte del bloque de constitucionalidad, algunos de ellos han llegado a ser considerados como criterios relevantes de interpretación o incluso como parte del mismo. Por ejemplo, los principios codificados por el experto internacional Louis Joinet, sobre lucha contra la impunidad, han sido invocados de manera reiterada por tribunales como la Corte Constitucional en múltiples decisiones (Corte Constitucional, Sentencias C-228 de 2002 y C-360 de 2006). Además, la Corte ha declarado que "los Principios rectores relativos al desplazamiento de personas en el interior del propio país", conocidos como principios Deng, hacen parte del bloque de constitucionalidad (Corte Constitucional, Sentencia T-327 de 2001).

Teniendo en cuenta estos elementos, además de los tratados internacionales, se incluye en la sistematización la referencia a decisiones de organismos internacionales de derechos humanos que tienen competencia frente a Colombia, aunque las decisiones no sean en contra del Estado colombiano, y otros instrumentos del denominado "soft law", que son criterios relevantes de interpretación.

3. Las herramientas metodológicas

La herramienta fundamental usada para la sistematización fueron las fichas jurisprudenciales y legislativas. En este punto conviene explicar cómo están compuestas y cuál es su utilidad y alcance, con el fin de que el lector pueda utilizarlas más fácilmente. A continuación se explica de manera esquemática cuáles son las partes de las fichas y, en el caso de las jurisprudenciales, se profundiza en los conceptos dogmáticos que permiten comprender algunos de sus componentes.

3.1. Fichas jurisprudenciales

Estas fichas fueron desarrolladas y usadas por primera vez por Uprimny y Fuentes (2006) en un estudio sobre la jurisprudencia constitucional

en materia de libertad de prensa. Constituyen una adaptación de ejercicios realizados para otros países[9], tomando en cuenta no sólo las particularidades de nuestro ordenamiento y jurisprudencia, sino también las opciones metodológicas de los autores.

Las fichas tienen dos partes principales. La primera corresponde a la identificación. Esta incluye un encabezado general, que permite una identificación rápida y un acercamiento general del lector al contenido básico de la sentencia. Allí encontramos lo siguiente:

Ficha 1. (Identificación numérica de la ficha, para efectos de vínculo con la subreglas, acompañada de un breve título para efectosde recordarla mejor)

TIPO DE ACTUACIÓN:	Permite determinar el tipo de actuación que dio origen a la sentencia (acción de tutela, acción de inconstitucionalidad, control oficioso de constitucionalidad)
TRIBUNAL:	Señala cuál es la corporación que profiere la decisión
NÚMERO Y FECHA:	Permite una identificación más específica de la sentencia, su ubicación cronológica y la fecha.
MAGISTRADO PONENTE:	Permite conocer el redactor de la sentencia, lo cual es a veces relevante.
SALA DE DECISIÓN:	Permite conocer la composición de la sala
ACLARACIÓN O SALVAMENTO DE VOTO:	Permite conocer el grado de consenso que tuvo la sentencia
RESUMEN DEL CASO: Es una síntesis muy breve del caso, que permite en pocos segundos que el lector comprenda de qué trata el asunto y cuál fue la decisión de la Corte.	
SUBREGLA: Incorpora la razón fundamental de la decisión, con lo cual no sólo la ficha queda vinculada directamente a la sistematización de las subreglas sino que, además, el lector tiene un conocimiento rápido de la importancia y sentido de la sentencia	

Luego de esta primera parte, las fichas presentan en forma más detallada, pero sintética el caso. La idea es que, luego de la consulta del encabezado general, el lector sepa si realmente está interesado o no en conocerlo más detalladamente. Si es así, puede leer el resto de la fecha, que contiene lo siguiente:

HECHOS: Es un resumen de los hechos materiales relevantes del caso. En las decisiones de control constitucional, hemos asimilado los hechos al contenido general de la norma objeto de control y a las pretensiones básicas de la demanda ciudadana.

PROBLEMA JURÍDICO: Formula en forma sintética, y bajo la forma de pregunta asertiva, cuál es el tema que el juez aborda y decide en el caso. En algunos puede haber varios problemas jurídicos o puede haber uno principal y otro secundario. Igualmente pueden estar referidos a temas sustantivos o procedimentales. Se tuvieron en cuenta distintos problemas si todos tenían que ver con derechos de las mujeres. En caso contrario, sólo se tocó el problema de la sentencia que sea relevante con respecto a los derechos de las mujeres aunque este no sea el problema jurídico principal de la sentencia. En general se tuvo en cuenta el problema jurídico tal y como fue formulado por el juez respectivo, sin perjuicio de que en los comentarios se pueda precisar que el problema podría ser otro.

FUNDAMENTO Y DECISIÓN: Presenta la respuesta del juez al problema jurídico. Esta respuesta corresponde (o debe corresponder, en términos de corrección normativa) a la subregla, que fue enunciada en el encabezado general de la sentencia. Aquí se incluyen los argumentos que sirvieron de sustento a esa subregla y a la decisión; el objetivo es hacer una reconstrucción de los argumentos dados por la Corte, con el fin de contextualizar tanto la subregla como la decisión.

ACLARACIONES O SALVAMENTOS DE VOTO: En caso de que los haya habido, se procede a resumirlos muy brevemente.

OBSERVACIONES: En esta parte incluimos observaciones generales sobre la sentencia, cuando éstas sean pertinentes, como pueden ser las comparaciones frente a otras decisiones estudiadas, identificando

9 Para esquemas de fichas de síntesis y análisis de sentencias en la jurisprudencia de Estados Unidos, ver, entre otros, Richard K Neumann (2001) *Legal reasoning and legal writing*. New York, Aspen Law & Business, en especial el capítulo 4. Ver igualmente la serie en diversos temas de Casenote legal briefs publicada por case notes publishing, que en las primeras páginas comienza por proponer una metodología de reseña de casos.

coincidencias o divergencias respecto de otras sentencias analizadas o referencias a otras fuentes en donde se encuentren elementos relevantes para el tema.

El elemento clave de las fichas jurisprudenciales, como se aprecia, es la identificación de las subreglas. En esta investigación, como en otras realizadas por DeJuSticia, este concepto se acerca a la noción de *ratio decidendi* (o razón de la decisión) del derecho anglosajón y hace referencia a la regla o principio que, más allá de las particularidades irrelevantes del caso, constituye la base directa de la decisión tomada en el caso concreto[10]. Según la terminología acuñada en nuestra práctica jurídica nacional, la *ratio decidendi* sería la "sub-regla" jurisprudencial que se desprende de la decisión tomada por la Corte. En cambio, aquellas consideraciones de la parte motiva que no determinaron la decisión previa son llamadas *obiter dicta* (dichos al pasar).

La importancia de tomar en cuenta las subreglas o *ratio decidendi* es que, conforme a la teoría usual del precedente, únicamente la *ratio decidendi* se entiende como vinculante, mientras que los *obiter dicta* tienen una fuerza meramente persuasiva[11]. Las razones teóricas y prácticas por las cuales únicamente la *ratio decidendi* es vinculante, son esencialmente tres: (i) el respeto a la igualdad, (ii) los límites de la legitimidad de la creación judicial de derecho y (iii) la prudencia en la construcción inductiva de reglas judiciales.

De un lado, como el respeto del precedente se funda en gran medida en el principio de igualdad, entonces es lógico que únicamente aquella sub-regla que fue la base real de la decisión tenga fuerza vinculante sobre los otros jueces, pues las otras consideraciones no tuvieron incidencia sobre la parte resolutiva de la sentencia. Por consiguiente, si otra sentencia posterior no acepta un *obiter dictum* de una decisión previa, no hay violación de la igualdad. Pero si se desconoce la subregla, puede vulnerarse la igualdad ya que dos asuntos iguales podrían decidirse de forma diferente.

De otro lado, en determinadas situaciones, la creación judicial de derecho es inevitable, al menos porque los jueces, al decidir los casos, deben llenar vacíos de regulación, solucionar conflictos entre normas o determinar si una regla dudosa es o no aplicable. Sin embargo, la legitimidad democrática de esta creación judicial de derecho depende de que ella tenga lugar "exclusivamente en el ámbito de la resolución de casos, pues si se permite que ésta se desarrolle desvinculada de litigios judiciales concretos, entonces claramente la rama judicial invadiría las órbitas de actuación de los otros órganos del Estado, y en particular del Legislador, en detrimento del principio democrático"[12]. Por consiguiente, únicamente aquella regla jurisprudencial directamente ligada a la solución del caso, esto es, la *ratio decidendi*, puede aspirar a convertirse en un precedente vinculante.

Finalmente, otra de las justificaciones para la creación judicial de derecho es que ella permite que el ordenamiento jurídico evolucione más adecuadamente, pues la construcción de nuevas reglas y principios se realiza, no a partir de consideraciones abstractas, como sucede en el derecho legislado, sino de la experiencia concreta de la resolución de casos. Según esta perspectiva, si bien el derecho legislado tiene la virtud de lograr una formulación de la norma jurídica con mayor generalidad y claridad, el derecho judicial tiene la virtud de su prudencia, al fundarse en la inducción de reglas a partir de las experiencias jurídicas concretas[13]. Sin necesidad de terciar en la compleja discusión de cuál

10 La aclaración de voto de Rodrigo Uprimny a la sentencia C-1195/01 discute ampliamente las nociones de ratio decidendi y "subreglas" jurisprudenciales. Muchas de esas consideraciones sirven de base a esta introducción metodológica.

11 La literatura internacional sobre la fuerza de los precedentes es muy abundante. Por ejemplo, para el caso inglés, ver Denis Keenan (1989) *English Law* (9 Ed). Londres, Pitman, p.130 y ss. Un texto clásico en el ámbito anglosajón es el de Edward Levi (1964) *Introducción al razonamiento jurídico* (Trad Genaro Carrió). Buenos Aires, Eudeba. Y, recientemente, el texto más importante es tal vez el estudio llevado a cabo por el llamado grupo de Bielefeld, que reúne a autores de la talla de Alexy, MacCormick, Atienza, Dreier, y otros. Estos autores realizaron conjuntamente una investigación comparada sobre precedentes en numerosos países. Ver Neil MacCormick y Robert Summers (Ed) (1997) *Interpreting precedents.* Paris, Ashgate Darmouth. En el caso colombiano, por el contrario, los estudios sobre el precedente han sido más bien escasos, aunque se han incrementado en los últimos años. Ver al respecto las obras citadas de Bernal y López. Para una explicación del punto por la propia Corte, ver en especial la sentencia SU-047/99, Fundamentos 48 y ss.

12 Corte Constitucional, sentencia SU-047 de 1999, fundamento 51

13 Para una clásica defensa de las raíces empíricas del sistema de precedentes en el *Common Law*, ver Roscoe Pound. *The Spirit of the Common Law*. New Hampshire: Evans Printing Company, 1947, capítulo VII, pp 182 y ss.

de estas dos formas de producción del derecho es más adecuada, una consecuencia inevitable surge del anterior análisis: si la sabiduría de la creación pretoriana del derecho depende de su vinculación directa a la resolución de casos, entonces sólo puede aspirar a convertirse en norma vinculante aquella regla o principio que directamente decidió el asunto en litigio, ya que esa sub-regla fue la que verdaderamente tuvo un examen intenso en el debate judicial, en la medida que de ella dependía el sentido de la parte resolutiva.

Independientemente de que se acoja o no la tesis sobre la fuerza vinculante de los precedentes, la precisión de cuáles son las subreglas de los casos analizados es muy importante por la sencilla razón de que éstas son las bases reales de la decisión de los jueces, mientras que las otras consideraciones no tuvieron incidencia directa sobre la parte resolutiva de la sentencia.

Ahora bien, si se quiere realmente comprender la *ratio decidendi* de una sentencia, es indudable que es necesario tomar en cuenta los hechos del caso, pues debe existir una vinculación entre la regla o principio general que el juez enuncia como fundamento normativo de su decisión y la solución efectiva del caso, para que realmente ese fundamento normativo pueda adquirir el carácter de *ratio decidendi*.

La situación no es sin embargo simple pues subsiste una duda: ¿Es la *ratio decidendi* aquella que el juez del caso enuncia como fundamento de su decisión? ¿O puede uno considerar que el juez del caso pudo haberse equivocado y que la *ratio decidendi* es la que la que resulta objetivamente de la relación entre los hechos materiales relevantes del caso y la forma concreta como éste fue decidido, sin que importe mucho la argumentación misma del juez? Esta discusión ha opuesto a quienes defienden una concepción formal de *ratio decidendi*, según la cual, ésta consiste en la regla explícitamente formulada por el juez que decidió el caso, y quienes apoyan una concepción material o realista de la misma, según la cual, la *ratio decidendi* surge del examen de los hechos materiales relevantes del caso y la forma concreta como éste fue decidido.

Sin que sea necesario terciar en esa discusión, por razones metodológicas acogimos en esta investigación la concepción formal de *ratio decidendi* o de subregla. Nuestra justificación es que si bien, un juez posterior puede reformular el alcance de la *ratio decidendi* explícitamente formulada por un precedente, ello no debe llevar a una desvalorización de la sub-regla que textualmente fue presentada, por la primera sentencia, como el fundamento normativo directo de la parte resolutiva, pues no sólo dicho fundamento fue el argumento empleado por la propia Corte en su razonamiento sino que, además, es razonable que los operadores jurídicos y los ciudadanos, en desarrollo del principio de buena fe, orienten sus actuaciones con base en la sub-regla que fue asumida explícitamente por el propio juez como la base normativa de su decisión[14]. Consideramos entonces importante tomar en consideración las razones que expresamente las altas cortes presentan como fundamento de sus decisiones, sin perjuicio de que excepcionalmente hayamos debatido si la subregla formulada por los jueces debía o no ser considerada la verdadera *ratio decidendi* del caso.

3.2. Fichas legislativas

Las fichas de las leyes, al igual que las jurisprudenciales, tienen dos partes principales. La primera contiene una descripción general de la Ley que pretende presentar sintéticamente. La segunda ofrece un resumen más general sobre el contenido de la misma.

14 Para un desarrollo más sistemático de este punto, ver la aclaración de voto de Rodrigo Uprimny a la sentencia C-1195 de 2001.

Ficha 2. (Título de la ficha, que coincide con la denominación común que se le atribuye a la Ley resumida).

Número de la norma	Permite identificar la Ley por su numeración oficial, y buscarla fácilmente
Fecha	Permite establecer la fecha cuándo entró a regir la ley
Tipo de norma	Permite establecer qué tipo de efectos tendría y el alcance de la misma, así como la complejidad eventual de su procedimiento de aprobación
Normas que la han modificado	Permite identificar cuáles son las leyes que la han reformado y las fechas de dichas reformas.
Objeto	Facilita identificar cuál es el objetivo y temática central de la Ley; trato de acogerse lo señalado como objeto en contenido en el articulado de las leyes
Elementos centrales	Indica cuáles son los principales temas tratados en la ley
Ámbitos de regulación	Permite establecer cuáles ámbitos regula la Ley, como mercado laboral, derechos sexuales y reproductivos o derecho a la igualdad.

RESUMEN DEL CONTENIDO

Contiene una presentación sintética de los principales aspectos de la norma, señalando su objetivo principal, su estructura y contenidos.

DERECHOS, OBLIGACIONES Y MEDIDAS

Se resaltan las disposiciones claves sobre derechos de las mujeres y obligaciones de instituciones del Estado en la materia.

El objetivo de las fichas de legislación, es permitir el acceso a los principales instrumentos legales sobre derechos de las mujeres, mediante la síntesis de los contenidos principales de las leyes, de los mandatos sobre derechos de las mujeres y de los responsables de darles cumplimiento. Esto con el fin de, por una parte facilitar el acceso a los contenidos de las leyes sobre la materia y por otro, delimitar las obligaciones legales y los responsables de su cumplimiento (especialmente entidades y funcionarios estatales).

La ficha está pensada primordialmente, como una manera fácil de acceder a las leyes, tanto por su identificación, como por la forma ágil de presentación de los contenidos; especialmente tuvimos presente la importancia de hacer más accesibles los textos legales para las personas no relacionadas con el campo jurídico, por ello, la presentación de los contenidos de las leyes fue hecha de forma más narrativa.

La parte de identificación de la ley, busca no solo individualizar la norma, sino brindar aspectos generales de ella que permitan ubicar contenidos. El número de la norma se refiere al consecutivo dado en razón al momento de su expedición; la fecha en que entró a regir la ley, es la señalada usualmente en las leyes en las disposiciones finales y que consta asimismo en las Gacetas del Congreso.

Sobre el tipo de norma, lo que se señala en este caso es si la ley corresponde a una ley ordinaria, estatutaria, orgánica o marco, de acuerdo a la tipología contenida en la Constitución. Sin embargo, dada la naturaleza de los contenidos de las leyes sobre derechos de las mujeres, la tipología se refiere principalmente a leyes ordinarias y leyes estatutarias. Saber el tipo de Ley puede ser útil para los lectores porque permite comprender cuál es su jerarquía normativa y cuál fue el procedimiento que se debió seguir para su aprobación, entre otros elementos.[15]

15 Entre las leyes ordinarias y estatutarias hay diferencias importantes, en particular en relación con su jerarquía normativa, las materias que regulan y el procedimiento que debe seguirse para su aprobación. Así, las leyes estatutarias deben regularse algunos temas específicos que tienen especial relevancia constitucional, como los derechos y deberes fundamentales de las personas, los procedimientos y recursos para su protección, la administración de justicia, la organización y régimen de los partidos y movimientos políticos, el estatuto de la oposición y funciones electorales, los mecanismos de participación ciudadana, los estados de excepción y la igualdad lectoral entre candidatos a la Presidencia (artículo 152 de la Constitución Política). Las leyes ordinarias regulan todos aquellos temas que no estén reservados a otros tipos específicos de Ley, como las estatutarias. Además, para la aprobación, modificación o la derogación de las leyes estatutarias se requiere de mayoría absoluta de los miembros del congreso, debe realizarse en una legislatura y debe incluir la revisión previa de la Corte Constitucional. El procedimiento de aprobación de las leyes ordinarias es menos exigente y la revisión de la Corte no es previa, sino posterior, y sometida a que se presente una demanda de inconstitucionalidad en su contra.

Los elementos centrales dan cuenta de los temas principales abordados en la ley, difieren del ámbito de regulación ya que son más específicos, y su función es ubicar temáticamente a los lectores sobre los puntos tratados en cada ley; así por ejemplo, la Ley 1010 de 2006 y la 1429 de 2010, tratan el mismo ámbito, el laboral, pero los temas que regulan de manera concreta, son diferentes.

Finalmente, el resumen del contenido, es una síntesis de la estructura y temas abordados por la ley, con el fin de ubicar a los lectores dentro del marco de regulación de la disposición, mientras que en el aparte de derechos, obligaciones y medidas, sólo se hace énfasis en los contenidos relacionados con derechos de las mujeres. Aquí, además de precisar los derechos reconocidos, tratamos de hacer hincapié en las obligaciones por parte del Estado y las instituciones encargadas de darle cumplimiento a los mandatos, para así hacer más precisas obligaciones que a veces son difusas; esto último también funciona como un complemento del anexo de instituciones y obligaciones por ejes temáticos.



PRIMERA PARTE: DERECHOS DE LAS MUJERES Y ÁMBITOS DE REGULACIÓN

Estudio preliminar: Ejes centrales del desarrollo reciente de los derechos de las mujeres

En los últimos años, en especial desde la promulgación de la Constitución política de 1991, los derechos de las mujeres han tenido un importante desarrollo a nivel legal y jurisprudencial en Colombia. Estos desarrollos han estado influenciados, entre otros, por los avances que se han dado en el derecho internacional en relación con el reconocimiento de la importancia de erradicar la discriminación y violencia en contra de las mujeres en todos los ámbitos, el papel activo que ha tenido el movimiento de mujeres en el país y su articulación con el movimiento feminista transnacional, y las posibilidades que abrió el nuevo ordenamiento constitucional al crear una jurisdicción constitucional en la que juega un papel fundamental el catálogo de derechos fundamentales y las acciones creadas para hacerlos efectivos.

En este estudio preliminar ofrecemos una aproximación a lo que hemos considerado los ejes centrales del desarrollo reciente de los derechos de las mujeres en Colombia: el derecho a la igualdad y la prohibición de discriminación en razón al sexo de las personas y a la identidad de género. Aunque los desarrollos recientes del marco normativo colombiano incluyen temas tan diversos como el reconocimiento de derechos sexuales y reproductivos, la participación política de las mujeres y la protección frente a la violencia contra las mujeres, la mayoría de estos desarrollos parten del reconocimiento de la existencia de condiciones estructurales de discriminación y exclusión que padecen las mujeres en razón a las construcciones de género presentes en la sociedad, o por el hecho mismo de ser mujeres. Esto ocurre, como se desarrollará más adelante, con decisiones como las relacionadas con la cuota del 30%

de mujeres para altos cargos decisorios del Estado (Sentencia C-371 de 2000) y el Auto 092, que analiza la condición de las mujeres víctimas de desplazamiento forzado en el contexto del conflicto armado. De esta forma, la búsqueda de la igualdad real y la prohibición de la discriminación se han convertido en el eje articulador de muchos de los avances legislativos y jurisprudenciales que se han dado en el país.

Para cumplir con su objetivo, el documento se divide en dos partes principales. En la primera se describen los fundamentos normativos constitucionales e internacionales de los desarrollos jurisprudenciales que se describen en la segunda parte del texto. La segunda parte del estudio preliminar se organiza en torno a temas centrales que desarrollan las sentencias de la Corte constitucional: i) reconocimiento y visibilización de la discriminación y exclusión que han debido enfrentar durante años las mujeres en Colombia; ii) promoción de la igualdad real y efectiva; y iii) prohibición de la discriminación.

En este punto resulta útil una aclaración metodológica. Dado que el derecho a la igualdad y no discriminación es un elemento central en el desarrollo de la jurisprudencia sobre derechos de las mujeres, aunque este estudio preliminar retoma los principales desarrollos que se dan en esta materia, algunos de los capítulos posteriores los reiteran, con énfasis en el ámbito específico del cual se trata. La razón de estas repeticiones, como lo señalamos en la introducción metodológica, es sencilla. Aunque los capítulos hacen parte de una única publicación y se complementan entre sí, la idea es que también desarrollen cada una de sus temáticas de la manera más completa posible, para que sean auto- contenidos y puedan también leerse de manera independiente. Por eso, dado que la igualdad es un tema transversal, tiende a repetirse en algunos de los capítulos.

El marco constitucional del derecho a la igualdad

En Colombia, el artículo 13 de la Constitución Política reconoce el derecho a la igualdad y establece la prohibición de discriminación en razón al sexo. De acuerdo con dicho artículo, todas las personas "nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de *sexo*, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica". Además, establece que el Estado debe promover la igualdad real y efectiva, para lo cual adoptará medidas afirmativas a favor de los grupos discriminados o marginados. En el mismo sentido, el artículo 43 de la Constitución Política Colombiana establece que debe garantizarse igualdad de derechos y oportunidades a hombres y mujeres, y que las mujeres no pueden ser sometidas a ninguna forma de discriminación.

Estas disposiciones constitucionales están en sintonía con los principales enunciados normativos contenidos en los tratados internacionales de derechos humanos suscritos por Colombia, que harían parte del Bloque de Constitucionalidad, como se explicó en la introducción metodológica del presente estudio. Así, el artículo 3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en adelante PIDCP) establece la obligación de los Estados Partes de "garantizar a hombres y mujeres la igualdad en el goce de todos los derechos civiles y políticos", y establece además que los Estados Partes deben garantizar la igualdad real entre las personas y prohibir toda forma de discriminación basada en criterios como la raza, el idioma y el sexo, así como proteger a las personas de dichas formas de discriminación. Al respecto el PIDC señala específicamente que:

> "Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social" (Artículo 26).

En el mismo sentido, la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante CADH) establece que "todas las personas son iguales ante la ley" (Artículo 24), y que los Estados Partes de la Convención tienen la obligación de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos, "sin discriminación alguna por motivos de raza, color, *sexo,* idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social" (Artículo 1). Además, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la violencia contra la mujer (Convención de Belém do Pará), reconoce como parte de sus derechos básicos el derecho a la "igualdad de protección ante la ley y de la ley" (Artículo 4.f); y el derecho a vivir una vida libre de violencias (artículo 3), el cual incluiría el derecho a ser libre de toda discriminación" (artículo 6).

La igualdad en el goce de derechos debe ser garantizada por los Estados de manera integral, esto es, en lo esencial, tanto respecto de los civiles y políticos como de los Económicos, Sociales y Culturales (en adelante DESC). Esto es claro al revisar los tratados internacionales que reconocen estos últimos, pues todos coinciden en señalar que los Estados deben asegurar que hombres y mujeres puedan gozar en igualdad todos los DESC (artículo 3 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, en adelante PIDESC); y que deben garantizar que el ejercicio de derechos esté libre de toda forma de discriminación, en especial aquella que esté motivada por el sexo (artículo 2 del PIDESC y 3 del Protocolo de San Salvador).

De acuerdo con estas disposiciones constitucionales e internacionales, la igualdad es un derecho con dos componentes centrales de los cuales se derivan obligaciones específicas para el Estado. El primer componente es el derecho a recibir igual protección por la Ley y gozar de una igualdad real y efectiva en todos los ámbitos de la vida, lo cual implica lo cual implica el goce efectivamente de los derechos en igualdad de condiciones. El segundo es la prohibición de discriminación. En el caso de las mujeres este último componente se concreta en la prohibición de discriminarlas en razón al sexo, es decir, el derecho a no ser tratada de manera diferente sin que exista una justificación legítima diferente al hecho mismo de ser mujer. A continuación se muestra brevemente cómo se desarrollan estos componentes tanto en la Constitución Política Colombiana, como en los tratados internacionales de derechos humanos, que, como se señaló en la introducción metodológica, harían parte del bloque de constitucionalidad en virtud de la cláusula remisoria contenida con el artículo 93 constitucional.

En cuanto al primer componente, de acuerdo con la Constitución y los tratados internacionales ratificados por Colombia, la igualdad entre hombres y mujeres debe ser real y efectiva en todos los ámbitos de la vida de las personas. Esto es, en las relaciones familiares, otras relaciones personales, en el ámbito de la participación política y en el contexto laboral, entre otros. Así, por ejemplo, el artículo 40 de la Constitución Política establece que hombres y mujeres son iguales en el ámbito familiar, lo cual coincide plenamente con el artículo 23 del PICDP, en el cual se contempla que los Estados Partes tienen la obligación "de tomar medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y de responsabilidades de ambos esposos" en el matrimonio y luego de la disolución del mismo. La Convención Americana sobre Derechos Humanos en su artículo 17, impone a los Estados Partes la misma obligación.

En relación con el acceso a los cargos de decisión, se establece también la obligación del Estado de garantizar la participación igualitaria de las mujeres. En este sentido, el artículo 25 del PICDP establece que debe garantizarse a todos los ciudadanos y ciudadanas el derecho a acceder a las funciones públicas del país en condiciones de igualdad. En sentido similar, la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer -CEDAW-, en su artículo 7 establece que las mujeres tienen derecho a ejercer funciones publicas y ocupar cargos del Estado, así como participar en diferentes asociaciones y en la vida pública en general. La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la violencia contra la mujer (Convención de Belém do Pará), señala como uno de los derechos básicos de las mujeres "el derecho a tener igualdad de acceso a las funciones públicas de su país y a participar en los asuntos públicos, incluyendo la toma de decisiones" (artículo 4, literal j); y la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece que toda persona tiene derecho a acceder, en condiciones de igualdad, a las funciones públicas de su país (artículo 23).

En relación con el ámbito laboral, el marco normativo constitucional también incorpora disposiciones que reconocen y protegen el derecho a la igualdad real de las mujeres. Por ejemplo, el artículo 43 de la Constitución Política reconoce que hombres y mujeres deben gozar de las mismas oportunidades y derechos, y establece una serie de garantías particulares para las mujeres cuando se encuentran en ciertas condiciones en las cuales tienden a sufrir con mayor rigor algunas formas de discriminación y exclusión o en las cuales se encuentran en condición de vulnerabilidad. En este sentido, establece que las mujeres deben gozar de especial asistencia y protección durante el embarazo, en particular cuando se encuentra desempleada o desamparada, caso en el cual debería recibir un subsidio alimentario por parte del Estado. Esta disposición resulta fundamental para las mujeres en el ámbito laboral, pues el embarazo ha sido usado como un criterio de exclusión, bien sea para el acceso o la permanencia en el trabajo (véase el capítulo 4).

Para alcanzar la realización de este componente del derecho a la igualdad, tanto el derecho internacional como el derecho constitucional han reconocido que los Estados pueden y deben adoptar medidas a favor de los grupos tradicionalmente excluidos y discriminados. En este sentido, es claro que las mujeres, en especial cuando se encuentran en condiciones particulares de vulnerabilidad, deben recibir una protección constitucional reforzada. Así, por ejemplo, la Constitución Política enfatiza que las mujeres cabeza de familia deben ser apoyadas de manera especial por el Estado (artículo 43).

Además, se ha reconocido que resultan legítimas y ajustadas al marco normativo de derechos humanos y fundamentales las acciones afirmativas de carácter temporal, que tengan como finalidad compensar discriminaciones históricas de ciertos grupos, y evitar que se perpetúen (CIDH, 2011, párr. 36). En este sentido, diversas instancias internacionales de derechos humanos han reconocido que medidas tales como las cuotas a favor de las mujeres, que consisten, en lo esencial, en reservar un porcentaje mínimo de posiciones para ellas en instituciones o en listas para elecciones, se ajustan al marco general de derechos humanos, pues no implican un trato preferencial injustificado, sino un mecanismo para remediar una discriminación histórica.[16]

En cuanto al segundo componente, la prohibición de discriminación, el derecho internacional de los derechos humanos define qué es la discriminación contra la mujer y establece los ámbitos en los cuales los Estados están llamados a combatirla y eliminarla. En este sentido, la Convención sobre la eliminación de todas las formas de Discriminación contra de la Mujer (en adelante Cedaw) establece que debe entenderse por discriminación contra la mujer:

> "toda distinción, exclusión a restricción basada en el sexo que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera". (Artículo 1)

La discriminación, en estos términos, se presenta cuando existe un trato diferenciado o una restricción al ejercicio de los derechos, por el hecho de ser mujer, y que tiene como resultado menoscabar o anular el goce de derechos en cualquier esfera de la vida. Para el derecho internacional, como para el derecho constitucional, el sexo y el género de las personas constituyen criterios que tradicionalmente excluyen y discriminan a las personas. Por ello, como se desarrollará más adelante, estos hacen parte del listado de criterios sospechosos, esto es, que cada vez que se presenta un trato diferenciado basado en ellos, se presume que es discriminatorio.

16 Véase, entre otros: Comité de la Cedaw (2004) Recomendación General No. 25, sobre el párrafo 1 del artículo 4 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, referente a medidas especiales de carácter temporal, disponible en: http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/recommendations/General%20recommendation%2025%20(Spanish).pdf; y Comisión Interamericana de Derechos Humanos –CIDH- (2011) *El camino hacia una democracia sustantiva: la participación política de las mujeres en las Américas.* OEA/Ser.L/V/II.Doc. 7918 abril 2011. Disponible en: http://www.cidh.oas.org/pdf%20files/MUJERES%20PARTICIPACION%20POLITICA.pdf

De acuerdo con la normatividad internacional vinculante para Colombia, el Estado tiene múltiples obligaciones en relación con la discriminación que padecen las mujeres. Una de ellas es justamente adoptar todos los mecanismos y medidas que sean necesarias para combatirla y erradicarla.

En este sentido, por ejemplo, la Cedaw obliga a los Estados a adoptar sin dilaciones, una política encaminada a eliminar la discriminación contra la mujer. Para ello, los Estados están llamados a:

> "a) Consagrar, si aún no lo han hecho, en sus constituciones nacionales y en cualquier otra legislación apropiada el principio de la igualdad del hombre y de la mujer y asegurar por ley u otros medios apropiados la realización práctica de ese principio;
> b) Adoptar medidas adecuadas, legislativas y de otro carácter, con las sanciones correspondientes, que prohíban toda discriminación contra la mujer;
> c) Establecer la protección jurídica de los derechos de la mujer sobre una base de igualdad con los del hombre y garantizar, por conducto de los tribunales nacionales o competentes y de otras instituciones públicas, la protección efectiva de la mujer contra todo acto de discriminación;
> d) Abstenerse de incurrir en todo acto a práctica de discriminación contra la mujer y velar porque las autoridades e instituciones públicas actúen de conformidad con esta obligación;
> e) Tomar todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer practicada por cualesquiera personas, organizaciones o empresas;
> f) Adaptar todos las medidas adecuadas, incluso de carácter legislativo, para modificar o derogar leyes, reglamentos, usos y prácticas que constituyan discriminación contra la mujer;
> g) Derogar todas las disposiciones penales nacionales que constituyan discriminación contra la mujer" (Artículo 2).

Además, se ha reconocido que la violencia contra la mujer en razón al género es una de las manifestaciones más dramáticas de la discriminación en su contra. Así lo ha enfatizado el Comité de la Cedaw en múltiples oportunidades, y en especial a través de la Recomendación General 19, en la que se señala que la violencia contra la mujer, que es aquella que se dirige en su contra por el hecho mismo de ser mujer o que la afecta de manera desproporcionada, constituye discriminación (1992, Párr. 6 y 7). En el mismo sentido, el preámbulo de la Convención de Belém do Pará enfatiza la relación que existe entre discriminación y violencia contra las mujeres, al señalar que esta violencia es una manifestación de las relaciones desiguales de poder que históricamente se han dado entre hombres y mujeres.

La violencia contra las mujeres en razón al género es una de las mayores problemáticas que afectan a las mujeres y en consecuencia ha sido también uno de los temas que mayores desarrollos legales y jurisprudenciales ha ameritado. Aunque su relación con el derecho a la igualdad y a la no discriminación es cada vez más clara, este tema será desarrollado de manera independiente en el capítulo 1 de la presente sistematización.

1. Los principales desarrollos jurisprudenciales

El marco normativo antes descrito ha tenido un importante desarrollo jurisprudencial. Este ha implicado redefinir el derecho a la igualdad, no solamente como la igualdad formal ante la ley, sino como igualdad material en el goce de derechos. Por lo tanto, se ha asumido que la igualdad debe ser real y efectiva y que esta implica también la prohibición de cualquier forma de discriminación, en especial de aquella que se funde en el sexo y en el género de la persona, esto es, tanto en la realidad biológica dada por las características de los hombres y

las mujeres, como en las construcciones socio culturales que se dan a partir de dichas características. Además, la jurisprudencia ha reiterado que para lograr que la igualdad sea real y efectiva, el Estado tiene varias obligaciones, como brindar una protección especial a los sectores que hayan sido tradicionalmente discriminados y que enfrenten condiciones particulares de vulnerabilidad, así como llevar a cabo acciones afirmativas.

Pero además, la Corte ha desarrollado varias herramientas conceptuales, dogmáticas y metodológicas que han sido claves para desarrollar y precisar el alcance del artículo 13. Así, por ejemplo, en materia de discriminación en razón al género, la Corte Constitucional ha precisado que el sexo y el género constituyen categorías sospechosas a la luz del derecho constitucional y que por tanto, cuando se presentan tratos diferenciados en relación con una mujer, por el hecho de ser mujer, debe presumirse que hay una discriminación.

Los principales desarrollos jurisprudenciales de la Corte Constitucional en relación con este tema pueden agruparse en tres componentes fundamentales. En primer lugar, ha hecho aportes fundamentales en la visibilización de la discriminación histórica que han sufrido las mujeres en razón a las construcciones de género presentes en nuestra sociedad, en todos los ámbitos de su vida. En segundo lugar, ha adoptado decisiones encaminadas a promover la igualdad efectiva de las mujeres. Y, finalmente, ha desarrollado importantes subreglas en materia de discriminación que son claves para visibilizarla y luchar en su contra, incluso en casos de discriminaciones sutiles. A continuación nos referiremos brevemente a cada uno de estos componentes, resaltando decisiones claves que permiten ilustrar el alcance que le ha dado la Corte al derecho a la igualdad de las mujeres.

1.1. Visibilización de la exclusión histórica y de la discriminación estructural de las mujeres

Las principales decisiones de la Corte Constitucional Colombiana en materia del derecho a la igualdad y a la no discriminación, además de ofrecer desarrollos dogmáticos importantes y decisiones con las que pretenden avanzar en la garantía efectiva de dichos derechos, generalmente incluyen una reflexión, fundada empíricamente, sobre exclusión y discriminación históricas a las que han estado sometidas las mujeres. En dichas sentencias este elemento se convierte en un factor fundamental para llegar a la decisión, pero además, constituye de manera autónoma una forma de reconocimiento oficial de la precaria situación que enfrentan las mujeres en diferentes ámbitos de sus vidas.

Así, por ejemplo, la sentencia C-371 de 2000, que analiza la constitucionalidad de la Ley de Cuotas (Ley 581 de 2000), incluye un análisis cuantitativo acotado del nivel de participación de las mujeres en altos cargos del Estado, tanto de nombramiento como de elección popular, y a partir de dicho análisis, reconoce que históricamente las mujeres han estado excluidas de los cargos de decisión, lo cual afecta de manera significativa su derecho a la igualdad. Además, analiza cuáles pueden ser las razones por las cuales las mujeres están sub-representadas en los cargos de decisión del Estado. Al respecto, luego de constatar que no se puede explicar por la falta de capacitación, pues al analizar las cifras es claro que tienen igual o mayor educación formal que los hombres, concluye la Corte que esa exclusión que han padecido las mujeres sólo puede deberse a un factor de discriminación en razón al género. Luego de estas constataciones, la Corte encuentra que se justifica plenamente adoptar medidas afirmativas a favor de las mujeres, destinadas a promover su igualdad efectiva. Se trata entonces de una decisión que además de reconocer la constitucionalidad de las medidas afirmativas, sobre lo que volveremos más adelante, hace un fuerte reconocimiento de la exclusión histórica que han sufrido las mujeres en el ámbito de la participación política y la toma de decisiones del Estado (véase ficha jurisprudencial No. 1).

En el mismo sentido, el Auto 092 de 2008, que es un auto de seguimiento a la Sentencia T-025 de 2004, en la cual se declara un Estado de Cosas Inconstitucional por la situación generalizada de vulneración de derechos en la que se encuentra la población desplazada, analiza la situación de las mujeres desplazadas, y reconoce que la suya es una de las manifestaciones más dramáticas de ese Estado de Cosas Inconstitucional. En este caso la Corte lleva a cabo un análisis detallado

de la forma como el conflicto armado y el desplazamiento forzado afectan a las mujeres, y reconoce que los arreglos patriarcales de género presentes en nuestra sociedad hacen que dichos fenómenos produzcan en las mujeres afectaciones específicas, diferenciadas y desproporcionadas. Además, también por la discriminación histórica a la que han estado sometidas en razón de las construcciones de género, las mujeres enfrentan riesgos específicos y agudizados que son causa del desplazamiento y a la vez, se intensifican con posterioridad al mismo. Uno de dichos riesgos es el de ser víctima de diversas formas de violencia sexual. De hecho, la Corte reconoce que esta es una forma de violencia que afecta de manera extendida a las mujeres, en relación con la cual hay una impunidad generalizada que afecta el goce efectivo de sus derechos. Esta decisión ofrece entonces un análisis integral de la situación de las mujeres desplazadas, y un reconocimiento de la forma como las construcciones de género subordinan y excluyen a las mujeres en el ámbito del conflicto armado.

Otra decisión relevante por el tipo de reconocimiento que hace la Corte sobre la discriminación que padecen las mujeres es la Sentencia C-804 de 2006, en la que la Corte analiza la constitucionalidad del artículo 33 del Código Civil, en el que se usa el término hombre para referirse de manera genérica a las personas. De acuerdo con la demanda, este precepto vulneraría las normas constitucionales que reconocen el derecho a la igualdad, por incorporar un lenguaje excluyente que reproduce imaginarios sexistas que subordinan a las mujeres. Para la Corte, este lenguaje excluyente desconoce los principios que emanan de la Constitución, pues incorpora una carga ideológica que reproduce una concepción del mundo centrada en un patrón masculino, que permite la subordinación de la mujer. En consecuencia, la Corte declara inconstitucionales los apartes demandados, por vulnerar el derecho a la igualdad. En esta sentencia la Corte reconoce que incluso el lenguaje jurídico tradicional puede ser un vehículo de discriminación, al reproducir imaginarios sociales excluyentes que permiten la subordinación de las mujeres (véase ficha jurisprudencial No. 4).

Finalmente, las decisiones que analizan la constitucionalidad de los tratados internacionales de derechos humanos de las mujeres, como la Sentencia C-408 de 1996, que analiza la constitucionalidad de la Convención de Belém do Pará, incorpora también como un elemento relevante del análisis la situación estructural de discriminación y violencia que sufren las mujeres, por el hecho de serlo. En este caso, la Corte no solo analiza que la Convención sea compatible con las normas constitucionales, sino que toma en cuenta la situación generalizada de violencia contra las mujeres para reconocer que la aprobación y ratificación de dicho instrumento resultaba constitucional. Esta es otra forma para reconocer que visibilizar y dimensionar la situación de discriminación y violencia que enfrentan las mujeres es fundamental para promover la realización efectiva de sus derechos, en especial de su derecho a la igualdad (véase ficha jurisprudencial No. 2).

Estas decisiones ejemplifican la forma como la Corte, a través de su jurisprudencia, ha contribuido a visibilizar y reconocer diferentes formas de exclusión y discriminación que han enfrentado las mujeres de manera histórica, en diferentes ámbitos de su vida. En estas se aprecian análisis cuantitativos y cualitativos que resultan fundamentales para dimensionar y comprender la discriminación que sufren las mujeres. Dichos análisis generalmente retoman los estudios realizados por organizaciones sociales, especialmente las que trabajan por los derechos de las mujeres, y por la academia. Su valor adicional radica en que se trata del reconocimiento que se hace de dichas realidades desde una institución del Estado, que además puede tomar decisiones en casos concretos para remover obstáculos para el goce efectivo de los derechos en condiciones de igualdad.

1.2. Promoción de la igualdad efectiva

La jurisprudencia constitucional ha promovido también la igualdad efectiva, mediante dos estrategias fundamentales. En primer lugar, reconocer que el aporte que hacen las mujeres a la sociedad, desde sus roles tradicionales de género, son importantes y deben ser valorados al interior de sus familias, por la sociedad en su conjunto y por el Estado, como una forma de avanzar hacia la igualdad real. La lógica que subyace a este tipo de decisiones es que tradicionalmente el aporte de las mujeres a la economía familiar y social ha sido subvalorado, pues el trabajo que socialmente se considera verdaderamente valioso es aquel que se realiza en el ámbito productivo y por el cual se recibe una

remuneración, pero no el de las mujeres que desempeñan el papel de cuidadoras de los otros y del hogar.

En esta línea se destacan decisiones como la Sentencia T-494 de 1992, que es una de las primeras emitidas por la Corte Constitucional. La tutela analizada del caso fue presentada por una mujer que había convivido 24 años con su pareja, 21 de los cuales habían vivido en casa por su compañero, y a la muerte de éste, estaba a punto de perderla, pues no se le reconocía como propietaria del 50% de la misma. En el proceso, la primera y segunda instancias habían negado el amparo, por considerar que la tutela no era el mecanismo idóneo para defender sus derechos, que no se le estaba vulnerando ningún derecho fundamental y que nunca había probado el aporte hecho por ella a la sociedad patrimonial. La Corte seleccionó el caso para revisión y lo abordó con una lógica diferente. De acuerdo con el Tribunal Constitucional la división sexual del trabajo, que ha situado a las mujeres en las labores domésticas y de cuidado y a los hombres en las labores consideradas socialmente como productivas, ha invisibilizado el aporte que hacen las mujeres a su familia y a la economía. Por tratarse de labores no remuneradas, se les consideran actividades poco valiosas. Aunque dicha valoración está socialmente extendida, vulnera los principios constitucionales, y en particular los artículos 13 y 43, sobre el derecho a la igualdad. Por ello, la Corte ordenó tutelar los derechos de la accionante y que en los casos similares se tomara la doctrina allí desarrollada como de carácter vinculante. (Véase ficha jurisprudencial 68).

La apuesta fundamental de las decisiones que desarrollan esta primera estrategia no es transformar esos roles de género, sino reconocer que son igualmente valiosos, a pesar de que tradicionalmente han sido subvalorados, en virtud de las construcciones de género imperantes. Esta estrategia parecería entonces coincidir con las demandas del feminismo de la diferencia, que le apuesta al reconocimiento de la ética del cuidado y de los roles tradicionalmente femeninos.

La segunda estrategia consiste en considerar que se justifica tratar diferente a los hombres y mujeres, pues en virtud de los patrones patriarcales de género presentes en nuestra sociedad, las mujeres están en peores condiciones que los hombres, deben enfrentar situaciones de exclusión y discriminación más severas que los hombres, y por tanto, para lograr su igualdad real no es suficiente ni conveniente tratarlos igual. En este sentido, las mujeres deben recibir una protección especial y en consecuencia se justifica tener tratos diferenciados para con ellas. La idea fundamental de esta estrategia es lograr la igualdad tratando diferente aquello que lo es. Por ello, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional es posible utilizar la discriminación positiva para lograr la igualdad y, en consecuencia, se justifican las acciones afirmativas de diversa índole.

Un ejemplo de este tipo de decisiones es la Sentencia C-410 de 1994, en la cual se analiza si es constitucional o no que se fije una edad de jubilación diferente para hombres y mujeres. En dicha decisión la Corte indicó que el régimen constitucional autoriza la discriminación positiva, como un mecanismo para lograr que sectores tradicionalmente discriminados puedan gozar efectivamente de igualdad. En este caso en particular, resulta ajustado a la Constitución tratar diferente a las mujeres, pues aunque cada vez participan más en el mercado laboral, debido a los roles tradicionales de género, estas se ocupan primariamente de las labores domésticas y del cuidado del hogar, incluso cuando han accedido al mercado laboral, por lo cual, a diferencia de los hombres, el paso de las mujeres por el mundo laboral las somete a una doble jornada que tiende a desgastarlas más. De acuerdo con la Corte, esta situación inequitativa, justifica que las mujeres tengan un trato diferenciado en relación con la edad de jubilación (véase ficha jurisprudencial 19).

Una decisión fundamental en este sentido es la C-371 de 2000, a la que nos referimos anteriormente en este estudio introductorio, pues al analizar la constitucionalidad de la Ley 581 de 2000, que establece, entre otras medidas a favor de la participación de las mujeres en los cargos decisorios del Estado la inclusión de una cuota de al menos un 30% de mujeres en dichos cargos, analiza la constitucionalidad de las acciones afirmativas, y en particular de dicha cuota. En esta sentencia la Corte reafirma que las acciones afirmativas son compatibles con la Constitución y resultan necesarias para hacer realidad el principio de igualdad en relación con las mujeres, pues han estado tradicionalmente excluidas de la participación en espacios públicos de decisión.

Posteriormente, en la sentencia C-964/2003, la Corte reafirma que las medidas de discriminación positiva que tienen como fundamento el sexo de los beneficiarios, son constitucionalmente aceptables, siempre y cuando pretendan corregir situaciones de discriminación por este motivo. Por ello, en este caso, en el que el Tribunal constitucional analizaba varias disposiciones de la Ley 82 de 1993, por la cual se adoptaban medidas para apoyar a las mujeres cabeza de familia, declaró que estaban ajustadas a la Constitución, pues las mujeres cabeza de familia han estado sometidas a una discriminación histórica, que debe ser revertida mediante acciones afirmativas a su favor. Este grupo de mujeres debe recibir una protección constitucional especial, que les permita gozar de sus derechos de manera efectiva, en condiciones de igualdad (Véase fija jurisprudencial 58).

Sin embargo, no toda acción que se considere como afirmativa puede ser considerada como ajustada a la Constitución. Aunque en principio toda discriminación positiva fundada en el sexo o en el género se ajustaría a los principios constitucionales, por propender por la igualdad real, mediante la corrección de situaciones de discriminación que enfrentan las mujeres, en cada caso concreto el juez constitucional debe analizar si realmente es una medida adecuada, necesaria y proporcional. Esto es, la medida debe pasar por un test de proporcionalidad, que de acuerdo con la Jurisprudencia Constitucional debe ser un escrutinio intermedio de la medida. Así, la medida afirmativa sería constitucional si: i) persigue una finalidad válida e importante a la luz de la Constitución; ii) el trato diferenciado permite lograr la finalidad perseguida (adecuación); iii) el medio utilizado es "necesario" para alcanzar el fin perseguido; y iv) el trato diferenciado es "proporcional stricto sensu", es decir, que entre mayor sea la intensidad de la afectación del principio que juega en sentido contrario, mayor debe ser el grado de satisfacción del principio que se quiere proteger, que es el derecho a la igualdad, y que por tanto la afectación no sea desproporcionada. Si la medida pasa el test, como lo hizo en las sentencias antes citadas, se considera que está ajustada a la Constitución y por tanto el Estado estaría llamado a velar por su cumplimiento.

Después de las tres decisiones enfatizadas en este apartado, la Corte ha analizado otras acciones afirmativas a favor de las mujeres, como la cuota de mínimo un 30% de uno de los géneros en las listas de elección popular, aprobada en la Reforma Política del año 2011 (Sentencia C-490 de 2011). En esas decisiones la Corte ha reiterado que dichas acciones son en general medidas que permiten la promoción de la igualdad real, mediante la modificación de las formas de discriminación que más afectan a las mujeres. Sin embargo, ha precisado y reiterado también que se trata de medidas de carácter temporal, que deberían desaparecer cuando se logre la igualdad sustancial perseguida. Esto es, no se trata de medias permanentes, pero deben hacer parte del ordenamiento mientras persista la discriminación en contra de las mujeres.

1.3. Erradicación de la discriminación

En relación con la prohibición de la discriminación, la Corte Constitucional ha desarrollado una amplia jurisprudencia que precisa cuál es el concepto constitucional de discriminación, cómo se puede determinar si existe y cuáles son las circunstancias en las que se puede presumir válidamente que existe un trato discriminatorio.

La discriminación, de acuerdo con la Corte Constitucional, se presenta cuando hay un trato diferenciado que no tiene una justificación legítima a la luz de los principios constitucionales. La discriminación en razón al sexo se presenta cuando es este el criterio que se usa para llevar a cabo el trato diferenciado (Sentencia T-247 de 2010). Este, al igual que los criterios relacionados con la raza, el idioma y la religión, han sido denominados criterios sospechosos de discriminación (T-098/1994, C-082/1999, C-112/2000, C-101/2005, C-804/2006). Dichos criterios son definidos como aquellas "categorías que (i) se fundan en rasgos permanentes de las personas, de las cuales éstas no pueden prescindir por voluntad propia a riesgo de perder su identidad; (ii) han estado sometidas, históricamente, a patrones de valoración cultural que tienden a menospreciarlas; y, (iii) no constituyen, per se, criterios con base en los cuales sea posible efectuar una distribución o reparto racional y equitativo de bienes, derechos o cargas sociales" (T-098/1994, T-112/2000, T-371/2000, C-964/2003, C-101/2005). Se trata entonces de factores de los cuales las personas no se pueden separar, que históricamente han

servido para discriminar a las personas y que en principio no pueden ser usados como criterios razonables de diferenciación. Sin embargo, pueden ser aceptados constitucionalmente, cuando son usados para fundar una acción afirmativa, pues en ese caso no se intenta reproducir, reafirmar o acentuar la discriminación y exclusión, sino removerlas mediante un trato preferencial.

Estos criterios sospechosos encuentran su enunciación constitucional en el artículo 13 de la Constitución Política, en el que se prohíbe la discriminación "por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica". Por vía jurisprudencial se ha entendido además que hay otros criterios que también hacen parte de esta categoría, aunque no estén expresamente consagrados en la Constitución. Así, por vía jurisprudencial se ha entendido que el género, la orientación sexual y la identidad de género constituyen también criterios sospechosos de discriminación. El primero, porque aunque las mujeres son discriminadas por el hecho de ser mujeres, esta discriminación se explica por las patrones de género presentes en nuestra sociedad, pues en virtud de estos se generan relaciones desiguales de poder que sitúan a las mujeres en condiciones de desventaja y subordinación. La orientación sexual y la identidad de género, porque esos arreglos patriarcales de género, además de afectar a las mujeres, fundamentan la discriminación y exclusión de todas aquellas personas que se aparten de los roles y estereotipos de género imperantes, en virtud de los cuales se considera como normal y deseable que los hombres y mujeres sean heterosexuales, se comporten de acuerdo con su realidad biológica y cumplan en consecuencia con los roles que se espera de ellos, en especial, que las mujeres se ocupen del cuidado de los otros y de los asuntos del hogar, y los hombres de los asuntos públicos y productivos.

Quienes consideren que están siendo víctimas de algún acto discriminatorio, pueden buscar protección en relación con el mismo por vía de tutela, invocando una vulneración de su derecho a la igualdad. En este sentido, la acción de tutela constituye un mecanismo judicial idóneo para enfrentar las amenazas al derecho, así como vulneraciones del mismo, en especial cuando se está en presencia de tratos diferenciados que no pueden justificarse de manera constitucionalmente razonable.

Cuando se presenta un trato diferenciado fundado en alguno de los criterios sospechosos señalados, se presume que es discriminatorio y por lo tanto inconstitucional. Esta presunción tiene varias consecuencias relevantes, pero tal vez la más importante es que se invierte la carga de la prueba, entonces, quien debe probar que el trato no fue discriminatorio es quien lo llevó a cabo o creó la medida de diferenciación. Así, por ejemplo, si alguien presenta una acción de tutela porque considera que ha sido discriminada por el hecho de ser mujer, quien debe acreditar que el trato no fue discriminatorio es la autoridad o la persona que habría incurrido en dicho trato.

Además, el juez constitucional frente a este tipo de hechos, con el fin de comprobar en el caso concreto si se presentó una discriminación contra la mujer o no, debe aplicar un test estricto de razonabilidad, que hace especialmente estricto el análisis de constitucionalidad. Esto es, es más exigente en relación con el trato diferenciado. Así, a diferencia de lo que ocurre con el test intermedio al que deben ser sometidas las acciones afirmativas y toda forma de discriminación positiva, en este caso el test es más estricto y por eso es más difícil que la medida pueda ser considerada constitucional. En concreto, el juez debe analizar si: i) el fin es constitucionalmente imperioso; ii) la medida es la única o más idónea para alcanzar ese fin imperioso; iii) la medida sea indispensable para alcanzar el fin; y iv) si es proporcional en estricto sentido.

Tomando en cuenta estos elementos centrales, la Corte ha tomado varias decisiones relevantes en relación con el derecho de las mujeres a vivir libres de discriminación. En este sentido, ha declarado inconstitucionales varias disposiciones que implicaban tratar de manera diferente a las mujeres, por el hecho de serlo, reproduciendo así concepciones culturales que justifican la subordinación y exclusión de las mujeres.

Así, por ejemplo, en una decisión del año 1999, la Corte declaró inconstitucional una norma del Código Civil que contemplaba como causal de nulidad del matrimonio que se celebrara entre "una mujer adúltera y su cómplice". De acuerdo con el accionante, la norma era discriminatoria, pues implicaba adjudicar consecuencias diferentes para el adulterio de hombres y mujeres. Para la Corte era claro que la norma contrariaba la Constitución, pues frente a una situación que es

equiparable (la decisión de casarse por segunda vez), contemplaba un trato diferente para hombres y mujeres que no resultaba justificable, pues se fundaba exclusivamente en el sexo, y en consecuencia la declaró inexequible. Para llegar a dicha decisión la Corte analizó en la Sentencia C-082 de 1999 la situación histórica de las mujeres en el país, constatando la discriminación que ha sufrido por el solo hecho de serlo, y posteriormente analizó si la norma era razonable, encontrando que la medida en ella contenida no perseguía un fin constitucionalmente legítimo, pues perpetuaba la discriminación al reproducir el esquema patriarcal en el que el hombre debía gozar de mayores prerrogativas (véase ficha jurisprudencial 5).

Estos desarrollos jurisprudenciales, además de permitir la exclusión del ordenamiento de normas que reproducían imaginarios sociales sexistas que reproducían y perpetuaban la discriminación de las mujeres, también han permitido corregir actuaciones, decisiones y otros hechos discriminatorios. Así, por ejemplo, es la Sentencia T-098 de 1994, la Corte analizó el caso de una mujer a la que se le había impedido inscribir como su beneficiario en la Caja de Seguridad Social a su esposo, por considerar que dicha inscripción solo podían hacerla los hombres respecto de sus esposas. En dicha ocasión la Corte fijó una subregla jurisprudencial según la cual cualquier situación que contemple una discriminación por razón del sexo que no esté dirigida a corregir una desigualdad y por lo tanto no tenga una justificación válida a la luz de la Constitución, se reputa inaceptable dentro del ordenamiento constitucional colombiano, se presume inconstitucional y se invierte la carga de la prueba. En consecuencia, en el caso procedió el amparo constitucional, pues la decisión de la Caja de Compensación se fundó exclusivamente en estereotipos asociados con el sexo que se manifiestan como una situación discriminatoria, que consideran a la mujer como responsable de la reproducción y no como proveedora del hogar (véase Ficha jurisprudencial 59).

El derecho a la igualdad y la prohibición de discriminación, como lo señalamos anteriormente, constituyen a nuestro juicio el eje articulador de los principales desarrollos legales y jurisprudenciales en relación con los derechos de las mujeres. Esto se demuestra, entre otras cosas, en el hecho de que la reflexión en torno a la igualdad atraviesa los otros ámbitos en los cuales se juegan los derechos de las mujeres, como se verá a lo largo de los otros capítulos que conforman la presente sistematización. Pero además, se evidencia también en las ineludibles relaciones que hay entre el derecho a la igualdad y el goce efectivo de los otros derechos de las mujeres. Así, para que las mujeres puedan vivir libres de violencias, es fundamental superar la exclusión y discriminación que padecen, no solo porque la violencia es considerada la manifestación más extrema de la discriminación, sino porque la forma como se violenta a las mujeres está atravesada por las construcciones patriarcales de género y las relaciones desiguales de poder que se derivan de las mismas. Por ejemplo, la violencia sexual contra las mujeres devela de manera clara la forma como se concibe el cuerpo de la mujer en una sociedad patriarcal y androcéntrica, en la que se cosifica y apropia, y en la que se menosprecia y humilla por el solo hecho de ser mujer.

En sentido similar, en el centro del debate sobre el goce efectivo de los derechos políticos se encuentran las situaciones de exclusión y discriminación que deben enfrentar las mujeres, y por eso, es la igualdad la que atraviesa los principales esfuerzos por lograr una efectiva y plena participación en la toma de decisiones y en la vida política del país.

El caso de los derechos laborales no difiere mucho del anterior, pues mientras persista la discriminación y la desigualdad, las mujeres van a seguir encontrando mayores dificultades para gozar de manera efectiva de dichos derechos. También el ejercicio de los derechos sexuales y reproductivos está fuertemente relacionado con el derecho a la igualdad y la no discriminación, pues son justamente las concepciones sobre el cuerpo y la sexualidad las que atraviesan las barreras culturales y jurídicas que impiden a las mujeres gozar efectivamente de estos derechos. De allí que hayamos optado por asumir la igualdad como el tema clave del estudio preliminar.



Capítulo 1. No violencias

Las mujeres en Colombia son víctimas de múltiples formas de violencia que se dirigen en su contra por el hecho mismo de ser mujeres, o que las afectan de manera diferenciada o desproporcionada, en razón a las construcciones de género presentes en nuestra sociedad. Se trata de violencias que, a pesar de ser violaciones a los derechos humanos, tienden a ser invisibilizadas, toleradas o justificadas por los entornos familiares y sociales de quienes que las padecen. Sus efectos afectan las posibilidades de que ellas ejerzan efectivamente sus derechos.

Este capítulo se ocupa de señalar y describir las herramientas que se han desarrollado en el marco normativo nacional con el fin de enfrentar la violencia contra las mujeres, en particular desde la expedición de la Constitución de 1991. Para ello, primero presenta una breve contextualización en la que se resaltan las formas de violencia que afectan a las mujeres en mayor proporción o de manera diferenciada. Luego describe las disposiciones constitucionales, los avances legislativos y la jurisprudencia constitucional relevante que se ocupan de este tema en específico.

1. Contextualización

Las mujeres son víctimas de múltiples formas de violencia, en diversos ámbitos sociales. En este contexto nos referiremos a algunas de las manifestaciones de la violencia que más afectan a las mujeres, tanto en sus vidas cotidianas (1.1.), como en el contexto del conflicto armado colombiano (1.2.). Además, incluiremos algunos de los elementos que afectan las posibilidades de que las mujeres víctimas de la violencia puedan acceder efectivamente a la justicia con el fin de que sus derechos sean garantizados.

1.1. Violencias cotidianas

Una de las manifestaciones de la violencia contra las mujeres, que las afecta de manera más extendida, se presenta al interior de sus propias familias. La violencia intrafamiliar incluye toda forma de maltrato físico, sexual, psicológico, que cause daño o sufrimiento, y que es ejercido por un miembro de la familia (Lemaitre Ripoll, Terminología referente a Violencia Intrafamiliar, 2000).[17] *Las víctimas principales son niños, niñas y mujeres, lo cual sugiere que se trata de una forma de violencia que reproduce las relaciones desiguales de poder que se presentan al interior de los núcleos familiares, y que se alimentan de los estereotipos asociados al género. Por esto, la violencia intrafamiliar es considerada una forma de violencia de género, que hunde "sus raíces en las normas socioculturales y las expectativas de rol que apoyan la subordinación de la mujer y perpetúan la violencia del varón"* (Lameiras & Iglesias, 2009).

De acuerdo con la información publicada por el Instituto Nacional de Medicina Legal – en adelante INML-, anualmente se registran en promedio 68.230, de los cuales aproximadamente el 77.5% de los casos tienen como víctima a una mujer. Esto evidencia la especial vulnerabilidad de la mujer a ser víctima de este tipo de violencia y la relación existente entre hombres y mujeres dentro de situaciones de agresión (INML, 2013). Como lo muestra la tabla No. 1, la violencia intrafamiliar en contra de las mujeres se manifiesta tanto en maltrato físico, como en agresiones sexuales, y violencia psicológica.

Tabla 1: Porcentaje de mujeres víctimas de diferentes tipos de VIF.

	2000	2005	2010
Víctimas de violencia psicológica- situaciones de control	64.9%	65.7%	65.3%
Víctimas de violencia psicológica- amenazas	33.8%	32.6%	32%
Víctimas de violencia sexual	11%	11.5%	9.7%
Víctimas de violencia física	19.9%	39%	37.4%

Fuente: *ENDS- Profamilia 2000, 2005 y 2010*

Otra forma de violencia que afecta de manera más extendida y desproporcionada a las mujeres es la violencia sexual. Así, de acuerdo con el informe Forensis de 2013, del total de informes sexológicos sobre presuntos delitos sexuales realizados por Medicina legal, el 84,4%, de los informes correspondían a mujeres víctimas (INM, 2013).

Esta se presenta tanto al interior de la familia (como lo muestra la Tabla No.1), como en otros contextos sociales. De acuerdo a la Encuesta Nacional de Demografía y Salud –en adelante ENDS- del año 2010, el 6% de las mujeres encuestadas han sido violadas o forzadas a tener relaciones sexuales por alguien diferente a sus parejas sentimentales; asimismo, con respecto a los violadores, la ENDS señala que "un 16 por ciento fueron desconocidos, el 18 por ciento fue el ex marido, 12 por ciento un amigo, 10 por ciento un pariente de la mujer, 6 por ciento el novio, 5 por ciento el padrastro, 3 por ciento el padre de la víctima, 2 por ciento el hermano, otro 2 por ciento el jefe y 1 por ciento un pariente del esposo". La encuesta también evidenció que los grupos más vulnerables

17 *Según la Encuesta Nacional de Demografía y Salud de 2010, la violencia intrafamiliar engloba al menos las siguientes categorías:* **i)** *Violencia verbal, que incluye insultos y expresiones descalificadoras;* **ii)** *Maltrato sicológico, que incluiría toda actitud en virtud de la cual se pretenda ejercer control sobre la conducta, o sentimientos;* **iii)** *Violencia física;* **iv)** *Abuso sexual; y* **v)** *Maltrato económico (Profamilia, 2010).*

son las mujeres entre 20 y 39 años, las que viven en unión libre, las que estuvieron casadas o en unión libre y las que tienen los niveles más bajos de educación y de riqueza.

Según II Estudio de Tolerancia Social e Institucional frente a las Violencias hacia las Mujeres 2014, durante los últimos cinco años, entre 2009 y 2014, se ha registrado una importante disminución respecto a la tolerancia del conjunto de la sociedad frente a las violencias contra las mujeres, así:

- Mientras en el 2009 el 59 por ciento pensaba que "las mujeres que se visten de manera provocativa se exponen a que las violen", en el 2014 esta cifra bajó a 37 por ciento.
- Mientras hace cinco años el 88 por ciento afirmaba que "la ropa sucia se lava en casa", hoy se registra un 78 por ciento de quienes piensan así.
- En el 2009 el 31 por ciento consideraba que "una buena esposa debe obedecer a su esposo así no esté de acuerdo", mientras que en el 2014 este índice fue del 19 por ciento.*

1.2. Violencia en el marco del conflicto armado

El conflicto armado existente en Colombia desde hace más de cincuenta años, ha tenido consecuencias negativas en la vida de las mujeres, que se concretan, entre otros aspectos, en la existencia de diversas formas de violencia en su contra. Dos de las manifestaciones de la violencia que más claramente afectan a las mujeres en razón a las construcciones de género presentes en la sociedad son la violencia sexual y el desplazamiento forzado.

La violencia sexual en el contexto del conflicto afecta en mayor proporción a las mujeres, y produce en ellas profundas afectaciones. La Corte Constitucional a través del Auto 092 de 2008 sostuvo que "la violencia sexual contra la mujer es una práctica habitual, extendida, sistemática e invisible en el contexto del conflicto armado colombiano *[…]" (Auto 092/08, Sección III.1.1.1), respecto de la cual "hay un triple proceso de invisibilidad, oficial y extraoficial, silencio por parte de las víctimas, e impunidad de los perpetradores"* (Mesa de Seguimiento al Auto 092 de la Corte Constitucional, 2011). *La violencia sexual ha sido utilizada "como un arma de guerra por todos los grupos armados (fuerza pública, grupos paramilitares y guerrillas) con el propósito de obtener créditos en el desarrollo de las hostilidades"* (Tribunal Simbólico contra la violencia sexual en el marco del conflicto armado, 2011, pág. 1).

El desplazamiento forzado también afecta de manera diferenciada y en ocasiones desproporcionada a las mujeres (Corte Constitucional, Auto 092 de 2008). *Como lo señala el Informe de Amnistía Internacional, para las mujeres, "la experiencia del desplazamiento forzado puede ser más traumática debido al papel tradicional que desempeñan en la familia y la comunidad (AI, 2011).*

La relación entre desplazamiento forzado y violencia sexual en el contexto del conflicto armado es compleja. La violencia sexual es tanto una causa del desplazamiento, como un riesgo adicional que enfrentan las mujeres que lo padecen. En este sentido, la Corte Constitucional ha reconocido que las mujeres desplazadas corren mayor riesgo de ser sometidas a crímenes de violencia sexual o de verse obligadas a trabajar en la industria sexual debido a la destrucción de sus medios de subsistencia y redes de apoyo (Corte Constitucional, Auto 092 de 2008).

1.3. Acceso a la justicia

A pesar de que cada vez es más claro que estas formas de violencia afectan en mayor proporción a las mujeres, y que son violaciones a los derechos

* Alta Consejería Presidencial para la Equidad de la Mujer. 2014. II Estudio de Tolerancia Social e Institucional frente a las Violencias hacia las Mujeres. Revisado el 28 de marzo de 2015 en: http://www.equidadmujer.gov.co/prensa/2015/Paginas/Hoy-Colombia-tolera-mucho-menos-las-violencias-contra-las-mujeres.aspx

humanos cuya ocurrencia resulta inaceptable, las mujeres siguen sin tener un acceso efectivo a la justicia. Los obstáculos que enfrentan para poner en conocimiento de las autoridades los hechos ocurridos y obtener justicia en su caso incluyen el subregistro, la falta de garantías para la denuncia, y la persistencia de actuaciones discriminatorias por parte de los funcionarios judiciales.

El subregistro existe, entre otras razones, por las deficiencias de los sistemas de información existentes, la prevalencia de estereotipos de género en virtud de los cuales se responsabiliza a las mujeres por lo ocurrido y en consecuencia prefieren no denunciar los hechos, y la ausencia de garantía adecuadas para la denuncia. En este sentido, la ENDS de 2010, señala que del total de mujeres encuestadas que fueron maltratadas físicamente, el 73% no denunció. Entre las razones por las cuales las mujeres no denunciaron se destacan: el temor a recibir más agresión de parte del perpetrador (17%), vergüenza de contar lo ocurrido (13%), creer que estos hechos hacen parte de la vida normal, así como desconfianza en la justicia (ENDS, 2010). El panorama es incluso peor en los casos de violencia sexual, especialmente dentro del marco del conflicto armado. La Primera Encuesta de Prevalencia de Violencia Sexual impulsada por OXFAM y realizada por la Casa de la Mujer, señala que "el 82,1% de las mujeres encuestadas no denunciaron los hechos de los que fueron víctimas". El subregistro afecta las posibilidades de que el Estado consolide programas de prevención y atención sistemáticos a las víctimas o a las personas que estén en condiciones de vulnerabilidad.

La persistencia de actuaciones discriminatorias se evidencia, por ejemplo, en que en algunos casos los funcionarios del Estado tienen una visión sexista y prejuiciosa, lo que afecta enormemente la calidad del fallo en detrimento de la víctima; la valoración probatoria atiende a estereotipos de género y las exigencias en las cargas de las pruebas son desproporcionadas. Al respecto, en casos de violencia sexual, por ejemplo se presume el consentimiento de la víctima cuando esta se encontraba en estado de embriaguez, se recurre al análisis de la conducta sexual previa o posterior de la víctima (Corporación Humanas, 2010, págs. 159-160); adicionalmente, no se le da un peso contundente al testimonio de la víctima y generalmente se exigen exámenes sexológicos para llegar a una sentencia condenatoria (pág. 136). Debido a este último punto, las mujeres son sometidas a una revictimización, ya que no son atendidas con enfoque diferenciado, y en ocasiones son maltratadas por los funcionarios que las atienden. Además, la repetición del testimonio en diferentes instancias procesales, hace que la víctima constantemente tenga que revivir los episodios padecidos.

2. El marco constitucional y legal frente a la violencia contra las mujeres.

En los últimos veinte años se han desarrollado herramientas legislativas y jurisprudenciales destinadas a enfrentar, prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres, así como a garantizar los derechos de las víctimas de la misma. A continuación se describen brevemente cuáles son esos elementos normativos que se han desarrollado. Para ello, primero se ofrece una perspectiva general del marco normativo en materia de violencia contra las mujeres y a continuación se señalan aspectos particulares tanto frente a la violencia que sufren en su vida cotidiana, como la relacionada con el conflicto armado.

2.1 La violencia contra las mujeres en razón al género y las obligaciones del Estado.

La violencia contra la mujer es definida en el derecho internacional de los derechos humanos como toda "acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado" (Convención de Belém do Pará, artículo 1). También se considera violencia contra la mujer aquella que la afecta de forma desproporcionada (Comité Cedaw, Recomendación General No. 19). Esta se puede manifestar en todos los

ámbitos de la vida de la mujer, y puede concretarse en diversas formas de violencia física, sexual, psicológica e incluso económica. Entre sus manifestaciones más habituales se destacan la violencia sexual, la trata de personas, la violencia intrafamiliar y el desplazamiento forzado.

En el ámbito nacional, siguiendo el marco normativo internacional, ha sido definida como: "cualquier acción u omisión, que le cause muerte, daño o sufri miento físico, sexual, psicológico, económico o patrimonial por su condición de mujer, así como las amenazas de tales actos, la coacción o la privación arbitraria de la libertad, bien sea que se presente en el ámbito público o en el privado" (Ley 1257 de 2008). Esta definición permite dar cuenta de diferentes ámbitos en los cuales se da la violencia en contra de las mujeres, dejando claro que va más allá de las agresiones físicas y que puede incluso concretarse en violencia psicológica y económica.

Para que se pueda hablar de violencia contra la mujer deben entonces presentarse varios elementos. En primer lugar, que haya una acción o conducta en contra de una o varias mujeres, que se dirija contra ella por el hecho de serlo, o por las construcciones de género presentes en la sociedad, o que las afecte de manera desproporcionada en razón a dichas construcciones. En segundo lugar, que les cause un daño físico, sexual, psicológico o económico, sin importar el ámbito en el que se presente o quien realice la acción o conducta.

Las violencias contra las mujeres con base en el género tienen asidero en las prácticas sociales, principalmente por las situaciones de discriminación, la reproducción de estereotipos asociados al género y la ausencia de políticas que articulen el componente preventivo con el pedagógico y el sancionatorio, con el fin de adentrarse y modificar paulatinamente el espacio cultural que juega un papel determinante en la reproducción de este tipo de violencias.

En cualquiera de sus manifestaciones, la violencia contra la mujer es reconocida como una violación a los derechos humanos y como una forma de discriminación (Comité Cedaw, Recomendación General No. 19). Como tal, menoscaba gravemente los derechos de las mujeres e impide el goce efectivo de sus derechos (Convención de Belém do Pará, artículo 5). En consecuencia, genera profundas y graves implicaciones en la vida de ellas.

Debido a sus múltiples efectos negativos en la vida de las mujeres y la enorme invisibilidad social e institucional que todavía hay en relación con su ocurrencia, se requieren de importantes esfuerzos para prevenirla, y sancionar a quienes sean responsables por su ocurrencia, reparar a las víctimas y erradicarla. En este sentido, el Estado Colombiano ha adquirido un conjunto importante de obligaciones, a través de los tratados internacionales que ha suscrito y que comprometen su responsabilidad internacional, pero que también hacen parte del bloque de constitucionalidad, como se ha señalado en la introducción metodológica.

El Estado colombiano está obligado a adoptar políticas para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer. Es decir, debe diseñar e implementar las políticas que sean necesarias para lograr los fines enunciados. Para ello, debe evitar que las autoridades del estado y sus funcionarios incurran en prácticas que puedan constituir violencia contra la mujer, adoptar las medidas legislativas y administrativas de toda índole que sean necesarias para prevenir, sancionar y erradicar la violencia, incluso promoviendo la transformación de las prácticas culturales que respaldan la violencia contra la mujer, actuar con la debida diligencia y promover el acceso efectivo a la justicia por parte de las mujeres que hayan sido víctimas de violencia (Convención de Belém do Pará, artículo 7).

En cumplimiento de sus obligaciones, el Estado debe garantizar que las mujeres gocen efectivamente de sus derechos. En este sentido, el Estado debe promover la realización efectiva del derecho de las mujeres a vivir libres de discriminación y violencia, consagrado en los artículos 3 y 5 de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la violencia contra la mujer (Convención Belém do Pará). Con esta finalidad, el Estado está llamado a fortalecer el conocimiento y la

observancia de los derechos de las mujeres, en especial, el derecho a vivir una vida libre de violencia, lo cual incluye fomentar la educación y capacitación de los funcionarios del Estado, en especial de aquellos que hacen parte de la administración de justicia y los cuerpos de seguridad del Estado (Convención de Belém do Pará, artículo 8). Igualmente, deben fomentarse programas de capacitación y educación para toda la sociedad, que permitan avanzar en la modificación de los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres, con el fin de contrarrestar las costumbres discriminatorias, los estereotipos de género y todo perjuicio que pueda incentivar la violencia y discriminación contra la mujer (Convención de Belém do Pará, artículo 9.b). Estas medidas de carácter más educativo, deben ser complementadas con medidas destinadas a que los medios de comunicación contribuyan a superar la violencia contra la mujer.

En el mismo sentido, está llamado a proteger estos derechos, cuando se encuentren en peligro o hayan sido vulnerados. Para ello, el Estado debe brindar a las mujeres víctimas de la violencia una atención especializada que permita enfrentar y superar los efectos de la violencia. Estos servicios deben incluir refugios y servicios de orientación, así como servicios de rehabilitación.

2.2 Violencias cotidianas

Con la ratificación de los tratados internacionales que obligan al Estado a prevenir y erradicar la violencia contra la mujer, especialmente la Convención Interamericana para Prevenir Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, conocida como Convención de Belém do Pará, el Estado se obligó a adoptar las medidas legislativas y de todo tipo que fueran necesarias para cumplir con las obligaciones adquiridas. Con este fin Congreso de la República aprobó la Ley 194 de 1996, que es la primera Ley en el país que se ocupa del tema, y específicamente de la violencia intrafamiliar. Aunque aquella incluyó disposiciones que no garantizaban adecuadamente los derechos de las mujeres, fue un primer paso importante en la visibilización del fenómeno y en la adopción de medidas para enfrentarlo.

La ley busca regular los mecanismos de acción frente a la violencia intrafamiliar, tanto de asistencia a las víctimas como de sanción a los agresores. En primera medida definía los elementos básicos para identificar cuáles formas de violencia pueden ser consideradas como intrafamiliar, para lo cual señalaba que la familia está compuesta por las personas que de manera permanente integren la unidad doméstica. En segundo lugar, presentaba los principios que deberían orientar la interpretación y aplicación de sus contenidos, a saber i) reconocimiento de la familia como institución básica de la sociedad, ii) primacía de los derechos fundamentales, iii) toda violencia en la familia es considerada destructiva y por lo tanto debe ser prevenida, corregida y sancionada, iv) eficaz y oportuna protección a quienes puedan ser víctimas de violencia intrafamiliar, v) igualdad entre hombres y mujeres, vi) primacía de los derechos de los niños (art. 44), vii) preservación de la unidad y armonía de la familia, viii) eficacia en los procedimientos y ix) respeto de la intimidad y el buen nombre en la resolución de los conflictos. En tercer lugar, consagraba la procedencia de las medidas de protección para prevenir, corregir y sancionar la violencia intrafamiliar, enumeraba las más relevantes y disponía el procedimiento a llevar a cabo ante un caso de violencia de este tipo. Asimismo, incluía la creación de tipos penales asociados a la violencia intrafamiliar y por último, señalaba la creación de una política de protección de la familia (Véase ficha legislativa No. 4).

Sin embargo, tal vez el avance más significativo en esta área lo constituye la Ley 1257 de 2008. En la discusión y aprobación de esta Ley jugaron un papel muy importante el movimiento de mujeres y la bancada de mujeres del Congreso. Esto fue clave para que la Ley permitiera avanzar hacia una perspectiva más amplia de la violencia contra la mujer, y se incluyeran muchos de los estándares internacionales más importantes en la materia. La ley busca crear mecanismos para combatir todas las formas de violencia y discriminación contra las mujeres; consagra derechos a su favor; estipula medidas de prevención y sensibilización,

así como medidas educativas, laborales y en el ámbito de la salud, que deben estar a cargo de las respectivas carteras ministeriales del Gobierno Nacional. Asimismo, consagra obligaciones que deben cumplir la sociedad y la familia. Además, con el fin de proteger a las mujeres que padecen situaciones de violencia, la ley consagra medidas de protección y atención integral así como sanciones para los agresores (Véase ficha legislativa No. 7).

En relación con las violencias contra las mujeres que las afectan de manera cotidiana, la Corte Constitucional ha tenido la oportunidad de pronunciarse en múltiples ocasiones, abordando diversos aspectos relevantes. En particular, ha emitido varios pronunciamientos que enfatizan la necesidad de que el Estado valore la verdadera gravedad que tienen las manifestaciones de la violencia contra las mujeres; ha enfatizado la obligación de prevenir estas violencias y de enfrentarlas cuando se presenten; ha reiterado que las mujeres víctimas de la violencia en su contra deben recibir una protección especial e integral; y además, ha desarrollado estándares de prueba, especialmente en casos de violencia sexual, para evitar que se reproduzcan estereotipos discriminatorios en contra de las mujeres que eviten su acceso efectivo a la justicia.

Hay varios ejemplos claves de la forma como la Corte ha enfatizado la necesidad de valorar la gravedad de la violencia contra la mujer y de enfrentarla adecuadamente. Así, la sentencia C-273 de 1998, a propósito del análisis de constitucionalidad del artículo 15 de la Ley 294 de 1996, recordó que Estado debe intervenir para prevenir y enfrentar la violencia intrafamiliar, y estableció los requisitos que deben reunirse para que el Estado pueda intervenir en la esfera de la familia con el fin de proteger a sus miembros de la violencia de la cual pueden ser víctimas. Para esto, recordó que el amparo de los derechos fundamentales de los miembros de la familia justifica la intervención excepcional del Estado en las relaciones familiares. Así, el derecho a la intimidad familiar, aunque es un límite a la injerencia del Estado, tiene también límites concretos (véase ficha jurisprudencial 69).

En relación con la protección de las mujeres que son víctimas de violencia intrafamiliar, condenó la agresión doméstica y recordó lo dicho en la Sentencia C-408 de 1996, en el sentido de afirmar que no se puede:

> "invocar la intimidad y la inviolabilidad de los hogares para justificar agresiones contra las mujeres en las relaciones privadas y domésticas. Es más, esta violencia puede ser incluso más grave que la que se ejerce abiertamente, pues su ocurrencia en estos ámbitos íntimos la convierte en un fenómeno silencioso, tolerado, e incluso, a veces, tácitamente legitimado".

En cuanto a los requisitos para que la intervención estatal sea constitucionalmente legítima en la esfera familiar, afirmó que dicha intervención:

> "no podrá dirigirse a imponer un modelo determinado de comportamiento (i), pero si a impedir la violación de derechos fundamentales (ii), o para garantizar los derechos de los miembros más débiles (iii), para erradicar la violencia de la familia como prioridad de protección estatal (iv), para restaurar el equilibrio quebrantado que se origina en la posición dominante de uno de los miembros de la relación nuclear (v), que exista gravedad en la alteración o en la amenaza de los derechos de quienes conforman el hogar (vi), y finalmente que la intromisión del Estado sea necesaria, proporcional y razonable (vii)."

Esta sentencia es clave porque reconoce que en la realidad colombiana las mujeres se ven afectadas de manera importante por la violencia intrafamiliar; y porque reitera que el Estado debe intervenir ante su

ocurrencia, sin poder argumentar que se trata de un asunto privado de la familia. Adicionalmente, rechaza dicha forma de violencia y autoriza la intervención del Estado con el fin de proteger a las mujeres y otros miembros del núcleo familiar que se encuentren en condiciones particulares de vulnerabilidad, como los niños, niñas y adolescentes, y los adultos mayores (véase ficha jurisprudencial 2).

En sentido similar, en la sentencia C-285 de 1997, en la que la Corte debía analizar la constitucionalidad de los artículos 22 y 25 de la Ley 294 de 1995, en los que se tipifican como delitos autónomos, con penas diferentes la violencia intrafamiliar y la violencia sexual entre cónyuges, la Corte enfatizó que estas formas de violencia revisten especial gravedad y deben recibir una respuesta del Estado que sea acorde con la misma. Para la Corte, contemplar una pena menos grave para quien vulnere la libertad sexual de la persona con la que cohabita o con quien ha tenido un hijo vulnera los derechos fundamentales de ésta última. Para la Corte:

> En el caso concreto de los delitos de violencia sexual cuando la víctima y el agresor están o estuvieron unidos por vínculos matrimoniales, maritales, o por la procreación, la consagración de un tipo privilegiado revela una consideración de que la libertad sexual y la dignidad de la persona es menos protegible, o que el hecho es menos lesivo, o que la conducta del agresor está atenuada en razón de la existencia del vínculo.
>
> La primera consideración, esto es, que la libertad sexual es menor, no es de recibo pues, como se dijo antes, la existencia de un vínculo legal o voluntario no comporta la enajenación de la persona, máxime cuando dicho vínculo ya no existe. La libertad sexual no admite gradaciones, pues ello implicaría considerar a algunas personas menos libres que otras y por tanto desconocer los principios constitucionales de la dignidad humana y la igualdad de todas las personas. Por tanto, la distinción hecha por el legislador en este punto resulta ilegítima.
>
> La lesividad del hecho es mayor cuando la víctima está unida al agresor por vínculo matrimonial o marital. Es de considerar que la violencia sexual es una de los hechos más graves contra la persona, en cuanto afecta su dignidad, su libertad y, además, puede generar secuelas negativas permanentes; pero lo más grave es que ese daño puede afectar no sólo a la persona misma que sufre la afrenta, sino también incidir en la ruptura de la unidad familiar o al menos producir graves disfunciones en la misma, lo que afectará a los demás miembros que la integran, y particularmente a los menores.
>
> Tampoco puede considerarse menos reprochable el acto, pues los vínculos de familia, antes que ser considerados como razones que disminuyan la punibilidad del hecho, lo agravan, dado que el deber de solidaridad que liga a los miembros de una familia, implica una obligación mayor de respeto a los derechos de sus integrantes.

En consecuencia, la Corte declaró inconstitucional la consagración de un tipo penal más benigno para los delitos de acceso y acto carnal violento, cuando fueran ejecutados por el cónyuge, compañero o cohabitante. Esta sentencia es entonces importante porque reconoce la importancia de la libertad sexual en el ámbito familiar, y prohíbe tratarla de manera más benevolente la violencia sexual entre esposos. Esto es, establece que la limitación de esta libertad es extremadamente lesiva y debe ser considerada inconstitucional una norma que sea benigna con este tipo de comportamientos (véase ficha jurisprudencial 70).

Además de la intervención de la Corte en temas de violencia intrafamiliar, se destacan especialmente los estándares desarrollados por el Tribunal Constitucional frente a la violencia sexual. La jurisprudencia en este punto ha sido fundamental para empezar a superar aspectos probatorios sesgados y decisiones basadas en estereotipos de género.

La jurisprudencia de la Corte en relación con la violencia sexual ha precisado cuáles son los derechos de las víctimas en el proceso y cuáles son las pruebas resultan inadmisibles en los procesos penales, por ser violatorios de los derechos de las víctimas, en especial tratándose de mujeres respecto de las cuales tienden a operar criterios discriminatorios fundados en estereotipos de género.

En relación con los derechos de las víctimas, la Corte ha enfatizado que las víctimas de violencia sexual deben recibir un trato digno, y debe protegerse y garantizarse de manera especial su derecho a la intimidad. En este sentido se ha pronunciado la Corte Constitucional Colombiana, ha establecido que las víctimas de delitos sexuales tienen los siguientes derechos dentro del proceso penal:

1) El derecho a que se garantice su acceso a un recurso legal efectivo, de tal manera que se asegure la efectividad de sus derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación;
2) El derecho a expresar sus opiniones y preocupaciones y a ser escuchadas, y a que se les comuniquen todas las decisiones que puedan afectar sus derechos;
3) El derecho a ser tratadas con respeto y consideración durante todo el proceso judicial y a que se adopten medidas para evitar que el proceso penal conduzca a una segunda victimización, por ejemplo, reduciendo las molestias que puedan causarle las diligencias que se adelanten en el proceso, tales como contactos directos con el agresor, repetición innecesaria de exámenes o pruebas, etc.;
4) El derecho a ser protegidas contra toda forma de coerción, violencia o intimidación;
5) El derecho a que se valore el contexto en que ocurrieron los hechos objeto de investigación sin prejuicios contra la víctima;
6) El derecho a que se adopten medidas para evitar injerencias innecesarias en la vida íntima de la víctima;
7) El derecho a solicitar a las autoridades judiciales que se abstengan de ordenar la práctica de pruebas o excluyan las ya practicadas que conlleven una intromisión innecesaria, o desproporcionada de su derecho a la intimidad;
8) El derecho a que se entienda que no existe consentimiento real y libre de presiones, por la simple ausencia de rechazo físico o de expresiones que lo exterioricen;
9) El derecho a que la investigación penal se adelante con seriedad y objetividad y esté orientada al esclarecimiento de la verdad y al logro de la justicia. (Corte Constitucional, Sentencia T-453 de 2005, veáse ficha jurisprudencial 10)

Estos derechos deben recibir especial protección cuando se trata de niños y niñas, debido a sus condiciones particulares y a que el ordenamiento constitucional consagra la prevalencia de sus derechos.

Pero además de desarrollar cuáles deben ser los derechos que deben garantizarse a las víctimas de violencia sexual en el ámbito judicial, la Corte ha desarrollado una serie de subreglas jurisprudenciales que son claves para la investigación, juzgamiento y sanción de estos crímenes. Así, ha desarrollado la subregla según la cual algunas pruebas no son

admisibles dentro del proceso, por vulnerar los derechos de las víctimas. En este sentido, la Corte ha establecido que la ilegalidad de las pruebas en el proceso penal puede derivarse tanto del desconocimiento de los derechos del procesado, como la afectación de los derechos de las víctimas (Corte Constitucional, Sentencia T-453 de 2005).

De esta forma en el proceso solo puede admitirse la práctica de pruebas que no vulneren los derechos fundamentales de las víctimas, entre ellos, el debido proceso, la dignidad y el derecho a la intimidad. Por tanto, una prueba que implique una intromisión irrazonable, innecesaria y desproporcionada en la intimidad de la víctima, es constitucionalmente inadmisible, y debe ordenarse su exclusión.[18] Esta subregla acoge los estándares internacionales desarrollados en materia de derechos de las víctimas y de judicialización de la violencia sexual, como los contenidos en las Reglas de Procedimiento y Prueba del Estatuto de la Corte Penal Internacional, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Convención de Belém do Pará y la CEDAW.

La Corte Constitucional ha establecido que con el fin de determinar cuáles son las pruebas cuya práctica constituye una afectación desproporcionada de los derechos de las víctimas de un delito de violencia sexual, debe utilizarse el test de proporcionalidad. Esto implicaría que en cada caso habría que valorar si la prueba vulnera los derechos de las víctimas, así como el grado de afectación que comportaría dicha prueba, y en caso de que se trate de una vulneración desproporcionada, el juez debe ordenar su exclusión del proceso.

Teniendo en cuenta lo anterior, tanto la Corte Constitucional como la Corte Suprema de Justicia han establecido que algunos tipos de pruebas son inadmisibles en los procesos por violencia sexual. En concreto, la jurisprudencia ha establecido que, "en principio, cuando se indaga genéricamente sobre el comportamiento sexual o social de la víctima previo o posterior a los hechos que se investigan", las pruebas son constitucionalmente inadmisibles, pues implican una afectación desproporcionada del derecho a la intimidad de la víctima (Corte Constitucional, Sentencia T-453 de 2005). Es claro entonces que no pueden admitirse las pruebas o alegatos destinados a probar que la víctima tenía una vida sexual activa, o a desvirtuar sus condiciones morales, pues esto constituiría una vulneración de sus derechos fundamentales que no puede ser permitida en el proceso penal.[19]

Esta subregla evita que en el proceso prevalezcan prejuicios implícitos en contra de la víctima y su vida íntima, que justifiquen la violencia en su contra. En el mismo sentido, la Corte Suprema de Justicia ha establecido que "las condiciones éticas, sexuales morales, culturales, políticas, sicológicas, etc, de una persona no la excluye de ser sujeto pasivo de un delito sexual, puesto que lo que se busca proteger es la libertad sexual y la dignidad de las personas, esto es, el derecho que se tiene para disponer del cuerpo en el ámbito erótico sexual como a bien tenga",[20] y por tanto, no deberían ser admitidas pruebas que tengan como finalidad desvirtuar la agresión sexual en virtud de, por ejemplo, el ejercicio de la prostitución (Véase fichas jurisprudenciales 8,9,10,11, 20, 21 y 23).

1.4. Violencias en el contexto del conflicto armado

Para enfrentar las violencias contra las mujeres que se producen con ocasión y en desarrollo del conflicto también se han dado algunos desarrollos normativos específicos. En particular, se destacan la Ley 975 de 2005, conocida como Ley de Justicia y Paz, y la Ley 1448 de 2011, conocida como Ley de Víctimas. Aunque la primera no se ocupa de manera integral de las violencias contra las mujeres, incluye algunos artículos destinados a regular los estándares de prueba en materia de

18 Véase, entre otras: Sentencias T-453 de 2005, SU- 159 de 2002, y SU- 1159 de 2003.

19 Tampoco podrían aceptarse pruebas que se refieran al comportamiento posterior de la víctima. Así, en un caso en el que la defensa pretendía restar credibilidad al relato de la víctima porque había un testigo que afirmaba que había tenido relaciones sexuales consentidas con el presunto agresor, después del hecho denunciado, la Corte Suprema indicó no admitir la regla de la experiencia que señala que la violación deja a la mujer en un estado de repulsión y tristeza que no permitiría que luego de ser violada, tenga relaciones sexuales con otro hombre. Al respecto, véase: Corporación Humanas, Estudio de la jurisprudencia colombiana en casos de delitos sexuales cometidos contra mujeres y niñas. AECID, Bogotá: 2010.

20 Corte Suprema de Justicia, Expediente 18455 del 7 de diciembre de 2005. MP. Jorge Luis Quintero Milanés.

violencia sexual en los procesos penales especiales creados por dicha Ley. La segunda, por su parte, incluye medidas muy importantes en relación con los derechos de las mujeres víctimas de la violencia relacionada con el conflicto armado. En particular, incorpora los estándares de prueba del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, ordena que las instituciones garanticen una atención adecuada, especializada y diferencial a las víctimas de violencia sexual, y establece la creación de una institucionalidad específica para atender a las víctimas del conflicto (véase ficha legislativa 13).

Además de estas leyes, se destacan algunas decisiones de la Corte Constitucional. Así, una decisión paradigmática en este ámbito es el Auto 092 de 2008, que hace parte del seguimiento a la sentencia T-025 de 2004. En esta se reconoce que el desplazamiento forzado tiene un impacto diferenciado y en ocasiones desproporcionado en las mujeres y que la violencia sexual es tanto una faceta de género del desplazamiento, como un riesgo de género que se general a partir del mismo. Esta decisión es clave porque analiza desde una perspectiva de género el impacto del desplazamiento forzado en la vida de las mujeres, identifica las afectaciones específicas y diferenciadas que sufren y los riesgos agudizados que enfrentan en virtud de los patrones patriarcales de género presentes en la sociedad (Véase ficha jurisprudencial 55).

En la Sentencia T-496 de 2008 la Corte insistió en que el conflicto armado afecta de manera diferenciada a las mujeres, en razón a los arreglos patriarcales de género presentes en nuestra sociedad, y enfatiza y desarrolla los riesgos específicos y diferenciados que enfrentan las mujeres, por el hecho de serlo, y que se agudizan en el contexto del conflicto armado. Tomando en cuenta estos elementos, la Corte encontró que el programa de protección creado para brindar esquemas de seguridad a las víctimas de Justicia y Paz que estuvieran en riesgo extremo o extraordinario, no respondía a las verdaderas necesidades de las víctimas en materia de protección y no se ajustaba a los criterios mínimos de racionalidad constitucionalidad con los que debe cumplir toda política pública. En este sentido, otro desarrollo fundamental de esta sentencia, es que enfatiza que el Estado debe contar con una política de seguridad que permitan enfrentar los retos derivados de la criminalidad de sistema y que esta debe hacer especial énfasis en los riesgos específicos y diferenciados que enfrentan las mujeres, para lo cual debe incorporar una perspectiva de género en todas sus fases (véase ficha jurisprudencial 56).

Estas decisiones son claves, porque además de reconocer las afectaciones específicas y diferenciadas que sufren las mujeres y que se explican por la discriminación y exclusión que padecen en razón a las construcciones de género que predominan en nuestra sociedad, ordena al Estado la adopción tanto de medidas concretas de protección de los derechos de las mujeres víctimas, como de políticas públicas idóneas, que permitan reconocer dichas afectaciones y enfrentarlas, contribuyendo a la remoción de la discriminación estructural que afectan a las mujeres. En relación con dichas políticas, la Corte ha enfatizado que tienen que incorporar enfoques diferenciales, y en particular un enfoque de género, que les permita dar respuesta a las afectaciones específicas que sufren diversos grupos poblacionales, en virtud de las formas de discriminación que afrontan.



Capítulo 2. Acceso a cargos decisorios y participación política

En el ámbito de la participación pública los avances en términos de equidad entre hombres y mujeres se han encontrado con múltiples y diversos obstáculos. Las dinámicas de poder existentes entre unos y otras en razón a los arreglos patriarcales de género originan barreras importantes para el acceso y permanencia de las mujeres en escenarios públicos de participación, y en especial en aquellos que representan un mayor ejercicio de poder. Como resultado, la presencia de mujeres tanto en cargos de elección popular como en altos cargos del sector público es increíblemente escasa. Esto tiene incidencia en aspectos tales como la realización efectiva de los derechos políticos de las mujeres y en el ejercicio pleno de su ciudadanía; pero también en la forma como se construye nuestra democracia.

En tal sentido, la participación de mujeres en el sector público además de ser un tema de igualdad, está directamente relacionada con un déficit democrático que existe en la actualidad. Es por ello que a pesar de los avances conseguidos a lo largo de la historia, aún persiste una situación de desigualdad que debe ser zanjada, no sólo en pro de la materialización del principio de igualdad, sino con el fin de hacer efectivos los principios democráticos.

Para delimitar conceptualmente el capítulo y precisar lo que entendemos por participación de las mujeres, adoptaremos lo dicho por María Emma Wills cuando señala que la inclusión "implica, por parte de excluidas y excluidos, transgredir unas fronteras y hacer presencia física en espacios donde antes sus cuerpos estaban vedados. La intrusión en estos espacios, por lo demás, modifica la composición de las élites políticas, tornándolas más heterogéneas en términos demográficos y sociales". Este será el eje de este capítulo, en el sentido en que haremos énfasis en la inclusión de las mujeres, más que en los debates sobre la efectiva representación[21]. Aunque consideramos estos últimos fundamentales, y creemos que la representación real debe ser el objetivo último de promover la participación de las mujeres en espacios públicos y de decisión, encontramos que los avances que se han dado hasta ahora en el país están encaminados a lograr en primer lugar la participación igualitaria, y no necesariamente una paridad auténticamente representativa.

Este capítulo cuenta con dos partes fundamentales. En la primera presentaremos un panorama general sobre la presencia de mujeres tanto en los cargos de elección popular como en los altos cargos del sector público. En la segunda parte, presentaremos los estándares normativos nacionales e internacionales sobre la materia y los principales desarrollos jurisprudenciales que se han dado en este ámbito.

1. Contexto

En Colombia, la Constitución de 1991 abrió la puerta a nuevos lineamientos constitucionales que se orientan por principios como la igualdad. La Carta Política señala que entre los hombres y las mujeres debe existir igualdad y es obligación del Estado garantizarla y propender por su efectividad. A pesar de estos postulados, persiste una fuerte desigualdad entre hombres y mujeres en todos los ámbitos de la vida. Uno de estos ámbitos es el que tiene que ver con el acceso a cargos públicos[22] y en general con el posicionamiento de las mujeres fuera de la esfera privada.

Así, a pesar de que las mujeres son titulares de derechos políticos, en virtud de los cuales pueden elegir a sus representantes, ser elegidas y participar activamente en distintos escenarios de debate y decisión, las mujeres no gozan de estos derechos en igualdad de condiciones con los hombres. Esto es particularmente relevante para el país, y debería recibir la mayor atención, pues este grupo de derechos tiene especial relevancia dentro de un Estado Social y Democrático como el Colombiano, en la medida en que sirven de sustento a todo el andamiaje estatal. Por ello, el déficit democrático que representa la escasa presencia de mujeres en los espacios públicos de deliberación y decisión, no sólo afecta sus derechos como ciudadanas, sino que refuerza un panorama con una democracia débil que no garantiza el ejercicio pleno de los derechos.

El camino en el reconocimiento de derechos políticos a las mujeres empezó a gestarse en Colombia gracias a una serie de cambios principalmente relacionados con la formación y educación de las mujeres. Así, el primer paso fue reconocer que podían desempeñarse como profesoras de escuela (1840), y posteriormente la permisión concedida para ser bachilleres, que fue en 1930, y para acceder a la educación superior, que fue en 1935. Todo esto contribuyó a que se diera un mayor reclamo por el reconocimiento de derechos políticos y ciudadanía plena. Así, mediante el Acto Legislativo 1 de 1936, que modificó el artículo 15 del Título II de la Constitución de 1886[23], se estableció un reconocimiento parcial del derecho de las mujeres a participar en el escenario público[24], pero

21 Estamos de acuerdo con lo precisado por Angélica Bernal cuando afirma que "no se considera que el hecho de que haya más mujeres en política tenga como consecuencia una mayor o mejor representación del colectivo, sino la posibilidad de que de manera individual las mujeres tengan garantizado su derecho político a formar parte de su gobierno o de los escenarios de deliberación y decisión política" (Bernal, 2011).

22 Al referirnos a cargos públicos en este caso, lo hacemos con relación a los cargos que son proveídos mediante el mecanismo de libre nombramiento y remoción, a través de elección popular y por designación política.

23 Título II, artículo 15: son ciudadanos los colombianos varones mayores de veintiún años que ejerzan profesión, arte u oficio, o tengan ocupación lícita u otro medio legítimo y conocido de subsistencia.

continuaba siendo una declaración bastante tímida que no reconocía los derechos políticos de forma plena. Más adelante, el Acto Legislativo 1 de 1945 avanzaría un paso más, pues aunque no consagró la ciudadanía

Luego de diversos sucesos políticos nacionales, en 1954 dos mujeres fueron nombradas constituyentes: Josefina Valencia de Hubach y Esmeralda Arboleda de Uribe. Ellas presentaron el proyecto de acto legislativo sobre la plena ciudadanía de las mujeres el 5 de agosto de ese año. En virtud de la fuerte intervención de estas dos constituyentes y el apoyo de varios sectores, incluso de hombres, el 25 de agosto de 1954 fue aprobado el Acto Legilativo 03, por 60 votos a favor y ninguno en contra (Arango, Guacaneme. 2005). Con dicha reforma constitucional se reconoció que las mujeres tienen derecho a elegir y ser elegidas. Sin embargo cabe resaltar que este derecho no se materializó sino hasta 1957 con la primera inscripción electoral de mujeres en el referendo de ese año (Arango, Guacaneme. 2005).

Si bien, los derechos políticos de las mujeres están garantizados desde mediados del siglo XX cuando se reconoció el derecho a elegir y ser elegidas, el ejercicio pleno de su ciudadanía a través de estos derechos se ha enfrentado a múltiples obstáculos, que se evidencian en que a pesar de participar de manera masiva como electoras, muy difícilmente son elegidas. En lo que respecta a la participación electoral posterior al reconocimiento del derecho al voto, la presencia de mujeres como votantes ha sido mayor a la de los hombres de manera uniforme a partir de 1997 (Arango, Guacaneme, 2005: 20). Esto se ratifica en el censo electoral para las elecciones del año 2014 donde el número de mujeres habilitadas para votar fue de 17’129.768, representando el 51.9%, mientras que el de número de hombres fue de 15’845.390 representando el 48% . A pesar de ello, el número de candidatas y de mujeres electas es reducido, como veremos posteriormente.

24 Artículo 8º. La calidad de ciudadano en ejercicio es condición previa indispensable para elegir y ser elegido, y para desempeñar empleos públicos que lleven anexa autoridad o jurisdicción. Pero la mujer colombiana mayor de edad puede desempeñar empleos, aunque ellos lleven anexa autoridad o jurisdicción en las mismas condiciones que para desempeñarlos exija la ley a los ciudadanos plena para las mujeres, dejó plasmada la idea de la participación política femenina.

1.1. Presencia de mujeres en órganos de elección popular

La presencia de mujeres en los espacios de debate y deliberación pública es escasa; así por ejemplo, en el órgano democrático por excelencia, el Congreso, la participación de las mujeres siempre ha sido precaria; la mayor representación se consiguió en las elecciones para el periodo 2010-2014, con 37 Congresistas electas dentro del total de 267, representando en promedio el 14%, 12% en el Senado y 16% en la Cámara de Representantes. Estos porcentajes de inclusión son muy bajos, teniendo en cuenta el número total de congresistas electos y la posición de Colombia en el escenario internacional; al respecto, según el Global Gender Gap Report de 2011, Colombia se ubica en la posición 90 dentro de 135 países en el posicionamiento de mujeres en el Parlamento, se encuentra por debajo de países de la región como Costa Rica (10), Argentina (12), Ecuador (20), México (30), Bolivia (31), Perú (47), República Dominicana (51), Nicaragua (54), El Salvador (61), Honduras (67), Venezuela (71), Uruguay (77) y Chile (82) (World Economic Forum 2011), países en los cuales, en su mayoría, se han implementado leyes de cuotas para los cargos de elección popular.

Las elecciones a Congreso de la República 2014 fueron el primer escenario nacional de implementación de la cuota del 30% de representación política de mujeres en la conformación de listas de los partidos, tras la implementación acelerada e improvisada que habían realizado los partidos en las elecciones locales 2011. Esta nueva oportunidad de implementación de la cuota permitió conseguir la máxima representación en la historia de Colombia con un número de 56 congresistas electas - 23 senadoras y 33 representantes a la cámara - dentro del total de 268 curules posibles, lo que equivale a un porcentaje del 20.9% en el total del Congreso, un 22.5% para Senado y 19.8% para la Cámara de Representantes.

El panorama histórico de las elecciones a partir de 1991 para el Congreso puede ilustrar mejor el déficit que señalamos:

Tabla 2: Porcentaje de mujeres en el congreso. Periodo 1991- 2018 Periodo Porcentaje de mujeres representantes

Periodo	Porcentaje de mujeres representantes	Porcentaje de mujeres senadoras
1991-1994	8.6	7.2
1994-1998	12.7	6.4
1998-2002	11.8	13.4
2002-2006	12.6	9.8
2006-2010	8.4	12.0
2010-2014	12.0	16.0
2014-2018	19.9	22.5

Fuente: Registraduría Nacional del Estado Civil. 2014.

En las entidades territoriales el panorama es similar. En las elecciones a alcaldías y gobernaciones del 2011, sólo fueron elegidas 3 mujeres como gobernadoras y 108 mujeres como alcaldesas en todo el país de 1.102 alcaldes; el número sigue siendo bajo, teniendo en cuenta que son 32 departamentos y 1119 municipios[25]. En elecciones pasadas, la inclusión de mujeres no ha sido diferente, la siguiente tabla muestra las cifras para las entidades territoriales en el periodo comprendido entre 1993 y 2015:

Tabla 3: Porcentaje de mujeres en cargos de elección popular en las entidades territoriales periodo 1993-2015

Cargo	1993-1995	1995-1997	1998-2000	2001-2003	2004-2007	2008-2011	2012-2015
Gobernadoras	3.7	6.25	0	6.25	6.25	3.2	9.38
Alcaldesas	5.5	5.87	5.04	7.5	7.6	9.0	9.81
Asambleas departamentales	10.1	11.35	14.57	13.84	16.12	17	17.9
Concejos municipales	5.2	9.71	10.32	12,89	13	14.5	16.1

Fuente: Construida a partir de los datos suministrados en Piedad Córdoba, Mujeres en el Congreso de Colombia, estudio de caso; F. Guacaneme- L. Arango, Participación política de la mujer en Colombia y Registraduría Nacional del Estado Civil. 2012.

El primer impacto electoral de la cuota del 30% de representación política en la listas de los partidos, fue el obligatorio aumento de las candidaturas femeninas pasando de un 19% en las elecciones del 2007, a un 36% en las del 2011. Sin embargo, el resultado inicial de la implementación de esta cuota no fue el esperado – al parecer el poco tiempo que se tuvo desde el momento de la promulgación de la ley y el desarrollo de las elecciones (un mes antes del cierre de inscripción de listas) impidió una mejor promoción por parte de los partidos.

Como podemos ver en las tablas 2 y 3, la presencia de mujeres en los principales cargos de elección popular es mínima, a pesar de las prescripciones claras que hace la Constitución en relación con la igualdad, inclusión y ejercicio pleno de los derechos políticos.

1.2. Cargos de designación

Aunque en los altos cargos decisorios del Estado que se proveen por designación hay un mayor porcentaje de mujeres que los de elección, la participación no alcanza a ser igualitaria. En el nivel nacional es claro que la participación de las mujeres tiende a no superar el 30 o 40%. Por ejemplo, en el gabinete de ministros del Presidente Juan Manuel Santos, a junio de 2012 el porcentaje de mujeres ministras llegaba solo al 31,2%; y las altas consejerías presidenciales, del total de 9 estaban ocupadas por mujeres sólo el 30%.

Según el informe sobre la participación femenina en el desempeño de cargos directivos de la administración pública colombiana, publicado en diciembre de 2014; se evidencian importantes avances en el cumplimiento de la ley 581 de 2000, así para este año, en el máximo nivel decisorio -mayor jerarquía en las entidades de las tres ramas -, 103 de las entidades que reportaron cumplen con el mandato legal de

25 Según la Registraduría Nacional del Estado Civil, el Censo electoral para las elecciones de 2011 estaba conformado por 15'927.528 mujeres y 14'741.464.

30% o más de participación femenina lo que equivale a un 55,37%. Para el otro nivel decisorio - cargos de libre nombramiento y remoción que integran nivel directivo - 119 cumplen con el requisito lo que equivale a un 63,09%.

Con respecto a los cargos provistos en el orden nacional en el Máximo Nivel Decisorio de los 1.732 cargos reportados por la entidades, 623 están ocupados por mujeres, lo que equivale a un 35,96%, en el otro nivel decisorio los cargos provistos reportados son 5.725, los cargos ocupados por las mujeres son 2.970 lo que equivale a un 51,88%.

En el Orden Nacional entidades como el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral de las Víctimas y la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado cuentan con un 100% de presencia femenina en el máximo nivel decisorio.

Dentro del sector de la Presidencia de la República se observa que en el máximo nivel decisorio el porcentaje de mujeres en promedio es del 45% y en otro nivel decisorio la participación de la mujer en los cargos directivos es de 59,9%.

En el Orden Territorial de las 1.993 entidades que reportaron la información en el Máximo Nivel Decisorio 1.286 cumplen con el 30% o más, lo que equivale a un 64,5%. Para el Otro Nivel Decisorio 1.095 reportaron la información del 30% o más, lo que equivale a un 54,94%. Cifras que de manera agregada se comportan similarmente en el orden nacional, con la particularidad que los datos entre Máximo Nivel Decisorio y Otro Nivel Decisorio se invierten al compararlas con el orden nacional.

De un total de 9.128 cargos provistos a nivel territorial, la participación femenina ocupa 3.943 cargos, lo que representa un 43,2% de los empleos en el Máximo Nivel Decisorio, mientras que para el Otro Nivel Decisorio de los 11.394 cargos provistos 5.987 puestos estuvieron ocupados por mujeres, lo que corresponde a un 65,58% de participación en entidades como las alcaldías, gobernaciones, E.S.E's y otras.*

En los órganos de control nacionales, la situación no es particularmente alentadora. Tanto la Procuraduría General como en la Defensoría del Pueblo, han estado dirigidas por hombres; para el último periodo (2009-2012), fue elegido como Procurador General de la Nación Alejandro Ordoñez y como Defensor del Pueblo, fue reelecto Vólmar Pérez. En la Contraloría General la anterior persona designada para dirigir esta entidad fue una mujer, Sandra Morelli Rico (periodo 2011-2014), pero es ella la única mujer que ha llegado a ser Contralora General.

Otros cargos surtidos por designación son los de los magistrados de la Corte Constitucional y del Consejo Superior de la Judicatura; para la primera, en sus 20 años de existencia sólo ha contado con 2 Magistradas, Clara Inés Vargas (2001-2009) y María Victoria Calle (2009-2017). El Consejo Superior de la Judicatura, para el año 2011 sólo contaba con 2 magistradas en la Sala Disciplinaria, María Mercedes López Mora y Julia Emma Garzón de Gómez, mientras que en la Sala Administrativa para esa misma fecha, no había ninguna mujer.

En el escenario de los cargos por designación, el panorama no es entonces más alentador, pues a pesar de que hay mujeres, la inclusión dista mucho de ser equitativa. Esta situación, como lo hemos venido señalando, afecta los derechos políticos de las mujeres, específicamente en lo que concierne a participar en los escenarios de debate y decisión, pero también constituye una afectación del derecho a la igualdad.

Frente a esta situación lo que siempre se ha argumentado es que no hay mujeres que puedan desempeñar cargos altos cargos del Estado o que tengan fuertes liderazgos políticos. Esta idea, denominada por autoras como Isabel Cristina Jaramillo como el mito de que "no hay mujeres", no se ajusta a la realidad, como veremos a continuación.

* Departamento Administrativo de la Función Pública. 2014. Informe sobre la participación femenina en el desempeño de cargos directivos de la administración pública colombiana 2014. Recuperado el 31 de marzo de 2015 en: http://portal.dafp.gov.co/pls/portal/formularios.retrive_publicaciones?no=2411

1.3. El Mito de la participación: "no hay mujeres"

Al analizar sectores como la educación -que se pensaría permiten y facilitan el tránsito hacia el ámbito productivo-, no se ve tan marcada la brecha que con posterioridad se presenta en el acceso a cargos públicos. De acuerdo con el Observatorio Laboral (Ministerio de Educación Nacional 2013), dentro del periodo comprendido entre 2001 y 2013, el total de mujeres graduadas de carreras profesionales fue de 1'122.323, frente a 945.481 hombres graduados, lo que evidencia al menos en principio, un acceso y permanencia en el sistema educativo favorable a las mujeres, y por consiguiente niveles de capacitación similares o incluso superiores a los de los hombres.

Estas cifras sugieren entonces que el mito de que "no hay mujeres" para desempeñar altos cargos, no es más que una idea infundada, pues las mujeres si estarían preparadas para desempeñar cargos decisorios. Así se desprende del hecho de que la presencia de mujeres en la educación superior es relativamente igual a la de los hombres o incluso mejor.

Pero además, a las mujeres les interesa participar en asuntos públicos, y de hecho lo hacen. En el sector local-comunitario, la participación de mujeres es mayor que en las altas esferas del Estado. Así por ejemplo, según Judith Sarmiento, con base en cifras aportadas por la Alta Consejería Presidencial para la Equidad de la Mujer, la participación de la mujer en el sector local se da en "273 Consejos Comunitarios donde participan 2900 mujeres, Consejos Territoriales de Planeación por Derecho Propio donde participan 2027 mujeres, Consejos Municipales de Desarrollo Rural-CMDR, Consejos De Política Económica y Social a nivel Departamental y Municipal- CONPES, en Juntas de Acción Comunal y en Organizaciones Sociales (la ACPEM registra alrededor de 5000 organizaciones de mujeres)", principalmente (Sarmiento, 2006).

Un dato más reciente nos confirma esta tendencia. La encuesta de cultura política publicada por el por el DANE en el 2013, evidencia que aunque el porcentaje de ciudadanos mayores de 18 años que no participan en ninguna organización o grupo es bastante alto (81.1%), este es menor para las mujeres con un 77,8% que para los hombres 85,6%. Es decir, la tendencia participativa de las mujeres en organizaciones comunitarias se mantiene.

Específicamente, la experiencia de los Consejos Comunitarios de Mujeres (CCM) ha sido importante en este ámbito; creados dentro del marco del Plan Nacional de Desarrollo 2003-2006 "Hacia un Estado Comunitario" [26], los CCM "son espacios de interlocución para las mujeres en departamentos y municipios para fortalecer la participación, hacer visible el papel que desempeñan en el desarrollo económico, social, político, y cultural de su región y vincularlas a las políticas, y programas del gobierno, fortaleciendo los procesos de transversalidad de género a nivel regional. Entre Septiembre de 2008 a Marzo de 2010 se han creado y fortalecido 146 Consejos Comunitarios de Mujeres a nivel nacional, integrados por 9520 mujeres" (Alta Consejería Presidencial para la Equidad de la Mujer, 2010).

Esto refleja que la presencia en el ámbito comunitario es bastante amplia y ello revela interés y capacidad para el desempeño de labores públicas. Sin embargo, el paso de lo local-comunitario a lo político es bastante difícil. En todo caso, no se trata de que no haya mujeres para desempeñar altos cargos, bien sea de elección popular o por designación. Por tanto, el problema real es que las mujeres enfrentan multiples barreras para ejercer sus derechos políticos y participar en condiciones de igualdad.

2. Marco Normativo

El marco normativo nacional se inserta en los nuevos preceptos que introdujo la Constitución de 1991 en el sentido de propender por la igualdad material, la no discriminación y la participación en el ejercicio y control del poder político. En el mismo sentido, el bloque de constitucionalidad establece importantes estándares que armonizan con los mandatos constitucionales, como se desarrolló en el estudio preliminar.

26 Señala el PND 2003- 2006: "En el desarrollo de la Constitución Nacional, en el cumplimiento de los compromisos internacionales adquiridos por Colombia y con el propósito de Impulsar el desarrollo con equidad de género e igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres, el Gobierno Nacional adelantará la política para las mujeres. Esta se hará a través de la Consejería Presidencial para la Equidad de la mujer, la cual coordinará un proceso de concertación con Ministerios y demás entidades públicas, para articular la dimensión de género en sus programas, proyectos y presupuestos dentro del marco de las estrategias y programas contemplados en el Plan Nacional de Desarrollo"

En el ámbito legislativo, se han tratado de desarrollar los postulados constitucionales señalados, y principalmente el relacionado con la promoción de la igualdad material. Para ello se han aprobado leyes con mandatos específicos y acciones afirmativas. Finalmente, el escenario jurisprudencial ha sentado avances doctrinarios importantes, especialmente en lo que respecta a la constitucionalidad y procedencia de las acciones afirmativas. A continuación, presentaremos primero los estándares constitucionales que orientan los demás desarrollos normativos, para luego pasar al ámbito legislativo y concluir con la jurisprudencia al respecto.

2.1. Marco Constitucional

La Constitución Nacional, en su artículo 2 señala como fin del Estado "facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación"; en el 13 precisa el principio de igualdad entre todas las personas; en el 40 dispone el derecho de todo ciudadano a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político; y en el 43 señala la igualdad entre hombres y mujeres tanto en derechos como en oportunidades. En el articulo 107 se establece que la equidad de género es uno de los cinco principios de organización y funcionamiento de los partidos políticos. En síntesis, la igualdad y participación de todas las personas en los diferentes ámbitos públicos, son lineamientos que atraviesan toda la Constitución y por lo tanto han de orientar las labores del Estado.

Además de los artículos expresos en la Constitución, la normatividad internacional que hace parte del bloque de constitucionalidad establece obligaciones que debe cumplir el Estado para permitir y garantizar el goce efectivo de los derechos a la participación de las mujeres en el poder público (Convención Americana sobre Derechos Humanos arts. 1 y 2, entre otros). En el mismo sentido, instrumentos de derechos humanos del Sistema Universal de protección, disponen el derecho de todas las personas ciudadanas a participar en el control y ejercicio del poder político, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos –PIDCP- lo señala en su artículo 25[27]; por su parte, la Convención Americana sobre Derechos Humanos dispone lo mismo en el artículo 23[28]. Estos instrumentos, prescriben lineamientos importantes a tener en cuenta por los Estados, para garantizar el ejercicio de los derechos políticos de las mujeres en condiciones de igualdad, y así participar en diferentes cargos del poder público[29]. Además, la Convención para erradicar todas las formas de discriminación contra la mujer – CEDAW- precisa en su artículo 7 que:

> "Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la vida política y pública del país y, en particular, garantizando, en igualdad de condiciones con los hombres el derecho a:
>
> a) Votar en todas las elecciones y referéndums públicos y ser elegibles para todos los organismos cuyos miembros sean objeto de elecciones públicas;

27 Artículo 25: Todos los ciudadanos gozarán, sin ninguna de la distinciones mencionadas en el artículo 2, y sin restricciones indebidas, de los siguientes derechos y oportunidades:

a) Participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos;

b) Votar y ser elegidos en elecciones periódicas, auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores;

c) Tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país.

28 Artículo 23: 1. Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades:

a) de participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos;

b) de votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores, y

c) de tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país.

2. La ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a que se refiere el inciso anterior, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal.

29 Existe también la Convención Interamericana sobre Concesión de Derechos Políticos a la Mujer, ratificada por Colombia en el año 1959 y la Convención sobre los Derechos políticos de la Mujer de 1952, que si bien no hacen una estipulación exhaustiva sobre los derechos políticos de la mujer y el principio de igualdad y no discriminación, son unos primeros intentos por empezar a consolidar en el escenario internacional los derechos de las mujeres con base en la igualdad entre sexos.

b) Participar en la formulación de las políticas gubernamentales y en la ejecución de éstas, y ocupar cargos públicos y ejercer todas las funciones públicas en todos los planos gubernamentales;

c) Participar en organizaciones y asociaciones no gubernamentales que se ocupen de la vida pública y política del país.

Este artículo, además de contener los derechos de los que son titulares las mujeres, establece la obligación del Estado de garantizar el ejercicio de estos y de disponer las medidas necesarias para eliminar la discriminación contra las mujeres en el ámbito político; por lo tanto, las obligaciones de los Estados establecidas por este instrumento, se dirigen no sólo a promover la igualdad entre hombres y mujeres, sino a remover las barreras que sean discriminatorias; por lo tanto y en consonancia con la Constitución, el Estado puede establecer mecanismos y medidas tendentes a eliminar las situaciones de discriminación, por ejemplo a través de acciones de discriminación positiva. Así, la CEDAW reitera las obligaciones precisadas por los instrumentos más generales y se refuerza la disposición constitucional de los artículos 2 y 40 principalmente.

A grandes rasgos podemos ver que el acceso a cargos de elección popular y a otros cargos decisorios es asumido como un derecho contenido en la Constitución y en diversos instrumentos internacionales que hacen parte del Bloque de Constitucionalidad, que está conformado a su vez por el derecho a la igualdad, al control político, al ejercicio de cargos públicos y a elegir y ser elegido.

2.2. Marco Legal

Como desarrollo de los preceptos constitucionales, en materia legislativa a nivel nacional, se ha buscado propender por la igualdad de las mujeres en diferentes sectores, bien a través de normas legales o mediante acciones que buscan corregir la discriminación, como medidas afirmativas.

En el año 2000, luego de varios intentos por buscar la aprobación de una ley de cuotas y seguir la tendencia de la región, fue aprobada la ley 581, que establece, entre otras medidas, cuotas para los cargos del "máximo nivel decisorio y otros niveles decisorios"[30] del poder público, a diferencia de las leyes de cuotas del resto de Latinoamérica, que prescribían un porcentaje mínimo de mujeres para cargos de elección popular. La ley establece una acción afirmativa al ordenar que los cargos de los niveles decisorios de las entidades públicas, que no correspondan a cargos a proveer por concurso de méritos, elección popular o carrera judicial deban estar ocupados por mínimo el 30% de mujeres. También y con el fin de darle mayor efectividad a la inclusión de mujeres en el sector público, señala que las ternas para la designación de cargos deben estar conformadas por mínimo una mujer. Asimismo, propende por la realización de planes y programas que promuevan la inclusión de mujeres en el sector privado y dispone que la verificación al cumplimiento de los mandatos debe hacerla la Procuraduría General de la Nación, con base en los informes de seguimiento a la Ley que debe elaborar el Departamento Administrativo de la Función Pública (véase ficha legislativa 3).

En un sentido más general, en 2003, se aprobó y entró en vigencia la Ley 823 de igualdad de oportunidades que tiene como objetivo fijar el marco normativo e institucional para orientar las políticas y acciones del Gobierno destinadas a promover y garantizar la igualdad de las mujeres en diversos ámbitos. Esta ley no busca reconocer derechos, sino fijar las obligaciones del Estado y los derroteros que tiene que seguir con el fin de darle contenido a los preceptos constitucionales de igualdad material y equidad entre hombres y mujeres. En términos generales señala el compromiso que debe adoptar el Estado para promover desde

30 Ley 581 de 2000: ARTICULO 2o. CONCEPTO DE MAXIMO NIVEL DECISORIO. Para los efectos de esta ley, entiéndase como "máximo nivel decisorio", el que corresponde a quienes ejercen los cargos de mayor jerarquía en las entidades de las tres ramas y órganos del poder público, en los niveles nacional, departamental, regional, provincial, distrital y municipal.

ARTICULO 3o. CONCEPTO DE OTROS NIVELES DECISORIOS. Entiéndase para los efectos de esta ley, por "otros niveles decisorios" los que correspondan a cargos de libre nombramiento y remoción, de la rama ejecutiva, del personal administrativo de la rama legislativa y de los demás órganos del poder público, diferentes a los contemplados en el artículo anterior, y que tengan atribuciones de dirección y mando en la formulación, planeación, coordinación, ejecución y control de las acciones y políticas del Estado, en los niveles nacional, departamental, regional, provincial, distrital y municipal, incluidos los cargos de libre nombramiento y remoción de la rama judicial.

sus diferentes órganos programas y políticas con perspectiva de género que propendan por efectivizar la igualdad de oportunidades. De manera más específica, se refiere al ámbito laboral, donde señala que el Estado debe supervisar que se cumplan principios como "a trabajo igual salario igual" y que en general las condiciones laborales y de seguridad social sean adecuadas para las mujeres, pero este tema se desarrollará en un capítulo posterior (Véase ficha legislativa 1).

Por su parte, la Ley 1475 de 2011 de Reforma Política, se presentó como el resultado de años de lucha por unas cuotas para los cargos de elección popular y para los partidos políticos. La ley no cumple con estos dos aspectos en sentido estricto, pero sí constituye un avance importante hacía ellos. En su artículo 28 dispone que *"[…]Las listas donde se elijan 5 o más curules para corporaciones de elección popular o las que se sometan a consulta -exceptuando su resultado- deberán conformarse por mínimo un 30% de uno de los géneros".* Por tanto, si bien la ley no garantiza un porcentaje de mujeres a ser elegido para los cargos a proveer por este mecanismo, la medida afirmativa permite que al menos en potencia haya un mayor número de mujeres que puedan ser elegidas, o que en caso de repartición de curules por lista cerrada, si las mujeres están ubicadas en buenas posiciones dentro de la lista, puedan acceder a más cargos.

De manera adicional a la cuota, la ley dispone otras medidas dirigidas a promover la participación de mujeres en los partidos políticos; el artículo 17, que se refiere a la financiación estatal de los partidos y la forma de distribución de los recursos, señala en su numeral 6, que "El cinco por ciento (5%), se distribuirá por partes iguales entre todos los partidos o movimientos políticos en proporción al número de mujeres elegidas en las corporaciones públicas"; a su vez, el artículo 18 que se pronuncia sobre lo que concierne a la destinación de los recursos otorgados a los partidos, dispone en su numeral 2 que dentro de los rubros asignados, los partidos deben invertir en la "inclusión efectiva de mujeres, jóvenes y minorías étnicas en el proceso político", para lo cual no pueden destinar menos del 15% del presupuesto anual otorgado por el Estado (véase ficha legislativa 14).

2.3. Estándares jurisprudenciales

La Corte Constitucional, sobre el tema de acceso a cargos decisorios y participación política, se ha pronunciado en dos ocasiones, a propósito de la constitucionalidad de dos de las leyes mencionadas, estableciendo importantes estándares. La sentencia C-371 de 2000, se refiere a la Ley de Cuotas, principalmente a la procedencia de las acciones afirmativas a propósito de las cuotas del 30% de mujeres en los altos cargos de todos los niveles decisorios. Al respecto, la Corte afirmó que las acciones afirmativas deben cumplir con el test de proporcionalidad y razonabilidad para proclamarse constitucionales y conseguir efectivizar la igualdad material; este test consiste en verificar: 1) si se persigue una finalidad válida a la luz de la Constitución, 2) si el trato diferente es "adecuado" para lograr la finalidad perseguida; 3) si el medio utilizado es "necesario", en el sentido de que no exista uno menos oneroso, en términos de sacrificio de otros principios constitucionales, para alcanzar el fin perseguido, y 4) si el trato diferenciado es "proporcional *stricto sensu*", es decir, que no se sacrifiquen valores, principios o derechos que tengan un mayor peso que los que se pretende satisfacer (véase ficha jurisprudencial 1).

A partir de lo anterior, la Corte hace un análisis de la medida del 30% y concluye que cumple con los requisitos, ya que pretende corregir la discriminación y exclusión de las mujeres en los altos cargos del sector público, constituyéndose como una finalidad válida constitucionalmente; adecuada ya que logra la inclusión de más mujeres, necesaria puesto que la igualdad formal no ha sido suficiente para corregir la discriminación y proporcional ya que no se sacrifican valores o principios superiores.

Por su parte, sobre el artículo 28 de la Ley 1475, la Corte mediante la sentencia C-490 de 2011 se pronuncia específicamente sobre el aparte que se refiere a la conformación de las listas para proveer cinco o más curules, que han de estar compuestas por no menos del 30% de "cada uno de los géneros". Inicialmente, la Corte precisa que se trata de una medida afirmativa que tiene como objetivo corregir desigualdades y

lograr una mayor representación de grupos subrepresentados; afirma que esta cuota es el resultado de la exclusión y discriminación de las mujeres en el ámbito público, ya que a pesar de representar el 52% de la población, de ser el mayor número de votantes y de contar con la misma formación de los hombres, ha sido difícil para las mujeres acceder al escenario político. Señala el Alto Tribunal que con este precepto, no sólo se da cumplimiento y desarrollo a los artículos 13, 40, 43 y 107 de la Constitución, sino también a instrumentos internacionales al respecto (Pacto Interamericano de Derechos Civiles y Políticos, Convención Americana sobre Derechos Humanos, CEDAW, Belem Do Pará).

A su vez, este precepto además de dar cumplimiento y permitir la materialización de postulados constitucionales, es adecuado ya que se dirige concretamente a conseguir mayor participación y representación de las mujeres fortaleciendo así el principio democrático; por último, la medida no resulta desproporcionada ni violatoria de la autonomía de los partidos, puesto que la actividad y funcionamiento de estos debe responder a principios y directrices superiores como la igualdad, la equidad de género y el principio democrático. En conclusión, la "*medida de carácter remedial, compensador, emancipatorio y corrector a favor de un grupo de personas ubicado en situación sistémica de discriminación",* por lo tanto es adecuada, importante constitucionalmente y necesaria (véase ficha jurisprudencial 68).



Capítulo 3. Ámbito productivo: acceso a la propiedad y derechos laborales

La situación de la mujer en el sector productivo está atravesada, al igual que en otros ámbitos, por prácticas discriminatorias y de exclusión. Este capítulo ofrecerá una contextualización que permitirá ilustrar esta situación, y a continuación se expondrá el marco normativo que se ha desarrollado en el país para enfrentarla.

1. Contexto

En este apartado queremos referirnos principalmente a los siguientes puntos: i) acceso a la educación superior, ii) acceso al mercado laboral formal, iii) igualdad salarial entre hombres y mujeres, iv) posicionamiento de las mujeres dentro del mercado laboral, v) acoso laboral y vi) situación de las mujeres rurales frente a la tierra. Consideramos que en este ámbito, son los puntos más relevantes, donde se evidencia con mayor claridad las problemática de las mujeres dentro del sector productivo.

1.1. Acceso de las mujeres a la educación superior y posicionamiento en el mercado laboral formal

En primer lugar, el acceso a la educación superior es un espacio en el cual desde hace bastante tiempo las mujeres no se enfrentan a dificultades significativas asociadas específicamente a su condición de mujeres. El número de egresadas de carreras es mayor que el de hombres; dentro del lapso comprendido entre 2001- 2013, de acuerdo a las cifras del Observatorio Laboral del Ministerio de Educación Nacional, el número de graduadas fue de 1.122.323, mientras que el de hombres fue de 945.481. Esto sugiere que al menos en el punto de partida las mujeres están igual de capacitadas que los hombres, lo que debería verse reflejado posteriormente al momento de acceder al mercado laboral formal y en las condiciones laborales en general.

Sin embargo, de acuerdo a los datos consolidados por el DANE (2015), entre noviembre 2014 - junio 2015 la tasa global de participación[31] fue 75,7% para los hombres y 53,9% para las mujeres; la tasa de ocupación[32] para los hombres fue 70,5% y para las mujeres 47,4%. Asi mismo, la tasa de desempleo de las mujeres (12,1%) fue superior a la de los hombres (6,8%).

Igualmente, la forma como entran al mercado laboral tanto mujeres como hombres, dice mucho de las condiciones de discriminación y exclusión que padecen las primeras. Del total de mujeres empleadas, según cifras del DANE para el trimestre de Nov 2014 - Ene 2015 en 13 ciudades, 2.496.000 están ubicadas en empleos informales, mientras que en trabajos formales están 2.364.000; a diferencia de los hombres que del total de empleados, 2.613.000 están en la informalidad, mientras que 3.155.000 cuentan con empleos formales (DANE, 2015).

La comparación entre empleos formales e informales deja a la vista que las mujeres que se emplean acceden más a trabajos informales, ya que del total de mujeres empleadas (4.860.000), las que lo están en condiciones de informalidad representan el 51,3%, mientras que los hombres en similar situación, representan en el 54,6% del total de empleados.

Adicionalmente, hay que tener en cuenta las labores domésticas no remuneradas que son ejercidas por muchas mujeres, tanto madres como no madres y que sólo a partir de la ley 1413 de 2010 (Ley de la Economía del Cuidado), se ordena sean incluidas dentro del Sistema de Cuentas Nacionales, con el objetivo de medir la contribución de las mujeres que desempeñan estas labores, al desarrollo económico y social del país. Las mujeres amas de casa, tanto de tiempo completo como las que tienen doble jornada laboral (labores domésticas y otro trabajo) no cuentan con una remuneración económica a su trabajo en el hogar y en consecuencia tampoco tienen prestaciones sociales; a pesar de ello, su labor contribuye a la reproducción de la fuerza de trabajo y por lo tanto al desarrollo económico del país.

En diciembre del 2013 se presentaron públicamente los resultados de la primera encuesta de uso del tiempo aplicada en Colombia, conforme con lo ordenado por la ley 1413 de 2010.

Dentro de las cifras reveladas se tiene que:

- El 89,4% de las mujeres realiza, durante un día promedio, actividades de trabajo no comprendido en el SCN con un tiempo promedio de 7 horas y 23 minutos, mientras que el 63,1% de los hombres hace este mismo tipo de actividades con 3 horas y 10 minutos en promedio.

31 Tasa de participación se refiere a la relación porcentual entre el número de personas que componen el mercado laboral (personas empleadas, subempleadas y desempleadas buscando trabajo), frente al número de personas que integran la población total.

32 Tasa de ocupación se refiere a la relación porcentual entre la población ocupada y el número de personas que integran la población en edad de trabajar.

- Tanto la participación como el tiempo por participante en actividades de limpieza, mantenimiento y reparación para el hogar, es el doble para las mujeres en comparación con los hombres, el 68,5% de ellas realiza estas actividades el día promedio con una dedicación de 1 hora y 17 minutos.

Por su parte el boletín técnico de la Cuenta Satélite de Economía del Cuidado publicado por el DANE en noviembre de 2014; en este se hace referencia que Para el año 2012 la producción del Trabajo Doméstico y de Cuidados No Remunerado (TDCNR) fue de 232,8 billones de pesos. La producción de los hogares se amplía un 71 % cuando se agrega la producción del TDCNR.

Además, en la producción de servicios domésticos y de cuidados no remunerados, el valor del trabajo representa el 58,6 %, donde el trabajo de las mujeres representa 79,2 % y el de los hombres 20,8 %.*

En el siguiente cuadro observamos el porcentaje de hombres y mujeres dentro del mercado laboral para el trimestre noviembre 2014 - enero 2015.

Tabla 4. Porcentaje de mujeres y hombres en el mercado laboral para el trimestre noviembre 2014 - enero 2015

Tipo	Sexo		
	Mujeres	Hombres	Total
Tasa de población en edad de trabajar[1]	80,4 %	78,9 %	79,6%
Tasa de participación	53,9 %	75,7 %	64,6 %
Tasa de ocupación	47.4 %	70,5 %	58,7 %
Tasa de subempleo subjetivo[2]	30,,3 %	28,8 %	29,5%
Tasa de subempleo objetivo[3]	10,1 %	10,3 %	10,2 %
Tasa de desempleo	12,1 %	6,8 %	9,1 %

Fuente: Informe de mercado laboral del DANE para el trimestre noviembre 2014- enero 2015

* DANE.2014. Cuenta Satélite de Economía del Cuidado. Boletín Técnico. 2014.

Podemos observar que en términos generales, las mujeres están en una posición menos favorecedora que los hombres al momento de acceder al mercado laboral, fenómeno que se traduce en las condiciones laborales mismas, como lo vamos a ver a continuación.

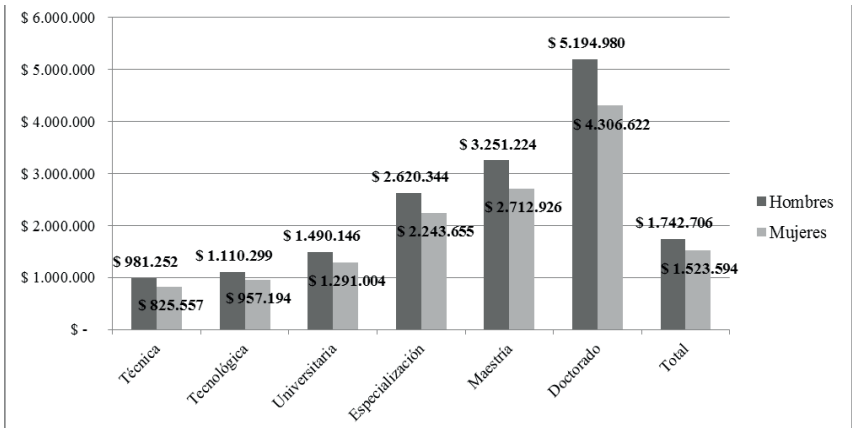
1.2. Condiciones salariales de las mujeres dentro del ámbito laboral

La situación salarial de la mujer es un escenario donde se presentan desigualdades persistentes con respecto a los hombres e incluso frente a otras mujeres. La brecha salarial ha sido ampliamente documentada por economistas y por entidades internacionales como el Banco Interamericano de Desarrollo[33]. En general, lo que han concluido los informes y las investigaciones, es que las diferencias salariales entre hombres y mujeres, son persistentes a lo largo del tiempo, y se acentúan por factores como la maternidad y la edad de los hijos.

De acuerdo a cifras del Observatorio Laboral del Ministerio de Educación Nacional, existe una brecha salarial entre las mujeres y los hombres recién egresados de carreras profesionales, a pesar de que como dejamos sentado anteriormente, el número de mujeres graduadas es mayor que el de hombres. El siguiente cuadro muestra la diferencia de ingresos en pesos entre recién egresados de los diferentes niveles de educación superior desagregados por sexo:

33 Al respecto están por ejemplo el IDB working paper series no. IDB-wp-109, New Century, Old Disparities Gender and Ethnic Wage Gaps in Latin America, 2009 del BID; también el IDB working paper series no. IDB-WP-174, The Persistent Gender Earnings Gap in Colombia, 1994-2006 (2010) del BID; por el lado de los economistas están por ejemplo los trabajos realizados por Luisa Fernanda Bernat Diaz, ¿Quienes son las Mujeres Discriminadas?: Enfoque Distributivo de las Diferencias Salariales por Género (2007); Evolución de las diferencias salariales por sexo en seis países de América Latina un intento de Interpretación, Jaime Tenjo G., Rocío Ribero M., Luisa Fernanda Bernat D, (2005), entre otros.

Gráfico 1. Diferencia de ingresos en pesos entre recién egresados (hombres-mujeres) de los diferentes niveles de educación superior.



Fuente: Observatorio Laboral del Ministerio de Educación

Esta tendencia se mantiene a lo largo de la vida laboral de las mujeres, según Ángel- Urdinola y Woodon (2003), esto no se debe a que las mujeres estén menos capacitadas[34], sino a que en razón a estereotipos de género, trabajan menos horas porque deben dedicarse al hogar, son empleadas en trabajos con menores remuneraciones (como los asociados al servicio social) y trabajan en la informalidad.

De acuerdo a la OIT (2009), para el año 2008, los ingresos laborales promedio por hora según los años de educación (en precios constantes 2008) correspondieron a:

Tabla 5. Ingresos laborales promedio para hombres y mujeres por hora según los años de educación en precios constantes de 2008

Años de educación		2008
0-5 años	Hombres	2.360
	Mujeres	1.838
	Relación	77,9%
6-9 años	Hombres	2.662
	Mujeres	2.092
	Relación	78,6%
10-11 años	Hombres	3.370
	Mujeres	2.632
	Relación	78,1%
12-15 años	Hombres	4.876
	Mujeres	4.069
	Relación	83,4%
16 o más	Hombres	14.190
	Mujeres	10.755
	Relación	75,8%

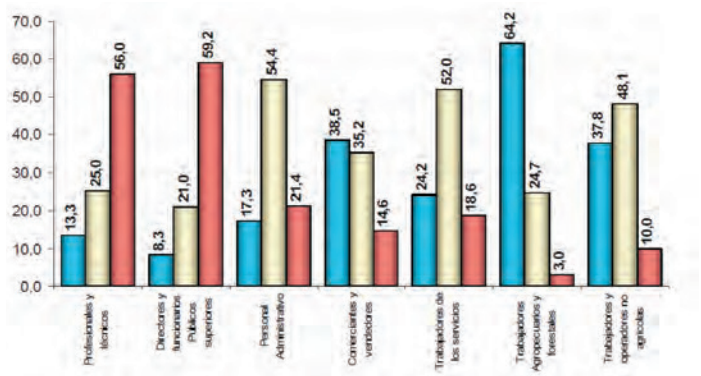
Fuente: *Organización Mundial del Trabajo, 2009*

Tenemos que la relación entre los salarios de hombres y mujeres por horas representa una brecha que ubica a las mujeres entre 16,6% y el 24,2% por debajo de los hombres. Por grupo de ocupación y midiendo los ingresos en términos de salarios mínimos, el DANE en su Boletín de Prensa para el trimestre correspondiente a abril- junio de 2011, presenta los siguientes datos:

34 De acuerdo a Badel y Peña en "Decomposing the Gender Wage Gap with Sample Selection Adjustment: Evidence from Colombia" (2009), el promedio de años de estudio de las mujeres es de 10,7, frente al de hombres que es de 8,5.

Gráfica 2: Ingresos laborales según grupo de ocupación- Total Nacional Abril- Junio 2011.

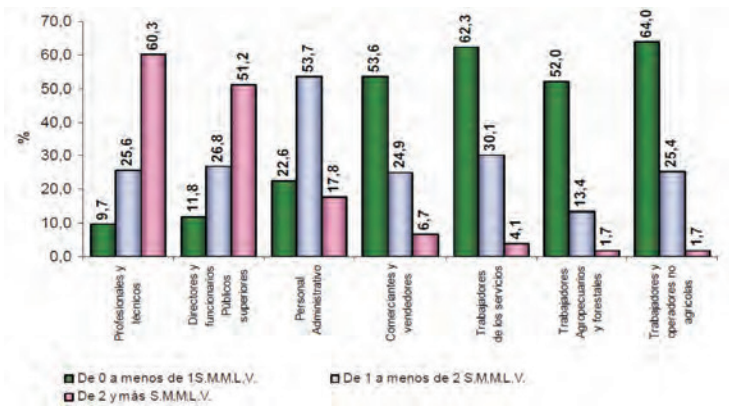
Hombres



Fuente: DANE, Boletín de Prensa trimestre abril-junio 2011. No se pueden obtener datos para actualizar. No hay información disponible.

Gráfico 3. Ingresos laborales según grupo de ocupación- Total Nacional.

Mujeres



Fuente: DANE, Boletín de Prensa trimestre abril-junio 2011. No se pueden obtener datos para actualizar. No hay información disponible.

Tenemos que, a excepción del grupo de profesionales y técnicos y de trabajadores agropecuarios y agrícolas, en los demás grupos, las mujeres representan un porcentaje más alto dentro de los trabajadores que devengan entre 0 y menos de 1 salario mínimo. En el mismo sentido, a excepción nuevamente, del sector técnico y profesional, las mujeres representan un porcentaje menor de los trabajadores que tienen como ingresos 2 o más salarios mínimos. Asimismo, se puede concluir de estos datos, que las mujeres menos capacitadas en términos educativos, son las que menores ingresos tienen, situación que es más variable en los hombres pero que a pesar de presentarse (por razones obvias, a mayor cualificación mayor salario y viceversa), no es tan dramática como en el caso de las mujeres. Así por ejemplo, dentro del grupo de trabajadores y operadores no agrícolas, mientras que el 10,0% de los hombres en esta área ganan entre 2 y más salarios mínimos, en las mujeres este nivel de ingresos para el mismo grupo de ocupación se ve representado por tan sólo el 1,7%.

En el mismo sentido, el Global Gender Gap Report de 2014, señala que la relación entre salarios de hombres y mujeres en Colombia es de 0.56, de los hombres sobre las mujeres; lo mismo sucede en el ingreso estimado anual, que para las mujeres es de US$ 8.538, mientras que para los hombres es de US$ 15.356; lo que lleva a ubicar a Colombia en el puesto número 85 dentro de 139 países en lo que respecta al ámbito de participación eonómica y oportunidades.

Siguiendo con las diferencias salariales, de acuerdo con Liliana Olarte y Ximena Peña (Olarte & Peña, 2010), dentro del campo laboral se da una penalización por la maternidad; así, las madres ganan en promedio 17,6% menos que las no madres, diferencia que se acentúa cuando los hijos son menores de 5 años (18,4%). Afirman las autoras que la diferencia en el ingreso se relaciona con la clase de empleo en el que trabajan las madres y las no madres; las primeras presentan una tendencia a ser empleadas en trabajos de peor calidad, donde no se pagan las prestaciones sociales, debido también a que deben emplear más tiempo en el cuidado de los hijos permaneciendo en el hogar, de lo que concluyen sus empleadores, reduce la productividad.

Las autoras también concluyeron que la brecha es más profunda entre las madres que trabajan por cuenta propia y la brecha por maternidad

asociada a los hijos en edades tempranas, se concentra en las madres que son empleadas privadas. Tenemos entonces, que además de la diferencia salarial entre hombres y mujeres, esta brecha puede verse acentuada por la maternidad que comparativamente no afecta a los hombres que son padres de la misma manera (Olarte & Peña, 2010, pág. 207).

1.3. Posicionamiento de las mujeres en el mercado laboral

En lo que se refiere al posicionamiento laboral de las mujeres, nos referiremos primero a los sectores donde se ubican las mujeres en mayor medida y en segundo lugar a la jerarquía laboral. De acuerdo con el anexo del informe trimestral del DANE sobre sexo y mercado laboral para el periodo noviembre 2014 - enero 2015, del total de 8'982.000 mujeres que trabajan, la distribución sectorial es lo siguiente:

Tabla 6. Distribución de las mujeres por sectores productivos en el trimestre noviembre 2014 – enero 2015

Sector	Nov 2014 - Ene 2015
Total	8.982.000
No informa	2.000
Agricultura, pesca, ganadería, caza y silvicultura	599.000
Explotación de Minas y Canteras	20.000
Industria manufacturera	1.203.000
Suministro de Electricidad Gas y Agua	25.000
Construcción	70.000
Comercio, hoteles y restaurantes	3.099.000
Transporte, almacenamiento y comunicaciones	321.000
Intermediación financiera	159.000
Actividades Inmobiliarias	771.000
Servicios comunales, sociales y personales	2.710.000

Fuente: anexo del informe trimestral del DANE sobre sexo y mercado laboral para el periodo noviembre 2014 - enero 2015.

Las mujeres se ubican principalmente en el sector que corresponde a los servicios comunales, sociales y personales, de lo que se concluye algo casi evidente, en el mercado laboral persisten los estereotipos de género, que asocian a la mujer con labores de cuidado y servicio.

Sobre el posicionamiento de las mujeres dentro del ámbito laboral, el anexo del informe trimestral del mercado laboral por sexos, correspondiente al periodo de noviembre 2014 – enero 2015 del DANE, arroja lo siguientes resultados:

Tabla 7. Posicionamiento de hombres y mujeres en el mercado laboral para el trimestre noviembre 2014 – enero 2015

Trimestre Noviembre 2014 - Enero **201**5		
Posición	**Mujeres**	**Hombres**
Total	8.982.000	12.780.000
Obrero, empleado particular	3.350.000	4.978.000
Obrero, empleado del gobierno	404.000	439.000
Empleado doméstico	667.000	39.000
Trabajador por cuenta propia	3.629.000	5.643.000
Patrón o empleador	211.000	665.000
Trab familiar sin remuneración	661.000	452.000
Jornalero o Peón	49.000	556.000
Otro	12.000	8.000

Fuente: DANE, Anexo del informe trimestral del mercado laboral para el trimestre noviembre 2014 – enero 2015

Estas cifras nos confirman lo dicho anteriormente, en el sector laboral se reafirman los estereotipos de género, que asocian a las mujeres a las labores de cuidado y servicio; además, en la posición de patrón o empleador, se encuentra muy por debajo de los hombres lo que nos lleva al siguiente punto, el llamado Techo de Cristal.

El techo de cristal, es un concepto que ha sido usado para referirse a la dificultad de las mujeres para acceder a altos cargos laborales, a pesar de que no existan obstáculos formales (como leyes o normas) que se lo impidan. Las mujeres cuentan con las mismas oportunidades que los hombres en términos formales, pero al momento de acceder y

desenvolverse en el mercado laboral, se enfrentan a múltiples obstáculos. En primer lugar, los estereotipos asociados al género, hacen que la mujer se ocupe principalmente en roles que no riñan con lo que tradicionalmente ha sido asumido como femenino; por otro lado, los altos cargos que han sido dejados en manos de hombres principalmente, son asociados a características que se ligan a los hombres, como la racionalidad, la fortaleza, la habilidad en el desenvolvimiento en el ámbito público etc.

Asimismo, la maternidad es un factor por el cual son "penalizadas" las mujeres, tanto al momento de acceder al mercado laboral, como en las condiciones laborales en un empleo. Al respecto cabe señalar que un desestimulo a los empleadores (y no por eso los consideramos negativos), son las políticas en beneficio de las mujeres en embarazo y las madres, que son asumidas por estos como altos costos que no se reflejan en un incremento de la productividad sino todo lo contrario.

Finalmente, la conjugación de estos factores lleva a que las mujeres se encuentren con barreras difíciles de sortear si quieren ascender en su posición laboral, e incluso llegar a ocupar altos cargos.

1.4 Acoso Laboral

Dentro de la situación de las mujeres dentro del mercado laboral, además de las diferencias salariales y de los obstáculos para obtener ascensos, hay que mencionar el acoso laboral. Sobre situaciones de acoso laboral no existen cifras consolidadas, puesto que a pesar de existir la presunción de acoso consagrada en la ley 1010 de 2006, los trabajadores tienden a no denunciar por desconocimiento o represalias del acosador.

Según informe de la Dirección de Inspección y Vigilancia del Ministerio del Trabajo, solo en los tres primeros meses del 2014 se presentaron 346 denuncias de acoso laboral frente a las 361 recibidas durante todo el 2013. De las 346 denuncias 309, ya habían sido tramitadas para la época y de estas 155 fueron interpuestas por mujeres y 146 por hombres.

Sin embargo, en el caso de las mujeres es importante señalar este fenómeno, ya que dentro de las modalidades[35] de acoso, se hace referencia a actitudes y acciones que en razón de la situación de las mujeres frente al mercado laboral, pueden tener mayor incidencia. Así por ejemplo, las mujeres en estado de embarazo en razón de los costos derivados de las políticas laborales a su favor, puede ser objetivo de conductas que se constituyan como acoso laboral[36]; en el mismo sentido, acciones dirigidas a discriminar a las mujeres frente a los hombres o a establecer condiciones desfavorables, tal como hemos visto, puede ser una situación que se presente de manera frecuente y contribuya a la situación desigual que existe entre hombres y mujeres.

35 La Ley 1010 de 2006 en su artículo 2 define las situaciones donde puede hablarse la existencia de acoso laboral: Artículo 2°. Definición y modalidades de acoso laboral. Para efectos de la presente ley se entenderá por acoso laboral toda conducta persistente y demostrable, ejercida sobre un empleado, trabajador por parte de un empleador, un jefe o superior jerárquico inmediato o mediato, un compañero de trabajo o un subalterno, encaminada a infundir miedo, intimidación, terror y angustia, a causar perjuicio laboral, generar desmotivación en el trabajo, o inducir la renuncia del mismo.

En el contexto del inciso primero de este artículo, el acoso laboral puede darse, entre otras, bajo las siguientes modalidades generales:
1. Maltrato laboral. Todo acto de violencia contra la integridad física o moral, la libertad física o sexual y los bienes de quien se desempeñe como empleado o trabajador; toda expresión verbal injuriosa o ultrajante que lesione la integridad moral o los derechos a la intimidad y al buen nombre de quienes participen en una relación de trabajo de tipo laboral o todo comportamiento tendiente a menoscabar la autoestima y la dignidad de quien participe en una relación de trabajo de tipo laboral.
2. Persecución laboral: toda conducta cuyas características de reiteración o evidente arbitrariedad permitan inferir el propósito de inducir la renuncia del empleado o trabajador, mediante la descalificación, la carga excesiva de trabajo y cambios permanentes de horario que puedan producir desmotivación laboral.
3. Discriminación laboral: todo trato diferenciado por razones de raza, género, origen familiar o nacional, credo religioso, preferencia política o situación social o que carezca de toda razonabilidad desde el punto de vista laboral.
4. Entorpecimiento laboral: toda acción tendiente a obstaculizar el cumplimiento de la labor o hacerla más gravosa o retardarla con perjuicio para el trabajador o empleado. Constituyen acciones de entorpecimiento laboral, entre otras, la privación, ocultación o inutilización de los insumos, documentos o instrumentos para la labor, la destrucción o pérdida de información, el ocultamiento de correspondencia o mensajes electrónicos.
5. Inequidad laboral: Asignación de funciones a menosprecio del trabajador.
6. Desprotección laboral: Toda conducta tendiente a poner en riesgo la integridad y la seguridad del trabajador mediante órdenes o asignación de funciones sin el cumplimiento de los requisitos mínimos de protección y seguridad para el trabajador

36 Al respecto la Corte Constitucional se ha pronunciado en varias oportunidades señalando que los empleadores en ningún caso pueden exigir a sus trabajadoras hacerse pruebas de embarazo, tampoco pueden exigir esta prueba al momento de contratar a una mujer.

Según encuesta de percepción presentada por el Grupo de Equidad Laboral del Ministerio del Trabajo en noviembre del 2014, "la percepción respecto a cuál sexo es el más vulnerable a ser víctima de acoso sexual en el lugar de trabajo, el 71% de los encuestados menciona que son las mujeres, en comparación con un 6% que considera que son los hombres, mientras que un 23% menciona que ambos sexos".

La misma encuesta revela que "en cuanto al sexo que acosa sexualmente con mayor frecuencia, el 66% menciona a los hombres, el 24% menciona que son las mujeres y un 10% considera que ambos sexos."

De igual manera, la situación de poder sobre las mujeres –que como hemos visto generalmente no se posicionan en altos cargos directivos-, puede ser un factor de riesgo adicional; este puede condicionar por una parte, la mayor ocurrencia de casos de acoso laboral hacia mujeres y por otra, un impacto diferenciado de la situación de acoso, con respecto a los hombres.

1.5 Las mujeres rurales frente al mercado laboral y la tierra

En el sector rural, la situación de las mujeres también es atravesada por situaciones de discriminación y exclusión que son agudizadas por los roles de género, que degeneran en relaciones desiguales de poder, donde se ubican en una posición desaventajada frente a los hombres. Estos roles sociales posicionan a la mujer rural en el ámbito privado, en contraposición al hombre que se ubica en el ámbito público, desempeñando labores que se consideran económicamente productivas, de tal forma, las mujeres ven obstaculizada sus posibilidades de desempeñarse en otros sectores distintos al hogar, realizando labores domésticas. La división sexual del trabajo en áreas rurales, afecta las dinámicas productivas, ya que este ámbito está controlado por los hombres, dando lugar a que las actividades realizadas por las mujeres sean invisibilizadas y las realizadas por hombres sean consideradas más relevantes.

Las mujeres rurales enfrentan una doble discriminación, por un lado discriminación de sexo y por otro, discriminación frente a las mujeres urbanas; por ello, el acceso a los medios productivos, a bienes y servicios y a oportunidades es considerablemente bajo, ahondando la discriminación y la exclusión. Los roles que debe asumir la mujer rural van desde las labores domésticas y de cuidado, hasta las productivas dentro de la unidad agropecuaria familiar, sin reconocimiento económico alguno.

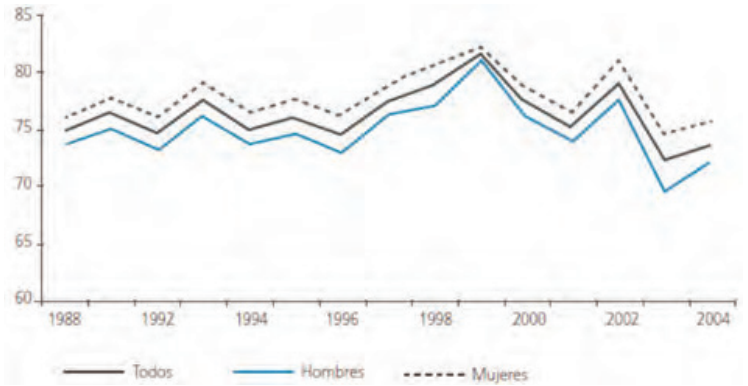
"Desde el año 1988, la pobreza y la indigencia femeninas han estado de forma constante por encima de las masculinas. La particularidad en la evolución de estos indicadores, particularmente de la línea de pobreza, es que la brecha se amplía cuando el ciclo económico es favorable y se reduce en épocas de recesión. Esto implica que, por lo menos para las personas que se ubican en los deciles inferiores de la población, el tipo de crecimiento de la economía colombiana es generador de desigualdades de género en el ingreso. La primera hipótesis que surge para explicar este hecho, la cual requiere de un análisis a profundidad del comportamiento del mercado laboral rural, es que la participación laboral de las mujeres es anti-cíclica" (Uprimny, Guzmán, Chaparro, & Sánchez, 2011)

Gráficos 4 y 5. Líneas de indigencia y pobreza rural desagregadas por sexo. 1988-2000.

a) Indigencia



b) Pobreza

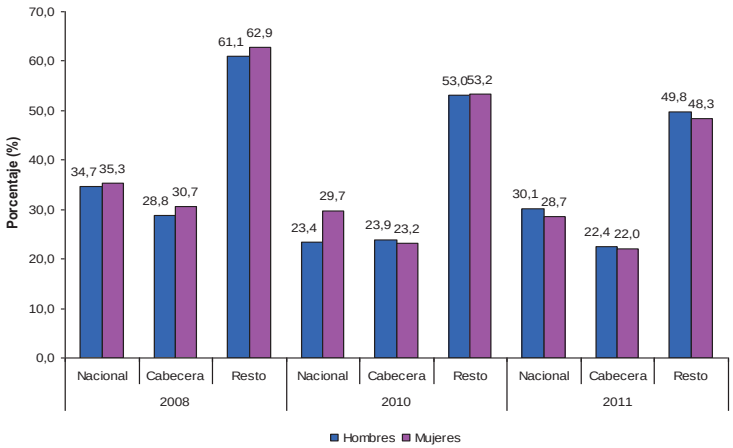


Fuente: tomado de "Mujeres, sector rural y tierras en Colombia", 2011

La participación de las mujeres en el mercado laboral explica en cierta medida estos fenómenos. La precariedad de mujeres jefes de hogar en este espacio, permite dar cuenta de las difíciles condiciones económicas que atraviesa el grupo familiar que dependa dicha mujer; la tasa de desempleo para este grupo de mujeres es del 11,5%, una cifra alarmante que permite dar cuenta de la precariedad de ingresos para este sector poblacional. Lo que origina esta desigualdad en el mercado laboral, es el crecimiento de la brecha entre hombre y mujeres jefes de hogar, y en consecuencia en la posición en la que se ubica cada uno con respecto a la pobreza y la indigencia. Las dificultades de acceso al mercado laboral por parte de las mujeres rurales, deriva de los estereotipos anteriormente mencionados.

Además, las mujeres que están empleadas se encuentran en trabajos con condiciones laborales precarias, ya que se considera que no tienen las mismas habilidades técnicas que los hombres, "así, mientras que a los hombres se les contrata para labores permanentes en las que los contratos son más estables y con mayores garantías, a las mujeres se les contrataría para labores ocasionales y evadiendo la legislación laboral" (Uprimny, Guzmán, Chaparro, & Sánchez, 2011).

Tasa de incidencia de la pobreza por sexo
Total Nacional
Serie anual 2008 - 2011



La tendencia evidenciada frente a las mujeres en el sector rural se mantiene. Según cálculos realizados por el DANE con base en la ECV 2008, 2010, 2011, a pesar de la existencia de una reducción en la tasa de pobreza entre el 2008 y el 2011, las mujeres cabeza de hogar en el resto de la población presentan una pobreza más acentuada a las de las mujeres del nacional y las cabeceras.

Las condiciones laborales de las mujeres rurales, se deben en primera medida a la demanda del mercado laboral donde persisten los estereotipos de género, que discriminan y excluyen a las mujeres y que profundizan las brechas entre hombres y mujeres. Como hemos visto, las desigualdades en el sector productivo se agudizan por estereotipos de género que condicionan roles sociales que a su vez ubican a la mujer en posiciones desaventajadas dentro del ámbito laboral a pesar de contar con suficiente cualificación para desempeñarse en diferentes cargos.

2. *Marco Constitucional y legal*

El marco de regulación constitucional y legal de la situación laboral y de acceso a la propiedad de las mujeres, se inscribe dentro de los principios de no discriminación e igualdad de oportunidades principalmente; Para abordar los estándares normativos existentes al respecto, articularemos por ejes temáticos las normas constitucionales, legales y jurisprudenciales con el objetivo de presentar un panorama más amplio sobre cada uno de los temas que presentaremos. En primer lugar, nos referiremos a los estándares con respecto a la igualdad laboral entre hombres y mujeres, posteriormente, haremos referencia a las normas con respecto a la promoción de las mujeres en el sector laboral y productivo, a continuación, abordaremos lo concerniente a la protección de la maternidad y la conciliación de las responsabilidades familiares con las laborales, para finalizar con los estándares en cuanto a violencia laboral. Para mostrar un panorama general sobre la regulación nacional e internacional sobre la materia, enunciaremos los principales instrumentos que hacen parte del conjunto normativo de protección en el ámbito laboral, para luego desarrollarlos más ampliamente en cada eje temático.

La Constitución de 1991, en sus artículos 13, 43, se refiere principalmente a la igualdad entre todas las personas, no solo ante la ley sino materialmente. Específicamente el 43 se refiere a la igualdad que debe existir entre hombres y mujeres; por su parte, el artículo 53 de la Constitución, se refiere a la existencia de igualdad de oportunidades entre todos los trabajadores, así como a la especial protección a la mujer trabajadora y a la maternidad.

En sentido más amplio, dentro del bloque de constitucionalidad, se encuentran otras disposiciones internacionales que señalan obligaciones y principios en lo que respecta a la situación laboral de las mujeres. Dentro de los instrumentos internacionales que hacen parte del bloque de constitucionalidad y traen disposiciones sobre la materia que tratamos, encontramos convenios de la OIT, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), la Convención Americana sobre Derechos humanos (CADH), el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador” y la Convención para Erradicar todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW).

Con respecto al marco legal, encontramos regulaciones específicas contenidas en el Código Sustantivo del Trabajo, en la Ley 1257 de 2008 contra la violencia hacia las mujeres, la Ley 823 de 2003 sobre igualdad de oportunidades, la Ley 581 de 2000 conocida como Ley de Cuotas, la Ley 731 de 2001 sobre mujer rural, la Ley 861 de 2003 sobre el bien inmueble propiedad de las mujeres cabeza de familia, la Ley 1010 de 2006 sobre acoso laboral y la Ley 1429 de 2010, conocida como ley del primer empleo, y la Ley 1413 de 2010 conocida como Ley de la Economía del cuidado.

2.1 Igualdad en el trabajo

Tanto la Constitución como los instrumentos internacionales disponen que todas las personas tienen derecho a contar con un trabajo digno; los desarrollos sobre estos temas han sido prolíficos, en el ámbito constitucional y en el legal. A continuación se retoma el tema del derecho a la igualdad y la prohibición de discriminación, que se desarrolló de manera general en el estudio preliminar de la presente publicación, para enfatizar los elementos particulares que tiene en el ámbito laboral.

2.1.1. Igualdad en el acceso al mercado laboral y otros procesos productivos

En materia laboral, el Código Sustantivo del Trabajo en su artículo 10 dispone que *todos los trabajadores son iguales ante la ley*, lo que implica igualdad de acceso, oportunidades y condiciones laborales. Tanto la Constitución como los demás instrumentos que hacen parte del bloque de constitucionalidad, son enfáticos en afirmar que el Estado tiene la responsabilidad de garantizar la posibilidad efectiva del acceso al trabajo. En este sentido, los artículos 6 y 7 del PIDESC y del Protocolo de San Salvador y el Convenio 111 de La OIT, señalan que el Estado debe garantizar las condiciones para que el acceso al trabajo sea efectivo; asimismo, los Estados deben adoptar las medidas necesarias para eliminar las discriminaciones existentes en el acceso al trabajo y asegurarse de que la igualdad de oportunidades sea real.

Además, la CEDAW en su artículo 11 dispone que todas las mujeres cuentan con el derecho al trabajo y a acceder a este en igualdad de oportunidades y condiciones de los hombres. En el ámbito nacional, estos principios del bloque de constitucionalidad se ve reflejados en leyes como la 1257 de 2008, que en su artículo 12 precisa que "el Ministerio de la Protección Social [o quien haga sus veces] tiene la obligación de desarrollar campañas para erradicar todo acto de discriminación y violencia contra las mujeres en el ámbito laboral".

2.1.2. Prohibición de la discriminación

Como se ha señalado en otros capítulos, y en especial en el estudio preliminar, la prohibición de discriminación es esencial en el desarrollo de los derechos de las mujeres en el país. En el ámbito laboral esta ha tenido desarrollos particulares. Así, por ejemplo, cabe resaltar la sentencia T-326 de 1995, en la cual la Corte Constitucional se refirió a un caso en el cual una mujer no fue elegida para un cargo, a pesar de haber obtenido en primer lugar en el concurso de méritos, por ser mujer; la Corte afirmó que el sexo de una persona no puede ser el factor determinante al momento de coartarle el ejercicio de un derecho o negarle un beneficio determinado. En esta misma línea, la sentencia T-247 de 2010 se pronunció sobre la tutela interpuesta por una mujer que no fue seleccionada por ECOPETROL para desempeñarse en el cargo de vigilante de batería, puesto que la empresa intermediaria que se encargaba de las contrataciones, consideró inadecuado que una mujer ocupara dicho cargo; la Corte Constitucional mantuvo lo dicho en la sentencia de 1995, al señalar que el sexo no puede ser el único criterio para excluir del ejercicio de un derecho o negarle algún beneficio a una persona, ya que resultaría inválido constitucionalmente al atentar contra el principio de igualdad del artículo 13 superior (véase ficha jurisprudencial 66).

Por otra parte, de la mano con la prohibición de discriminación, la Corte se ha pronunciado sobre la relación de los estereotipos de género con la discriminación; al respecto, ha proferido dos sentencias, la T-026 de 1996 y la C-622 de 1997; en la primera, el accionante considera vulnerados sus derechos puesto que es retirado de su cargo como auxiliar de servicios varios bajo el argumento de que ese cargo debe ser desempeñado por una mujer. En la segunda, la Corte se pronuncia sobre la constitucionalidad de una norma que prohibía a las mujeres trabajar en jornada nocturna en las empresas industriales. En ambas, la Corte reiteró que las distinciones con base en el sexo no pueden ser el único factor para otorgar un trato diferenciado, ya que si no se persigue un fin constitucionalmente válido, la medida resulta discriminatoria (véase fichas jurisprudenciales 14 y 65).

En consecuencia, el sexo no puede ser un criterio primordial para hacer diferenciaciones que pueden resultar discriminatorias; por lo tanto, para el desempeño en un cargo, la Corte ha precisado que puede tomarse el sexo como un factor determinante, atendiendo a las siguientes consideraciones (sentencia T-247 de 2010; véase ficha jurisprudencial 7):

> "c. No es posible perder de vista que, si atendiendo a la naturaleza de la actividad de que se trate y de las condiciones de su realización, se establece que el

sexo es condición determinante del correcto ejercicio profesional, es porque **existe una conexión necesaria y no de simple conveniencia entre el sexo del trabajador y el cumplimiento del trabajo.**

d. Del anterior predicado se desprende que **la conexión entre el sexo y el cumplimiento del trabajo es objetiva y por tanto, no depende de la mera apreciación subjetiva del empleador o de prácticas empresariales que sin ningún respaldo hayan impuesto la pertenencia a un sexo específico.**

e. Al **juicio de necesidad** sigue otro de **esencialidad**, de acuerdo con el cual **el sexo de la persona debe ser indispensable para ejecutar las tareas esenciales de la actividad profesional de que se trate**, así pues, cuando, dentro de un mismo empleo, funciones apenas tangenciales se reservan a individuos de un solo sexo, ello no justifica la exclusión de los miembros del otro sexo del ejercicio de esa actividad.

f. En concordancia con el aserto que se acaba de formular, cabe advertir que **esta excepción a la igualdad de trato se refiere a actividades específicas y su aplicación excluye la apreciación global del conjunto de funciones de la actividad respectiva en favor del examen concreto de las labores que deben ejecutarse, en relación con la aptitud y capacidad de cada sujeto llamado a desempeñarlas.**

g. Al respecto, la Corte ha indicado que: las diferencias sexuales que sirvan de soporte a la exclusión de los trabajadores de un sexo de una actividad o categoría profesional, **deben ser valoradas atendiendo al momento histórico y, en todo caso, no es posible ignorar la evolución y los cambios sociales que incidan en esa especial valoración."**

Es por ello que si bien el sexo no debe ser el criterio esencial de distinción de trato, sí puede operar como un factor determinante, en la medida en que se cumplan los requisitos señalados anteriormente. El sexo es entonces un criterio sospechoso de discriminación y cuando hay diferenciaciones que se basan en algún criterio sospechoso, el juicio de igualdad debe ser más estricto, en razón a que, en principio sólo son admisibles aquellas regulaciones que sean necesarias para alcanzar objetivos imperiosos para la sociedad y para el Estado (Véase el estudio preliminar).

Por lo tanto, el sexo se constituye como un criterio potencialmente discriminador y por lo tanto sospechoso en los casos en los cuales un trato diferenciado se funda en él. Sin embargo, la Corte también ha precisado que no todos los criterios sospechosos son usados de forma negativa, ya que también pueden utilizarse en medidas que tienen como objetivo corregir situaciones de desigualdad, sobre este punto nos referiremos más adelante.

2.2 Garantías salariales

La garantía laboral de salario igual a trabajo igual, es un derecho que para las mujeres en el sector laboral resulta crucial; tal como lo señalamos en la contextualización, las brechas salariales entre hombres y mujeres son amplias, a pesar de que estas cuenten con capacitación suficiente y desempeñen las mismas labores. Por la persistencia y recurrencia de este fenómeno, tanto nacional como internacionalmente se han establecido parámetros normativos que son claros en afirmar está garantía como un principio en materia laboral.

El convenio 100 de la OIT, establece como obligación de los Estados parte (entre ellos Colombia) de garantizar la igualdad de remuneración entre la mano de obra masculina y femenina que desempeña la misma labor, para lo cual el Estado debe impulsar medidas, no sólo legislativas que propendan por el cumplimiento de esta garantía laboral, además de realizar constantes supervisiones al respecto. El PIDESC y el Protocolo de San Salvador en el literal a) de sus artículos 7, señalan también como

un principio rector del derecho al trabajo y de la garantía de acceso a éste, la remuneración igual por la realización de las mismas labores; en consonancia con esto, el literal d) del artículo 11 de la CEDAW, reconoce "[e]l derecho a igual remuneración, inclusive prestaciones, y a igualdad de trato con respecto a un trabajo de igual valor".

Estas disposiciones irradian el ordenamiento legal nacional de tal forma que el principio de remuneración igual a trabajo igual, se ve reflejado en múltiples disposiciones. El artículo 143 del Código Sustantivo del Trabajo ordena que "A trabajo igual desempeñado en puesto, jornada y condiciones de eficiencia también iguales, debe corresponder salario igual", a lo que añade la prohibición de cualquier diferenciación que tenga como base el sexo. Asimismo, el artículo 14 de la Ley 581 de 2000 (Ley de Cuotas), precisa que el Gobierno Nacional tiene la obligación de vigilar "el cumplimiento de la legislación que establece igualdad de condiciones laborales, con especial cuidado a que se haga efectivo el principio de igual remuneración para trabajo igual", (véase ficha legislativa 3).

También, el artículo 5 de la Ley 823 de 2003 se refiere a la obligación del Gobierno Nacional de establecer medidas que propendan por la igualdad de condiciones laborales de las mujeres, especialmente porque se dé aplicación al principio de salario igual a trabajo igual. En el mismo sentido, la Ley 1257 de 2008, en su artículo 12 señala que el Ministerio de Protección Social (o quien haga sus veces), deberá promover "el reconocimiento social y económico del trabajo de las mujeres e implementará mecanismos para hacer efectivo el derecho a la igualdad salarial", también dispone que las "Administradoras de Riesgos Profesionales (ARP), los empleadores y/o contratantes, en lo concerniente a cada uno de ellos, adoptarán procedimientos adecuados y efectivos para", entre otros aspectos, hacer "efectivo el derecho a la igualdad salarial de las mujeres", véase fichas legislativas 1, 7 y 18).

2.3 Estabilidad laboral reforzada, protección a la maternidad y conciliación de las responsabilidades familiares y laborales

Además de la situación de discriminación laboral que generalmente enfrentan las mujeres, hay factores que incrementan la vulnerabilidad de sufrir exclusiones en el ámbito productivo, como la maternidad y las obligaciones propias del hogar. Como quedó anotado en el contexto, la maternidad es una variable que ha sido usada para excluir a las mujeres del mercado laboral, o posicionarlas en condiciones menos favorables que las de los hombres; asimismo, las responsabilidades del hogar que han sido atadas al rol femenino, se constituyen como una doble jornada laboral y como un impedimento para acceder a empleos en mejores condiciones.

Para contrarrestar la vulnerabilidad de las mujeres madres o con responsabilidades familiares, existen instrumentos internacionales como la CEDAW que en su artículo 11 se refiere al derecho a la estabilidad laboral y señala que los Estados deben i) prohibir, bajo pena de sanciones, el despido por motivo de embarazo o licencia de maternidad (…) e ii) implantar la licencia de maternidad con sueldo pagado (…) sin pérdida del empleo previo(…); el Protocolo de San Salvador que establece la obligación de los Estados de garantizar el acceso efectivo de las mujeres al trabajo, por ejemplo mediante programas que "coadyuven a una adecuada atención familiar" (artículo 6) y el Convenio 100 de la OIT que sirvió como primer paso en el reconocimiento de garantías laborales en favor de las mujeres embarazadas, como la licencia de maternidad remunerada y los permisos para lactar.

En consonancia con los instrumentos internacionales, el artículo 53 de la Constitución dispone que el Estatuto del trabajo garantizará la

protección de la mujer trabajadora y de la maternidad. En desarrollo de estos mandatos, el artículo 239 del Código Sustantivo de Trabajo, ordena que ninguna mujer podrá ser despedida por motivo de su embarazo o lactancia, ni en los tres meses siguientes al parto, si se da el despido sin autorización del funcionario competente, se presumirá que fue por causa del embarazo y el empleador tendrá que pagar una indemnización. Sin embargo esta norma tal como está en el Código Sustantivo del Trabajo, no contiene la orden de reintegro en caso de despido por esta causa, de tal manera que al aplicar la norma, los empleadores podían despedir a la mujer y pagar la indemnización sin mayores consecuencias; por tal motivo, la Corte Constitucional en la sentencia C-470 de 1997 precisó que las mujeres en estado de embarazo cuentan con una estabilidad laboral reforzada; esta consiste en la especial protección a las mujeres en este estado en el sentido de que cualquier despido que se haga sin la autorización de los funcionarios competentes es ineficaz y la trabajadora debe ser reintegrada e indemnizada en los términos del artículo 239.

Esta decisión dio paso a posteriores desarrollos jurisprudenciales sobre el tema, que han permitido delimitar de mejor manera estos estándares normativos. Al respecto, la Corte Constitucional ha señalado los requisitos que deben concurrir para que proceda el reintegro por despido en las condiciones señaladas, i) que el despido se dé en el periodo señalado, esto es durante el embarazo y tres meses después del parto, ii) que el empleador supiera del estado en el que se encontraba la mujer, de tal manera que ella debe informarle, sin embargo, de no darse esto, al ser un estado notorio se presume el conocimiento del empleador al respecto; iii) que el despido no haya sido producto de alguna de las causales reconocidas como legales en el Código Sustantivo del Trabajo, iv) que no haya existido autorización del despido por parte del funcionario competente y v) que el despido amenace el mínimo vital de la mujer y su hijo o hija[37], (véase fichas jurisprudenciales 13, 15 y 67).

Otra medida en favor de las mujeres embarazadas trabajadoras, es la licencia remunerada por maternidad, que fue ampliada por la Ley 1468 de 2011, que modificó el artículo 236 del Código Sustantivo del Trabajo, de 12 a 14 semanas que serán repartidas dos semanas antes de la fecha esperada del parto y 12 semanas posteriores al mismo. Esta medida se extiende a las madres adoptantes o a los padres adoptantes cuando no tienen cónyuge o compañera permanente y a los padres biológicos en caso de muerte de la madre. Según el artículo 236 del CST, el único requisito para acceder a la licencia es el certificado médico donde conste el estado de embarazo y fecha probable de parto. Adicionalmente, las mujeres que sufran abortos o partos prematuros inviables, también tienen derecho a una licencia que será otorgada con el único requisito de presentar un certificado médico donde conste el aborto y el tiempo de descanso necesitado que puede oscilar entre 2 y 4 semanas (art. 237 del CST; véase ficha legislativa 12).

Otra medida de protección a la maternidad son los permisos de lactancia; en desarrollo del convenio 3 de la OIT, el artículo 238 del CST dispone que los empleadores deben otorgar dos permisos diarios de 30 minutos a las madres lactantes hasta los seis meses de vida de su hijo o hija; para ello dispondrá de las instalaciones necesarias de requerirse más tiempo, certificado por un médico, deberá otorgarlo, sin que signifique deducciones de su salario.

Además, las mujeres que además de la maternidad deben asumir otras responsabilidades del hogar, también cuentan con medidas de protección. El artículo 3 del Convenio 156 de la OIT precisa lo siguiente*: "Con miras a crear la igualdad efectiva de oportunidades y de trato entre trabajadores y trabajadoras, cada Miembro deberá incluir entre los objetivos de su política nacional el de permitir que las personas con responsabilidades familiares que desempeñen o deseen desempeñar un empleo ejerzan su derecho a hacerlo sin ser objeto de discriminación y, en la medida de lo posible, sin conflicto entre sus responsabilidades familiares y profesionales"*; asimismo, el artículo 6 del Protocolo de San Salvador señala que es una obligación del Estado, crear programas que permitan conciliar las responsabilidades derivadas del trabajo remunerado con las responsabilidades domésticas, con el fin de garantizar el acceso efectivo de as mujeres al trabajo; lo propio hace la CEDAW en el artículo 11, al establecer que el Estado debe propender por

37 Ver fichas de las sentencias C-470/97, T-095/08 y T-031/11

la formulación de programas sociales y redes de apoyo, que permitan a los padres y a las madres conciliar sus responsabilidades laborales con las domésticas.

Un aspecto que ha dificultado la armonización de estos dos grupos de responsabilidades es la concepción de que el trabajo doméstico no es trabajo al no ser remunerado y por lo tanto es menospreciado; con el fin de mitigar esta idea, la Ley 1413 de 2010 conocida como Ley de la Economía del Cuidado, busca incluir en las cuentas nacionales el aporte que representa para la economía del país el trabajo doméstico no remunerado. Esta Ley le otorga importancia al trabajo doméstico con el fin de hacerlo visible en la formulación de políticas públicas (véase ficha legislativa 7).

En este mismo sentido se pronunció la Corte Constitucional en la Sentencia C-410 de 1994, que se pronunció sobre la constitucionalidad de una disposición de la Ley 100 de 1993 que estable la edad requerida para pensionarse que difiere entre hombres y mujeres. En esta oportunidad, la Corte señaló que la medida era constitucional, puesto que exigirle a la mujer una edad menor para acceder al beneficio de la pensión por vejez, era proporcional y compensaba la doble jornada que tenían que asumir, por un lado la del trabajo remunerado y por otro las labores domésticas y de cuidado en el hogar; en este sentido, la medida resultaba acorde con los principios constitucionales ya que buscaba corregir una situación de desventaja que padecen las mujeres frente a los hombres (véase ficha jurisprudencial 19).

2.4 Protección frente a la violencia laboral

Sobre este punto no son muchos los desarrollos normativos producidos. En términos generales, la Convención de Belem do Pará para prevenir y erradicar la violencia contra la mujer, ordena que es obligación de los Estados, establecer medidas en contra de todas las formas de violencia contra las mujeres, incluso la violencia en el ámbito laboral.

En la normatividad nacional, dos han sido los principales instrumentos en contra de esta forma de violencia, la Ley 1010 de 2006 y la Ley 1257 de 2008. La primera tiene como objetivo ser una herramienta legal en contra del acoso laboral, para ello lo delimita conceptualmente, define sus modalidades y señala las implicaciones de este fenómeno para el trabajador y el acosador.

La Ley 1010 define acoso laboral como *"toda conducta persistente y demostrable, ejercida sobre un empleado, trabajador por parte de un empleador, un jefe o superior jerárquico inmediato o mediato, un compañero de trabajo o un subalterno, encaminada a infundir miedo, intimidación, terror y angustia, a causar perjuicio laboral, generar desmotivación en el trabajo, o inducir la renuncia del mismo".* Conjuntamente con la definición, la Ley precisa que el acoso laboral solo puede predicarse cuando ocurren en el marco de una relación laboral pública o privada, no de las derivadas de un contrato de prestación de servicios ni las emanadas de la contratación administrativa.

Como modalidades señala las siguientes:

- Maltrato laboral: Todo acto de violencia contra la integridad física o moral, la libertad física o sexual y los bienes de quien se desempeñe como empleado o trabajador; toda expresión verbal injuriosa o ultrajante que lesione la integridad moral.

- Persecución laboral: toda conducta cuyas características de reiteración o evidente arbitrariedad permitan inferir el propósito de inducir la renuncia del trabajador.

- Discriminación laboral: todo trato diferenciado por razones de raza, género, origen familiar o nacional, credo religioso, preferencia política o situación social o que carezca de toda razonabilidad desde el punto de vista laboral.

- Entorpecimiento laboral: toda acción tendiente a obstaculizar el cumplimiento de la labor o hacerla más gravosa o retardarla con perjuicio para el trabajador.

- Inequidad laboral: Asignación de funciones a menosprecio del trabajador.

- Desprotección laboral: Toda conducta tendiente a poner en riesgo la integridad y la seguridad del trabajador.

Las denuncias por acoso laboral pueden ser recibidas por el Inspector de Trabajo con competencia en el lugar de los hechos, los Inspectores Municipales de Policía, los Personeros Municipales o la Defensoría del Pueblo, éstas deben dirigirse por escrito detallando los hechos denunciados y anexando prueba sumaria de los mismos. De verificarse una situación de acoso laboral, la Ley dispone sanciones para el responsable que pueden ser:

- Falta disciplinaria gravísima en el Código Disciplinario Unico, cuando su autor sea un servidor público.

- Terminación del contrato de trabajo sin justa causa, cuando haya dado lugar a la renuncia o el abandono del trabajo por parte del trabajador regido por el Código Sustantivo del Trabajo. En tal caso procede la indemnización en los términos del artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo.

- Sanción de multa entre dos y diez salarios mínimos legales mensuales para la persona que lo realice y para el empleador que lo tolere.

- Obligación de pagar a las Empresas Prestadoras de Salud y las Aseguradoras de riesgos profesionales el cincuenta por ciento del costo del tratamiento de alteraciones de salud originadas en el acoso laboral.

- Presunción de justa causa de terminación del contrato de trabajo por parte del trabajador, particular y exoneración del pago de preaviso en caso de renuncia o retiro del trabajo.

- Justa causa de terminación o no renovación del contrato de trabajo, según la gravedad de los hechos, cuando el acoso laboral sea ejercido por un compañero de trabajo o un subalterno (véase ficha legislativa 15).



Capítulo 4. Derechos sexuales y reproductivos

Los derechos sexuales y reproductivos frecuentemente han sido pensados como un tema de mujeres. Y aunque incumben tanto a las mujeres como a los hombres, el impacto de la vulneración de estos es diferenciado y afecta más a las mujeres, tanto en Colombia como en el mundo en general.

En Colombia persisten serias dificultades en la garantía de estos derechos, tanto en acceso de tratamientos relacionados a la salud sexual y reproductiva como en conocimientos al respecto.

1. Contexto

A continuación describiremos brevemente la situación en Colombia respecto a los derechos sexuales y reproductivos con énfasis en el impacto diferenciado para las mujeres. El texto será dividido en tres partes, cada uno correspondiente a un ámbito de discriminación. El primero corresponde a la planificación familiar, tal como el acceso a información y conocimientos, el uso de métodos anticonceptivos y el embarazo adolescente. Luego nos referiremos al acceso al sistema de salud para la atención a la salud sexual y reproductiva. Y finalmente examinaremos las

problemáticas relativas a la implementación de la despenalización parcial del aborto en Colombia.

1.1. Planificación familiar

La planificación familiar hace parte de un derecho sexual y reproductivo fundamental, que establece que toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos. Para ello son necesarios no solamente los conocimientos sobre los métodos preventivos existentes sino también el acceso a ellos.

- **Acceso a información y conocimientos y uso de métodos anticonceptivos**

Según la última Encuesta Nacional de Demografía y Salud de Profamilia, el conocimiento de métodos de planificación familiar es universal entre las mujeres entrevistadas, que tienen edades entre 15 y 49 años. Sin embargo, la pregunta es formulada sobre qué métodos específicos conocía o había oído hablar con el objeto de demorar o evitar un embarazo. Es decir, que saber de un método no significa necesariamente que la mujer tenga un buen nivel de conocimiento, basta con que por lo menos lo conozca de nombre o tenga una idea vaga de cómo se usa. (Profamilia, 2011)

El nivel de uso es menor que el conocimiento, solo el 85% de las mujeres encuestadas que alguna vez en su vida había usado un método anticonceptivo, incluyendo métodos tradicionales y poco confiables como el retiro. Entre las mujeres casadas o unidas el uso actual de algún tipo de método anticonceptivo fue de 79% en 2010 y entre las mujeres no casadas o unidas pero sexualmente activas, este indicador fue 82%. Se presentan diferencias tanto regionales como de clase y son las mujeres más desfavorecidas las que menos utilizan métodos anticonceptivos, y que más alto uso tienen de métodos anticonceptivos tradicionales, que son menos eficientes.

El alto uso de métodos tradicionales como el ritmo, se vuelve alarmante considerando que de las mujeres encuestadas, el 53% que manifestaron estar usando el método del ritmo, respondió que el mayor riesgo para quedar embarazada es hacia la mitad del ciclo, es decir, a mediados entre dos periodos. Este resultado indica que cerca de la mitad de las usuarias de este método, lo está usando de manera incorrecta. Entre todas las mujeres entrevistadas, solamente una tercera parte de ellas contestó en forma correcta esta pregunta, demostrando de esta manera, las debilidades de la educación sexual en Colombia.

- **Fecundidad, embarazos adolescentes y no deseados**

En la tasa de fecundidad en Colombia es quizá donde más diferencias regionales y de clase se encuentran. Si bien ha venido decreciendo, su nivel en ciertos sectores de la sociedad todavía es alto, lo cual afecta principalmente a las mujeres, por ser las que tienen que llevar el embarazo y por lo que los patrones culturales en Colombia todavía las otorga la responsabilidad principal por el cuidado y la crianza de los hijos.

Tabla 8. Tasa global de fecundidad[38], 2010.

Zona	
Urbana	2,0
Rural	2,8
Educación	
Sin educación	4,3
Primaria	3,2
Secundaria	2,3
Superior	1,4
Índice de riqueza	
Más bajo	3,2
Bajo	2,5
Medio	2,1
Alto	1,7
Más alto	1,4
Total	**2,1**

Fuente: *Elaborado a partir de: (Profamilia, 2011)*

38 Tasa global de fecundidad: número promedio de nacimientos por mujer.

Las tasas de embarazo adolescente han ido disminuyendo, pero siguen siendo altas especialmente en algunos sectores, nuevamente en los grupos más desfavorecidos. El embarazo adolescente es asociado con consecuencias sociales, económicas y de salud. Un embarazo conlleva mayor riesgo de enfermedades y de muerte en las mujeres menores de 15 años y en sus hijos, mayor índice de cesáreas y bajo peso del recién nacido. Los hijos de madres adolescentes tienen mayor riesgo de enfermar y morir porque son más susceptibles de adquirir enfermedades infecciosas durante el primer año y tienen menor acceso a sistemas de salud. Desde el punto de vista psicosocial las adolescentes embarazadas abandonan en mayor grado el estudio, algunas no cuentan con el apoyo de la pareja y otras son obligadas a casarse, además tienen riesgo de un nuevo embarazo y más dificultad para conseguir trabajo. Así, tienen menos posibilidades de beneficiarse con una escolaridad más prolongada, y ganar experiencia en el mercado laboral antes de la maternidad, lo cual contribuye a reproducir el ciclo de pobreza y exclusión. (Profamilia, 2011; Guttmacher Institute; IPPF, 2010)

En Colombia, en 2010, el 16% de las niñas entre 15 y 19 años ya eran madres y otro 4% estaban esperando a su primer hijo, con las tasas más altas de maternidad en las zonas rurales (22%), entre las sin educación o con solamente educación de primaria (54% y 42% respectivamente) y entre las de más bajo índice de riqueza (24%). (Profamilia, 2011)

Entre todas las mujeres, hay un alto índice de embarazos no deseados. Solo un 47,8% de los nacimientos que ocurrieron en los últimos cinco años antes de la encuesta de 2010 fueron deseados en ese momento. Otro 29,1% fueron deseados, pero para más tarde, y un 23,1% fueron reportados abiertamente como no deseados. El porcentaje de embarazos abiertamente no deseados incrementan con el número de orden de nacimiento[39] y con la edad de la madre[40].

1.2. Acceso al sistema de salud

Un acceso eficiente tanto a tratamientos preventivos para evitar riesgos a la salud sexual y reproductiva, como tratamientos oportunos cuando ocurren malestares es clave para garantizar a todas las personas el ejercicio pleno de sus derechos sexuales y reproductivos.

- **VIH/SIDA**

Hay una creciente feminización del VIH/SIDA tanto a nivel mundial como en Colombia. La tasa global de prevalencia en el país sigue siendo relativamente baja, un 0,6% padecen la enfermedad. (UNFPA, 2010) Sin embargo, es llamativo el cambio en la razón de número de casos hombre:mujer. Desde el inicio de la epidemia cuando la razón era de 20:1, ha descendido a 8:1 en 1993, a 6:1 en 1998 y a 3:1 entre 1999 y 2003. En los departamentos de la Costa Caribe este indicador es cercano a 1:1. (ONUSIDA)

Las relaciones de poder entre hombres y mujeres ponen en desventaja a la mujer no sólo en aspectos de negociación y uso consistente del condón, sino porque por lo regular la mujer ha tenido menos parejas sexuales que su compañero. Las mujeres se infectan a edad más temprana que los hombres, simplemente porque se relacionan con frecuencia con hombres mayores (dentro o fuera de la relación estable), esto hace que el hombre haya tenido mayor posibilidad de haber adquirido el VIH con anticipación en razón a la edad y en consecuencia la mayor posibilidad de haber tenido un mayor número de contactos sexuales. El desplazamiento forzado es otro aspecto que está afectando más a los menores de edad y a las mujeres, generando desarraigo, desprotección y marginalidad y propiciando el trabajo sexual forzado. (ONUSIDA)

Una medida cada vez más importante para mitigar la propagación del virus, considerando la feminización de la epidemia, es la prueba de VIH de mujeres embarazadas para detectar a tiempo y poder impedir la transmisión madre-hijo. Sin embargo, entre las mujeres quienes atendieron controles prenatales de sus embarazos entre 2005 y 2010, a menos de la mitad (48,3%) les ofrecieron el examen. (Profamilia, 2011)

39 Del 8,4% entre las que solamente tienen un hijo hasta un 60,1% entre las de 4 o más hijos.
40 Del 15% entre las mujeres de 15 a 19 años de edad, hasta el 65,8% entre las de 40 a 44 años.

- Cáncer de cuello uterino

El cáncer de cuello uterino es la primera causa de muerte por cáncer entre las mujeres de 30 a 59 años de edad en Colombia, y la segunda causa de mortalidad general por tumores. Sin embargo, es fácilmente detectable a través del sencillo examen de citología. En Colombia, un 99% de las mujeres entre 18 y 69 años han oído hablar de la citología, y el 90% se la ha realizado alguna vez. De ellas, solo el 61% se la realiza todos los años como es la recomendación y un 12% se la ha realizado sólo una vez en la vida. Nuevamente, son las mujeres con menores niveles de educación y de índice de riqueza las que menos acceden a este procedimiento. (Profamilia, 2011)

- Embarazos, partos y mortalidad materna

La cobertura y calidad de la atención prenatal y durante el parto constituyen factores estrechamente ligados a la salud materno-infantil. A pesar de que Colombia es un país donde un alto porcentaje de los partos son atendidos en instituciones de salud, persisten problemas de calidad en los servicios, que se traducen en un índice de mortalidad materna de 130 (UNFPA, 2010), cifra alta comparada con otros países latinoamericanos[41] y con el nivel de desarrollo de Colombia. Para el año 2014, el número de muertes por mortalidad materna ascendió a 281. DANE, 2014.

Cuadro 12. Defunciones maternas por grupos de edad, según departamento de residencia y grupos de causas de defunción.

La mortalidad materna constituye un indicador de las desigualdades sociales existentes entre países, y dentro de los países. Colombia tiene a nivel general una cobertura bastante alta en atención prenatal – de los embarazos entre 2005 y 2010, el 91,7% fueron atendidos por médicos y un 5,3% por enfermeras. Sin embargo, nuevamente se presentan importantes desigualdades. Por ejemplo, entre las mujeres de zonas rurales, un 5,9% no recibieron ningún tipo de atención prenatal. Asimismo, cerca de un cuarto (23,9%) de las mujeres sin educación nunca tuvieron acceso a atención médica durante sus embarazos. (Profamilia, 2011).

1.3. Interrupción voluntaria del embarazo (IVE)

La IVE en Colombia es una problemática social de enorme magnitud y a la vez rodeada por un gran desconocimiento. Se estima que se realizan alrededor de 300.000 abortos clandestinos anualmente42. Según datos del DANE, se puede calcular que la mortalidad materna registrada por aborto en 2008 representaba el 7,3% de todas las muertes maternas (DANE, 2008)

El Ministerio de la Protección Social reporta que a diciembre 2009 se han realizado 649 interrupciones voluntarias del embarazo dentro del marco legal desde su despenalización parcial el 10 de mayo 2006. (Procuraduría General de la Nación, 2010) Es decir, en promedio se realizan 177 abortos legales al año.

El número de abortos legales respecto de los clandestinos es bajísimo independientemente de qué cálculos se aplican. Según la estimación más común de abortos clandestinos – 300.000 anualmente – los abortos legales corresponderían a menos del 0,06% del total de los abortos en el país. Pero incluso aplicando un cálculo más restrictivo que propone la Procuraduría General de la Nación – de 38.000 abortos clandestinos anualmente – el resultado es que solamente el 0,47% del total de los abortos realizados anualmente en Colombia se registran dentro del marco legal.

41 Comparado con otros países latinoamericanos clasificados con “desarrollo humano alto” (PNUD, 2010), Chile tiene un índice de 16, Argentina 77, Uruguay 20, Panamá 130, México 60, Costa Rica 30, Perú 240, Brasil 110, Venezuela 57, y Ecuador 210. (UNFPA, 2010)

42 Como se trata de una actividad clandestina, no hay cifras exactas, sino solamente estimaciones, que oscilan entre 200.000 y 400.000, pero una de las cifras más comúnmente mencionadas es la de 300.000. Esta figura por ejemplo en un estudio publicado por el Ministerio de la Protección Social y la Universidad Nacional de Colombia en el 2007 titulado Implicaciones éticas, jurídicas y médicas de la sentencia C-355 de la Corte Constitucional: Un avance para el ejercicio de los derechos humanos, sexuales y reproductivos de las colombianas. (Ministerio de la Protección Social, 2007)

- **Obstáculos en el acceso al servicio de IVE dentro de las causales despenalizadas**

A pesar de los numerosos esfuerzos realizados para difundir el contenido de la legislación respecto al aborto parcialmente despenalizado, tanto de parte de entidades públicas como desde varias organizaciones de la sociedad civil dedicadas a la implementación y la garantía de los derechos sexuales y reproductivos, persiste en la sociedad un alto nivel de desconocimiento sobre los derechos concedidos a las mujeres por la Corte Constitucional y cómo ejercerlos.

Este desconocimiento se evidencia tanto entre las mujeres que se encuentran en alguna de las causales estipuladas, como entre las y los funcionarios tanto en el sistema de salud como en el sistema judicial. En primer lugar, las mismas mujeres muchas veces no conocen sus derechos, no saben cómo exigirlos, ni a dónde acudir para ejercerlos. En segundo lugar, entre las y los prestadores de salud, el desconocimiento no se fundamenta tanto en que no se conoce que la IVE se haya despenalizado en tres circunstancias puntuales, sino en malinterpretaciones y malentendidos sobre los alcances y los requisitos establecidos, y las formas de realización del procedimiento. En tercer lugar, en una serie de sentencias de la Corte Constitucional queda en evidencia las malinterpretaciones del alcance de la C-355/06 y su subsiguiente jurisprudencia entre las y los funcionarios judiciales del país, que se convierten en aplicaciones erróneas de la normatividad, vulnerando los derechos de las mujeres.

Existen requisitos claros establecidos para el acceso a la IVE en cada una de las causales estipuladas en la C-355/06 y la posterior jurisprudencia[43]. Sin embargo, aunque está claramente establecido que éstos son los únicos requisitos que se pueden exigir frente a una solicitud de una IVE, en la práctica una de las barreras más importantes al acceso de las mujeres a la IVE es justamente la exigencia de requisitos adicionales a los establecidos en la normatividad.

Otro obstáculo, también relacionado a los anteriores dos ya que se deriva de una aplicación errónea de la normatividad, es el uso inapropiado de la objeción de conciencia. La figura como tal es un derecho garantizado en la misma sentencia que despenaliza el aborto y asimismo también en la Constitución. La objeción en sí no es un problema, ya que en su elaboración está balanceada para garantizar la protección de los derechos de ambas partes, tanto del personal médico que no quiere verse implicado en el procedimiento como de las mujeres que solicitan interrumpir sus embarazos; se constituye como obstáculo cuando se le da un uso indebido, que termina vulnerando o incluso anulando dos derechos de las mujeres por dejarlas sin garantías para el ejercicio de sus derechos.

2. Marco normativo

A continuación resaltamos los principales desarrollos que se han dado en los últimos años en relación con derechos sexuales y reproductivos. Estos, a diferencia de lo que ocurre con temas de violencia y participación política, provienen fundamentalmente de la jurisprudencia constitucional y no de la legislación nacional. Esto podría explicarse, al menos en parte, por las fuertes controversias que se dan en el país en relación con uno de los elementos centrales de los derechos sexuales y reproductivos, que es la objeción de conciencia. Para presentar estos desarrollos, hemos estructurado la presentación en tres partes fundamentales.

En primer lugar nos referiremos a la esterilización, que es un aspecto que ha recibido especial atención por parte del Corte pues se cruza con la posibilidad de consentimiento que puedan dar las mujeres en condición de incapacidad mental. En segundo lugar nos referiremos al acceso a tratamientos, con especial énfasis en los de fertilidad. Finalmente, nos ocuparemos el tema de interrupción voluntaria del embarazo.

43 Ver especialmente Corte Constitucional. (den 28 Febrero 2008). Sentencia T-209/08. Bogotá, Colombia: Clara Inés Vargas Hernández (MP) y Corte Constitucional. (den 28 Mayo 2009). Sentencia T-388/09. Bogotá, Colombia: Humberto Antonio Sierra Porto (MP).

2.1. Consentimiento esterilización de mujeres incapaces

En los casos donde se solicite la esterilización de una mujer con discapacidad cognitiva y se pretenda hacer valer la sustitución del consentimiento de ésta, la Corte ha señalado unos puntos generales a tener en cuenta. En primer lugar, ha precisado que la capacidad que se exige para consentir o no la realización de procedimientos médicos sobre el propio cuerpo, no es cualificada, como sería la capacidad jurídica para contratar, sino que sólo demanda que la persona tenga conciencia de su situación y sea capaz de aceptar, de manera expresa o tácita, el tratamiento que se le propone (T-850/2002). En segundo lugar, hace énfasis en que siempre el consentimiento manifestado, debe corresponder a la categoría de *consentimiento informado* (T-850/2002, T-248/2003, T-1119/2006), no sólo con el objetivo de respetar la autonomía de la mujer, sino en aras a equilibrar la relación asimétrica entre el médico y la paciente; es decir, el profesional debe brindar toda la información sobre el procedimiento, de tal forma que la mujer pueda contar con herramientas adecuadas y suficientes que le permitan tomar una decisión libre y autónoma. En tercer lugar, ha precisado que dada la naturaleza altamente invasiva del procedimiento de esterilización y su alta influencia en la autonomía de la mujer y el deber del Estado de proteger y garantizar el ejercicio de ésta, son necesarios ciertos requisitos (T-1119/2006) para determinar la procedencia o no de la sustitución del consentimiento para solicitar y autorizar la realización del procedimiento de esterilización.

El contenido de dichos requisitos fue definido por la Corte Constitucional teniendo en cuenta el nivel de discapacidad cognitiva, la condición o no de mayoría de edad de la mujer y la valoración concreta del procedimiento a la luz de las condiciones particulares de la mujer. Al respecto, señaló que son cuatro requisitos los que deben cumplirse para que proceda la realización del procedimiento de esterilización solicitado.

Los requerimientos que deben cumplirse para que proceda la sustitución del consentimiento en estos casos consisten en i) determinar médicamente y certificar el grado de discapacidad mental, teniendo en cuenta la eventual posibilidad de mejoría en el futuro y la consecuente adquisición de capacidad para manifestar su consentimiento de forma libre y autónoma, esta situación ha sido denominada *consentimiento orientado hacia el futuro* (T-850/2002); ii) de establecerse la incapacidad de la paciente y de descartarse la posibilidad de mejoría en su capacidad cognitiva, los médicos tratantes evaluarán la existencia de otro tratamiento menos invasivo, de no existir, se le informará a los padres en qué consiste el procedimiento y las consecuencias del mismo con el fin de que otorguen su consentimiento sustituto informado; iii) cuando los padres hayan permitido el procedimiento, deberán dar inicio a la solicitud de autorización judicial de la intervención, que será dada por la autoridad jurisdiccional con base en una evaluación de la utilidad y necesidad concretas del procedimiento y por último (T-248/2003, T-492/2006) iv) la EPS deberá realizar el procedimiento. Si el juez lo autorizó. De manera adicional, si la mujer es mayor de edad, además de la autorización judicial para la realización del procedimiento, debe realizarse previamente el proceso de interdicción y discernimiento de guarda, con el fin de declarar judicialmente la incapacidad de la mujer y nombrarle un representante (T-492/2006; véase fichas jurisprudenciales 29, 30, 31 y 32).

2.2. Tratamientos de fertilidad y otros tratamientos médicos relacionados con DDSSRR

A lo largo de su jurisprudencia sobre el tema, la Corte Constitucional ha dejado claro que la solicitud de tratamientos de fertilidad (excluidos del Plan Obligatorio de Salud- POS) por vía de tutela no procede (T-1104/2000, T-512/2003, T-424/2009, T-587/2009, T-633/2010), sin embargo ha considerado algunas excepciones que deben ser evaluadas en cada caso concreto (T-572/2002, T-636/2007, T-870/2008, T-890/2009; véase fichas jurisprudenciales 41, 42, 43, 44, 45 y 46).

Como fundamentos de la regla general de negativa a las solicitudes de los tratamientos de fertilidad, la Corte ha señalado que i) la protección

a la maternidad que debe brindar el Estado, se circunscribe en primer lugar, a la no injerencia en la decisión de ser madre y por otro lado a las acciones de protección durante el embarazo y posteriores al parto, como la estabilidad laboral reforzada y la licencia de maternidad; por lo tanto, se excluyen todas las acciones afirmativas orientadas a promover o facilitar que las mujeres queden en embarazo ya que la obligación del Estado se limita a la protección de la maternidad de las mujeres que estén en condiciones fisiológicas y que puedan de manera autónoma procrear (T-1104/2000). Por otro lado y en relación con lo anterior, la Corte afirma que ii) la reclamación de protección por vía de tutela del derecho a la salud sólo opera de forma excepcional, cuando se encuentra en peligro la integridad personal o la vida de la solicitante, por lo tanto es fundamental la conexidad del derecho a la salud con la afectación de un derecho fundamental y a primera vista, la negativa a la autorización de procedimientos de fertilidad, no vulnera ningún derecho fundamental. Finalmente, la Corte señala que iii) la cobertura del sistema de salud obedece al principio de universalidad además de que se enmarca dentro de la libertad de configuración legislativa del Congreso; en este sentido, los tratamientos de fertilidad sólo beneficiarían a un grupo reducido de personas, lo que perjudicaría la destinación presupuestal a los gastos prioritarios del sistema de salud (T-1104/2000).

Sin embargo, la Corte Constitucional ha contemplado la existencia de algunas situaciones excepcionales donde sí procede la autorización de los tratamientos solicitados; en este sentido, la Corte ha señalado tres situaciones excepcionales de procedencia de los tratamientos de fertilidad que se demandan vía tutela. Por una parte i) cuando el tratamiento o el medicamento solicitado se requiere para diagnosticar la condición médica asociada a la infertilidad (T-946/2007, T-636/2007); asimismo, ii) cuando el tratamiento o medicamento solicitado es necesario para tratar una condición médica autónoma que tiene relación con la infertilidad, pero que por sí misma vulnera los derechos fundamentales de la solicitante y cuando (T-870/2008) iii) la EPS ha autorizado e iniciado el tratamiento de fertilidad y lo interrumpe sin que medie una razón médica que justifique dicha decisión (T-572/2002).

Con respecto a la primera situación, la Corte ha señalado que el diagnóstico es un derecho fundamental y que las EPSs no pueden negar la práctica de un procedimiento o tratamiento que tenga como fin determinar una condición de salud que está afectando a una persona (T-946/2007, T-636/2007). La Corte Constitucional, en múltiples sentencias sobre otros temas de salud, ha dejado claro que "El derecho al examen de diagnóstico debe garantizarse siempre que de no efectuarse tal examen (i) se pone en peligro la salud y la vida del paciente (T-849/2001); (ii) se impide prevenir el agravamiento de una enfermedad o su tratamiento efectivo o el manejo a largo plazo de la misma (T-260/1998, T-185/2004); (iii) se desconoce la estrecha relación que existe entre el resultado del examen y el tratamiento integral de la enfermedad (T-110/2004); (iv) se imposibilita que el paciente pueda ser tratado médicamente en forma tal que se le facilite "desarrollar al máximo sus actividades diarias y desempeñarse normalmente en sociedad (T-304/ 2005)".

Por otro lado, en relación con el segundo caso, la Corte Constitucional ha dejado claro que la existencia de una condición médica autónoma que posiblemente sea la causa de la infertilidad, no puede servir como fundamento para negar un tratamiento o medicamento excluido del POS, porque deben evaluarse primero los requisitos generales para autorizar esta clase de solicitudes; dichos requisitos consisten en (i) que la falta del medicamento o el procedimiento excluido, amenace los derechos fundamentales de la vida o la integridad personal del interesado; (ii) que se trate de un medicamento o tratamiento que no pueda ser sustituido por uno de los contemplados en el Plan Obligatorio de Salud o que, pudiendo sustituirse, no obtenga el mismo nivel de efectividad que el excluido del plan, siempre y cuando ese nivel sea el necesario para proteger la vida en relación del paciente; (iii) que el servicio médico haya sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación de servicios a quien está solicitándolo; y (iv) que el paciente realmente no pueda sufragar directamente el costo del medicamento o tratamiento requerido, y que no pueda acceder a él por ningún otro modo o sistema (T-870/2008).

Finalmente, con respecto a la última excepción, la Corte protege el principio de confianza legítima que recae sobre la EPS por parte de la paciente, asimismo, respeta el principio de continuidad en la prestación de los servicios de salud, que se vería vulnerado por la interrupción súbita y arbitraria del tratamiento de fertilidad (T-572/2002).

Hay que resaltar que la Corte ha reiterado el carácter de los derechos sexuales y reproductivos como derechos fundamentales de conformidad con el bloque de constitucionalidad, en este sentido, es procedente la reclamación de su protección por vía de tutela. En razón de esto, la protección de los derechos sexuales y reproductivos no se da solamente cuando existe una vulneración directa, sino también cuando hay un riesgo o una amenaza de ellos de manera indirecta. Por lo tanto, puede haber vulneración de derechos sexuales y reproductivos cuando hay afectación tanto de la salud sexual y reproductiva, como del ejercicio pleno de la vida sexual, de lo que se tiene que el Estado tiene la obligación de proteger ambas dimensiones (T-1251/2000, T-492/2004, T-310/2010; véase fichas jurisprudenciales 47, 48, 49, 50, 51, 52 y 53).

2.3. Interrupción Voluntaria del Embarazo

Como se señaló anteriormente, el aborto en Colombia está parcialmente despenalizado, gracias a la sentencia C-355 de 2006 de la Corte Constitucional; en esta providencia, la Corte declaró inconstitucional y en consecuencia se despenalizó la realización de abortos en tres circunstancias extremas: i) cuando el embarazo representa peligro para la salud de la mujer certificado por un médico, ii) cuando el feto presenta malformaciones que son incompatibles con la vida extrauterina, certificado por médico y iii) cuando el embarazo es resultado de una conducta, debidamente denunciada, constitutiva de acceso carnal o acto sexual sin consentimiento, abusivo o de inseminación artificial o transferencia de óvulo fecundado no consentidas, o de incesto. La procedencia del aborto en cada uno de estos casos, sólo requiere los requisitos señalados, esto es, para i y ii, certificación médica y para iii, la denuncia penal de la conducta (ver ficha jurisprudencial 16).

Con posterioridad a la C-355/2006, la Corte se ha pronunciado en casos particulares, por tutelas interpuestas por mujeres que se encontraban en alguna de las situaciones despenalizadas y a las cuales les había sido negada la interrupción del embarazo. Así, en la sentencia T-171 de 2007, la Corte a pesar de pronunciarse de fondo por carencia material de objeto, anotó que los médicos no pueden exigirle a la mujer que solicita la interrupción del embarazo y se encuentra en una de las tres causales, que le presente autorización judicial para realizar el procedimiento. Con esto se reafirma la idea de que no se pueden exigir requisitos adicionales a los establecidos en la sentencia de 2006, pues esto implicaría una limitación excesiva de los derechos reproductivos de las mujeres (véase ficha jurisprudencial 24).

En el mismo sentido, las sentencia T-988 de 2007, T- 209 de 2008, T-946 de 2008 y T-388 de 2009, concluyen que las EPS no pueden exigirle a las mujeres requisitos adicionales al certificado médico y la denuncia penal, dependiendo del caso, cuando solicitan la interrupción del embarazo, de lo contrario, estarían vulnerando el derecho fundamental a interrumpir el embarazo en una de las causales despenalizada (véase fichas jurisprudenciales 17, 25, 26 y 27).

Por otro lado, otro aspecto fundamental ha sido la utilización de la objeción de conciencia como vía para no practicar un aborto; sobre esto, en las sentencias T-209 de 2008 y T-388 de 2009, han dejado claro que la objeción de conciencia sólo es predicable de personas naturales, no jurídicas, puesto que emana del individuo; por lo tanto, no puede haber objeción de conciencia institucional, ni colectiva (véase fichas jurisprudenciales 17 y 27).

Asimismo, sólo pueden objetar conciencia las personas que estén directamente relacionadas con el procedimiento de interrupción del embarazo como médicos y personal de enfermería y tal caso de darse la objeción, el objetor debe remitir a la mujer a otro profesional que le realice el procedimiento. Por lo tanto, las IPS deben contar con personal que esté dispuesto a realizar los procedimientos de aborto con el fin de garantizar el derecho de la mujer a interrumpir su embarazo.

Finalmente, otro punto que han dejado sentado es el consentimiento de una menor de 14 años a solicitar la interrupción del embarazo; en la sentencia T-388 de 2009, la Corte afirmó que en estos casos por estar en juego la integridad y autonomía personal, las menores de 14 años pueden solicitar y consentir, sin necesidad de sus representantes legales, que les sea practicado un aborto, ya que la capacidad requerida es diferente a la capacidad legal que se necesita para contratar, por ejemplo.



Capítulo 5. Mujeres con protección constitucional reforzada

La Constitución de 1991 establece grupos y sectores poblacionales que cuentan con especial protección constitucional dadas sus condiciones de especial vulnerabilidad. Dicha protección debe ser garantizada por los diferentes organismos estatales de tal manera que los grupos e individuos protegidos puedan disfrutar del goce pleno de sus derechos. Dentro de estos sectores especialmente protegidos, se encuentran, entre otras, las mujeres embarazadas, las que han sido víctimas de desplazamiento forzado, las mujeres indígenas y las afrocolombianas. Se trata de mujeres que enfrentan condiciones más agudas de vulnerabilidad, exclusión y discriminación, en virtud de los arreglos patriarcales de género, pero además, en el caso de las mujeres de pueblos indígenas y comunidades afros, por origen étnico y racial. Estas condiciones hacen que sus derechos se vean restringidos en la práctica y que no cuenten con garantías efectivas para el goce efectivo de los mismos.

En este capítulo quisimos entonces enfatizar la idea de que la exclusión y discriminación en razón al género es más aguda y dramática respecto de algunos grupos de mujeres que tienen características particulares, que atraviesan por etapas críticas de la vida o que han pasado por experiencias traumáticas asociadas con la violencia en su contra. Para esto, resaltamos la existencia de ciertos grupos de mujeres que deben recibir una protección constitucional reforzada, como los señalados en líneas anteriores.

Para desarrollar esta idea, nos centraremos en el presente capítulo en la protección constitucional que deben recibir las mujeres indígenas y afrocolombianas. Con esto, no pretendemos desconocer la relevancia de la protección que deben recibir otras mujeres, pero enfatizamos en estas, porque el tema no ha sido abordado en otros capítulos. En contraste, el tema de mujeres desplazadas y en estado de embarazo se ha tratado en otros capítulos (1 y 4, respectivamente).

La estructura es parcialmente diferente a la de los otros capítulos, pues en este, más que resaltar los desarrollos normativos, ubicamos dos escenarios normativos en los cuales se jugarán en buena medida los derechos de las mujeres indígenas y afros en el futuro cercano. Así, primero describiremos brevemente el contexto en el que se juegan los derechos de estas mujeres, y luego mostraremos esos escenarios señalados, resaltando en qué están, pero también que deberían enfatizar más o promover para que contribuyan efectivamente a la realización de sus derechos.

1. Contexto

Según lo señalado en el Informe del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas, Sr. Rodolfo Stavenhagen del año 2004 (Organización de las Naciones Unidas 2004), las mujeres indígenas representan el 49% de la población total de indígenas. Sin embargo, no se cuenta con datos sobre desarrollo humano que permitan dar cuenta que en términos de salud, educación, nutrición y otros. A pesar de ello, es claro que se encuentran por debajo de los hombres indígenas y de la población en general.

Esto evidencia que las mujeres indígenas enfrentan una doble condición de discriminación, por el hecho de ser indígenas, y por el hecho de ser mujeres, que en su conjunto las sitúan en peores condiciones para el ejercicio de sus derechos. Esto hace que el impacto que tienen algunos fenómenos en ellas sea diferenciado y en ocasiones desproporcionado. Este es el caso del conflicto armado. Esto se explica por varios factores. Las comunidades indígenas en general se ubican principalmente en zonas rurales, que a lo largo de la historia han sido violentadas y empobrecidas por dinámicas económicas de extracción de recursos naturales, que desconocen la especial relación no sólo material, sino cultural de las comunidades con la tierra. De acuerdo con el Diagnóstico sobre la situación Nacional de las Mujeres Indígenas en Colombia, realizado por la ONIC con apoyo de ONU Mujeres, UNFPA y MDG F, las mujeres indígenas sufren un impacto diferenciado en razón a que:

> "son víctimas de la violencia que se ejerce por parte de actores externos, a través de prácticas como la violación sexual, implementada por los grupos armados como un arma guerra para el control territorial; la violencia económica; la falta de oportunidades y la escasez, en general. Pero también viven una violencia interna, producto de las prácticas machistas que subsisten en las comunidades. Estas prácticas socaban las posibilidades de pervivencia de los pueblos y vulneran gravemente la relación con la tierra y los principios de armonía y equilibro consagrados en la mayoría de cosmovisiones de la zona andina".

Otros fenómenos más globales, afectan de forma diferencial y desproporcionada a las mujeres indígenas; por ejemplo, según el informe anual de la CIDH del año 2010, las fumigaciones indiscriminadas de cultivos ilícitos, afectaron las huertas comunales y las parcelas de las mujeres del resguardo Eperara-Siapidaara de Joaquincito, en

el Río Naya, del corregimiento de Puerto Merizalde, municipio de Buenaventura (departamento del Valle). Asimismo, estas fumigaciones afectaron las parcelas de las comunidades afrodescendientes vecinas, incluido un proyecto agroecológico conjunto de las mujeres de ambos grupos poblacionales, generando daños a sus cultivos de pancoger y al ecosistema de la zona; la CIDH precisa que a la fecha no se cuenta con información sobre iniciativas o procedimientos destinados a reparar el daño causado (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2010).

Algo similar ocurre con las mujeres afrocolombianas. Ellas también se encuentran en general en peores condiciones que los hombres pertenencientes a las comunidades afrodescendientes, pero también peor que otras mujeres. Así por ejemplo, en Quibdó, en donde se concentra una alta proporción de comunidades afros, el 85% del total de las mujeres, son negras y la mayoría viven en condiciones de extrema pobreza. Asimismo, señala la CIDH que:

> "el Chocó es el departamento con menor cobertura de agua potable en el país, 81% de los hogares no tienen servicio alcantarillado, hay un 19% de analfabetismo y altos índices de mortalidad materna. El Gobierno ha estimado que el 72% de la población afrocolombiana está ubicada en los dos estratos socioeconómicos más bajos del país" (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2006).

Según el informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre el impacto del conflicto armado sobre las mujeres (2006), la situación de las mujeres afrocolombianas ubicadas en la Costa Pacífica es particularmente precaria. De acuerdo con el informe, el racismo presente en el país se refleja en las dinámicas del conflicto, donde los actores armados reproducen las lógicas de discriminación y violencia hacía las mujeres negras. Como lo confirmó la Relatora de la ONU sobre la violencia contra la mujer, el "racismo soterrado" que pudo verificar en Colombia, limita el acceso a servicios educativos, al trabajo, a ingresos, y a la participación en la toma de decisiones a nivel nacional y local.

Al igual que las mujeres indígenas, el desplazamiento forzado es la violación a los derechos humanos más recurrente en las mujeres afrocolombianas; según las cifras de CODHES, citadas por la CIDH, más de la mitad de personas desplazadas en Colombia son mujeres y de ellas cerca del 28% son mujeres afrodescendientes, y dentro de la población de mujeres cabeza de familia desplazada, las mujeres afro representan el 47%. Además de esto, cabe señalar que las estructuras sociales de las comunidades afrodescendientes tradicionales, tienen unos roles de género muy marcados, que ubican a las mujeres en el ámbito de lo privado y la limitan fuertemente a participar en los espacios públicos de deliberación. Este factor tiene un impacto fuerte cuando las mujeres son desplazadas y tienen que asumir el control del hogar, por la ausencia de los hombres en razón del conflicto (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2006). Al respecto, la CIDH en el precitado informe de 2006, señala que:

> "[e]l impacto del desplazamiento forzado en las mujeres afrocolombianas es significativo y se manifiesta de distintas formas debido a su cosmovisión, cultura y tradiciones, identificación con su territorio y su condición de mujeres. De acuerdo a información y testimonios recibidos, el desplazamiento lleva a las mujeres afrocolombianas a padecer la discriminación tanto por su condición de mujeres como por su origen afrocolombiano y su situación de desplazadas. El cambio de roles y estructura familiar que enfrentan las mujeres desplazadas puede ser aún más intenso y radical en el caso de las mujeres afrocolombianas que habitan en áreas rurales y se desplazan a zonas urbanas, por la vida en comunidad que llevan, la tradicional correlación de sus actividades con las de sus esposos o padres, y el desarraigo de este modelo social. Asimismo, las mujeres afrocolombianas desplazadas padecen de actos de racismo, ridiculización y estigmatización por parte de las comunidades receptoras. Su raza,

así como los bajos niveles de educación y la pobreza de las mujeres desplazadas en general, limita su acceso adecuado al trabajo y a diferentes formas de subsistencia económica".

El impacto diferenciado sobre estas mujeres, no solo en razón del género, sino de su condición racial y étnica, las ubica en una posición altamente vulnerable y con requerimientos específicos.

2. *Marco normativo*

A continuación presentamos ámbitos normativos centrales en el país en relación con los derechos de las mujeres indígenas y afrocolombianas. En primer lugar, el ámbito de los derechos de las víctimas del conflicto armado; y en segundo lugar el que tiene que ver con su participación, en especial a través de la consulta previa.

2.1. Las mujeres indígenas y afrocolombianas frente al desplazamiento forzado y el conflicto armado

El Auto 092 de 2008 condensa en buena medida los principales desarrollos en la materia, pues enfatiza el "impacto diferencial y agudizado del conflicto armado sobre las mujeres en Colombia, y sus efectos de exacerbación y profundización de la discriminación, exclusión y violencia de género preexistentes –particularmente en el caso de las mujeres indígenas, afrocolombianas y marginadas", que ha sido denunciado por múltiples organizaciones internacionales, organizaciones no gubernamentales y por la misma Corte Constitucional.

En este auto, la Corte distingue 18 facetas de género que explican el impacto desproporcionado y diferencial del conflicto y específicamente el desplazamiento forzado sobre las mujeres; estas facetas se dividen en dos categorías, la primera relacionada con "los patrones de violencia y discriminación de género que de por sí preexisten en la sociedad colombiana y que se ven intensificados exponencialmente tanto por (a) las condiciones de vida de las mujeres desplazadas, como por (b) el impacto diferencial y agravado de las fallas del sistema oficial de atención a la población desplazada sobre las mujeres", resaltando de manera particular los cuadros de discriminación social aguda de las mujeres indígenas y afrodescendientes desplazadas. Es claro entonces el reconocimiento del impacto diferencial, no solo por el género, sino por la condición étnica.

Partiendo de esta afirmación contenida en el Auto 092, la situación de las mujeres afrocolombianas es altamente equiparable a la situación de las indígenas. Las persistentes violaciones a los derechos humanos por parte de los actores armados y el consecuente impacto diferencial del conflicto, se constituye en razón a que *"[l]as mujeres indígenas y afrocolombianas padecen discriminación múltiple e intersectorial por motivos de sexo, raza, color y origen étnico y por condición de desplazadas. Con el conflicto se reproduce y se incrementa la discriminación entre los distintos grupos y las mujeres padecen discriminación en distintas vertientes, por motivos de sexo, origen étnico o pertenencia cultural*" (Organización de las Naciones Unidas 2001).

Para enfrentar estas afectaciones específicas y diferenciadas, el Auto 092 de 2008 ordena la adopción de programas de política pública que incorporen enfoques diferenciales, y en particular un enfoque de género que permita enfrentar las facetas y riesgos de género del desplazamiento, pero también un enfoque étnico que permitan asi mismo responder de manera particular a las afectaciones desproporcionadas que sufren las mujeres indígenas y afrocolombianas. Esta decisión es entonces clave, pues promueve respuestas diferenciadas que atiendan las condiciones de exclusión y discriminación que sufren algunos grupos poblacionales, pero además, establece un estándar sobre los criterios mínimos que deben adoptar las políticas públicas para que se puedan considerar ajustadas a la Constitución.

Sin embargo, son pocos los avances que se han dado en la práctica para que la normatividad y políticas públicas del país incorporen dichos enfoques de manera sistemática y articulada. Por ello, aunque se ha avanzado en

el reconocimiento de las afectaciones específicas y diferenciadas, poco se ha hecho para enfrentarlas jurídica y empíricamente, en especial cuando se trata de mujeres de pueblos indígenas y comunidades afro descendientes.

2.2. Las mujeres indígenas y afro colombianas frente a la participación: el caso de la consulta previa

Finalmente, nos referiremos a la consulta previa como un derecho fundamental en cabeza de las comunidades tanto indígenas como afrodescendientes, teniendo en cuenta la importancia de las mujeres dentro de las comunidades como sujetos de especial protección.

La Consulta previa es una garantía importante para la pervivencia de las comunidades indígenas y afrodescendientes en Colombia, ha sido incorporada al ordenamiento constitucional como mandato derivado del Convenio 169 de la OIT, a través del bloque de constitucionalidad[44]. La Corte Constitucional le ha otorgado carácter de derecho constitucional y ha reiterado que la participación de las comunidades étnicas en la consulta previa es necesaria para preservar su integridad étnica, social, económica y cultural y para asegurar, por ende, su subsistencia como grupo social. Así mismo ha dejado claro que de la categoría de derecho fundamental implica un deber correlativo por parte del Estado en adelantar la consulta.

También se ha precisado que la consulta previa debe adelantarse de tal manera que las comunidades cuenten con la suficiente deliberación y autonomía para manifestar un consentimiento libre, previo e informado. Sobre los temas sujetos a la consulta, esta recae sobre i) medidas administrativas y/o legislativas que afecten de manera directa a las comunidades (literal a. artículo 6 Convenio 169 de la OIT), ii) proyectos de exploración y explotación de recursos y participación en beneficios dentro de los territorios de las comunidades, iii) medidas que afecten territorios titulados y ancestrales, iv) procesos de reubicación, v) la militarización del territorio y vi) las reparaciones en caso de violaciones a los derechos humanos.

Sobre la forma de realización de la consulta, ésta debe ser adelantada por el Gobierno y debe hacerse i) de buena fe, ii) respetando el derecho propio, iii) informada, iv) respetuosa del proceso preconsultivo, v) libre, vi) previa, vii) con el ánimo de lograr un acuerdo y viii) con respeto del derecho al consentimiento libre, previo e informado.

Como hemos señalado, hay fenómenos que afectan a las comunidades, pero también tienen un impacto diferenciado en las mujeres miembros de dichas comunidades; en este sentido, se hace muy importante que en los procesos de consulta previa se tenga en cuenta por una lado una perspectiva de género transversal y por otro, las necesidades de todos los sectores que conforman la comunidad y las posibles consecuencias diferenciadas en cada uno de ellos.

44 Ver al respecto las Sentencias T-634/1999, C-461/2008, C-915/2010, C-187/2011 entre otras.

Bibliografía

Alta Consejería Presidencial para la Equidad de la Mujer. (2010). Informe de la Alta Consejería Presidencial de la Equidad de la Mujer para la Mesa Directiva de la Conferencia Regional sobre la Mujer de América Latina y el Caribe- CEPAL en la implementación del Consenso de Brasilia.

Alta Consejería Presidencial para la Equidad de la Mujer. (2011). Recuperado el 26 de enero de 2012, de http://www.equidadmujer.gov.co/OAG/Documents/Politica-Consejeria-Consejos.pdf

Ángel-Urdinola, D., & Woodon, Q. (2003). The Gender Wage Gap and Poverty in Colombia. World Bank.

Arango L., Guacaneme F. (2006). Participación política de la mujer en Colombia, [en línea]. Bogotá, Colombia: FESCOL. Recuperado el 21 de enero de 2011, de http://www.redpartidos.org/resources/participaci%C3%B3n-pol%C3%ADtica-de-la-mujer-en-colombia

Bernal, A. (2011). Elecciones parlamentarias de 2010: análisis de la inclusión de mujeres. Colombia Internacional , [en línea]. Bogotá, Colombia: Revista Colombia Internacional. Recuperado el 20 de Octubre de 2011, de http://colombiainternacional.uniandes.edu.co/view.php/9066/view.php

Burín, M. (2008). Revista UCES. Recuperado el 31 de Octubre de 2011, de http://webs.uvigo.es/xenero/profesorado/mabel_burin/cristal.pdf

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2006). Las Mujeres frente a la Violencia y la Discriminación derivadas del conflicto armado en Colombia.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2010). Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Corporación Humanas, (2010). Estudio de la jurisprudencia colombiana en casos de delitos sexuales cometidos contra mujeres y niñas. AECID, Bogotá.

Cuevas Ortíz, L. (2009). Informe comportamiento Vigilancia en Salud Pública de la Mortalidad Materna y Perinatal, Colombia. Instituto Nacional de Salud, SIVIGILA. Bogotá: Instituto Nacional de Salud.

DANE. (2008). Defunciones maternas, por grupos de edad, según departamento de residencia y grupos de causas de defunción. Recuperado el 23 de Agosto de 2010, de DANE. Defunciones 2008: http://www.dane.gov.co/daneweb_V09/index.php?option=com_content&view=article&id=206%3Adefunciones-2008&catid=118%3Aestadisticas-vitales&Itemid=1

DANE. (2011). Departamento Nacional de Estadísticas. Recuperado el 3 de Noviembre de 2011, de http://www.dane.gov.co/files/investigaciones/boletines/ech/ech/re_sexo_jun_ago11.pdf

DANE. (2011). Departamento Nacional de Estadísticas. Recuperado el 3 de Noviembre de 2011, de http://www.dane.gov.co/files/investigaciones/boletines/ech/ech_informalidad/re_ech_informalidad_jun_ago2011.pdf

Guttmacher Institute; IPPF. (2010). Datos sobre la salud sexual y reproductiva de mujeres adolescentes en el mundo en desarrollo. Recuperado el 14 de Febrero de 2011, de Guttmacher Institute: http://www.guttmacher.org/sections/adolescents.php

Instituto Nacional de Medicina Legal, (2010). Forensis, datos oficiales sobre la violencia en Colombia 2010. Bogotá: Fiscalía General de la Nación

La Mesa por la Vida y la Salud de las Mujeres. (2009). Un derecho para las mujeres: La Despenalización parcial del Aborto en Colombia. Bogotá: La Mesa por la Vida y la Salud de las Mujeres.

Lameiras & Iglesias, (2009). Violencia de Género: Perspectiva Jurídica y psicosocial. Valencia: Tirant lo blanch.

Lemaitre, J.(2000). Compendio Normativo y Diccionario Versión Interdisciplinario - Violencia Intrafamiliar . En: Libro de Terminología referente a Violencia Intrafamiliar. Bogotá.

Ministerio de Educación Nacional. (2011). Graduados Colombia. Recuperado el 31 de Octubre de 2011, de http://www.graduadoscolombia.edu.co:8080/o3portal/index.jsp

Ministerio de la Protección Social. (2007). Implicaciones éticas, jurídicas y médicas de la sentencia C-355 de la Corte Constitucional: Un avance para el ejercicio de los derechos humanos, sexuales y reproductivos de las colombianas. Bogotá: Ministerio de la Protección Social / Universidad Nacional de Colombia.

Moloney, A. (2007). Unsafe abortions common in Colombia despite law change. The Lancet, 373.

Olarte, L., & Peña, X. (2010). El Efecto de La Maternidad sobre los ingresos femininos. Ensayos Sobre Política Económica . Bogotá: Banco de la República Colombia.

ONIC, ONU Mujeres, UNFPA, MDG F. (2010). Diagnóstico Nacional sobre la situación de las Mujeres Indígenas en Colombia. Bogotá.

ONIC. (2009). Informe presentado por la ONIC con motivo de la visita del Relator Especial Para la Situación de los Derechos y Libertades Fundamentales de los Pueblos Indígenas de Naciones Unidas. Bogotá.

ONUSIDA. (s.f.). La situación en Colombia. Recuperado el 2 de Febrero de 2011, de ONUSIDA: http://www.unicef.org.co/ONUSIDA/situacion.htm

Organicación de las Naciones Unidas. (2001). Informe presentado por la Sra. Radhika Coomaraswamy, Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, sus causas y consecuencias: Misión a Colombia.

Organización de las Naciones Unidas. (2004). Informe del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas, Sr. Rodolfo Stavenhagen.

Organización Internacional del Trabajo. (2009). Mercado de trabajo, Género y Distribución del Ingreso en Colombia 2001- 2009. Bogotá: OIT.

Procuraduría General de la Nación. (2010). Informe de Vigilancia a la Sentencia C-355 de 2006. Bogotá: Procuraduría General de la Nación.

Profamilia. (2011). Salud sexual y reproductiva en Colombia. Encuesta Nacional de Demografía y Salud. 2010. Bogotá: Profamilia.

Rios, M., Hormazábal, D., & Cook, M. (2009). El efecto de las leyes de cuota en la representación de las mujeres en América Latina. En C. Araújo, L. Baldez, & a. et, Mujer y política. El impacto de las cuotas de género en América Latina (págs. 221- 243). FLACSO.

Roa, M. (2009). El derecho a decidir: avances, obstáculos y amenazas. Recuperado el 30 de Enero de 2010, de Razón Pública: http://www.razonpublica.com/index.php?option=com_content&view=article&id=669:el-derecho-a-decidir-avances-obstlos-y-amenazas&catid=19:politica-y-gobierno-&Itemid=27

Sarmiento, J. (2006). Asociación Iberoamericana de Comunitarismo. Recuperado el 26 de enero de 2012, de Los consejos

comunitarios de mujeres, una respuesta para incrementar su participación comunitaria y política: http://www.comunitarismo.info/Ponencia%20Comunitarismo%20y%20G%C3%A9nero/Ponencia%20Consejer%C3%ADa%20Equidad%20Mujer%20Judith%20Sarmiento.pdf

UNDP. (2010). Informe sobre desarrollo humano 2010. New York: Naciones Unidas.

UNFPA. (2010). Estado de la Población Mundial 2010. Fondo de Población de las Naciones Unidas.

Uprimny, R., Guzmán, D., Chaparro, S., & Sánchez, C. (2011). Mujeres, Sector Rural y Tierras en Colombia. Bogotá: DeJuSticia.

Wills, M., (2007). Inclusión sin representación: la irrupción política de las mujeres en Colombia (1970- 2000). Editorial Norma. Bogotá.

World Economic Forum. (2009). The Global Gender Gap Report. Disponible en: http://www.weforum.org/reports/global-gender-gap-report-2009

World Economic Forum. (2010). The Global Gender Gap Report. Disponible en: http://www.weforum.org/reports/global-gender-gap-report-2010

World Economic Forum. (2011). Global Gender Gap Report. Disponible en: http://www.weforum.org/reports/global-gender-gap-report-2011

ONU MUJERES

Entidad de las Naciones Unidas para la Igualdad de Género y el Empoderamiento de la Mujer

EMBAJADA DE SUECIA











Fichas de **Legislación**



Edición actualizada 2015

MÓDULO II


CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA
HONESTIDAD
AQUÍ VIVE LA DEMOCRACIA
CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA
MODERNIZACIÓN
AQUÍ VIVE LA DEMOCRACIA
CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEMOCRACIA
AQUÍ VIVE LA DEMOCRACIA
CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRANSPARENCIA
AQUÍ VIVE LA DEMOCRACIA
QUORUM
SI
NO
TOTAL



Entidad de las Naciones Unidas para la Igualdad de Género y el Empoderamiento de las Mujeres -ONU Mujeres

Belén Sanz
Representante País
Colombia

Programa "Ciudadanía de las Mujeres para la Paz, la Justicia y el Desarrollo"

Embajada de Suecia
Marie Andersson de Frutos
Embajadora

Emma Nilenfors
Consejera y Jefe de Cooperación

Luz Stella Martelo
Oficial Nacional de Programas

Equipo técnico
Diana Espinosa, Julissa Mantilla, Ana Paula Castro, Daniel Sastoque, Astrid Orjuela, Juan Felipe Echeverry, Maria Eugenia Morales, Margarita Muñoz, Inmaculada Sañé, Catalina Buitrago, Silvia Arias.

Realización del documento

Redacción
Diana Esther Guzmán
Paola Molano
Rodrigo Uprimny

Diseño gráfico, diagramación e impresión
Pictograma Creativos Ltda.

Primera edición: Bogotá D.C., octubre de 2012
Segunda edición: Bogotá D.C, marzo de 2015

ONU MUJERES
Entidad de las Naciones Unidas para la Igualdad de Género y el Empoderamiento de las Mujeres

SUECIA









Fichas de **Legislación**

PRESENTACIÓN

Es importante resaltar el número de leyes que ha expedido el Congreso de Colombia con contenido o impacto en los derechos de las mujeres en los últimos 4 años. Es un número que se acerca al doble de los desarrollos normativos realizados en toda la historia de Colombia con anterioridad al 2011. Esta sustantiva proporción, es parte del trabajo de visibilización de la situación de discriminación de las mujeres en Colombia que han liderado principalmente las organizaciones sociales de mujeres, así como, el posicionamiento en la opinión pública frente a las problemáticas de violencia intrafamiliar y violencia contra la mujer; y la sensibilización al interior del Congreso frente a estos fenómenos, concretada en la creación de figuras como la Bancada de Mujeres del Congreso y la Comisión Legal para la Equidad de la Mujer -ley 1434 de 2011.

Este contexto se ha visto fortalecido con la obligatoriedad que le asiste al Estado colombiano en el cumplimiento de instrumentos internacionales de gran relevancia como son la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, CEDAW, aprobada por la Ley 51 de 1981; y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, Convención de Belém do Pará aprobada por la ley 248 de 1995, normas de gran trascendencia que han servido de sustento para los principales desarrollos normativos.

A continuación se resaltan las principales normas que consignan derechos y medidas en favor de las mujeres colombianas.

Este documento contó con una versión inicial que recopilaba normas hasta mediados del 2011, la cual ahora es actualizada a diciembre de 2014.

Con relación a los nuevos marcos normativos que se describirán en el documento, la violencia contra la mujer continúa siendo el eje principal de la intervención y regulación, tanto del legislativo como del Gobierno nacional. La ley 1257 de 2008 sobre prevención, atención y sanción de la violencia contra la mujer, ha sido objeto de constante reglamentación y la guía normativa que ha dado lugar a transformaciones no sólo en materia normativa, sino programática e institucional al interior del Gobierno. Por otra parte, la ley 1639 de 2013 es la respuesta punitiva a la generalización de los ataques con ácido de los que son víctimas en su mayoría las

mujeres, y la ley 1719 de 2014 representa el esfuerzo de la sociedad por combatir la alta impunidad que tienen los delitos de violencia sexual y especialmente cuando estos suceden en el contexto o con ocasión del conflicto armado.

Si bien la violencia contra la mujer continúa siendo un ámbito central de la intervención del Congreso de la República, también se ha dado lugar a atender otros aspectos de la discriminación como es el caso de la ley 1496 de 2011 sobre igualdad salarial, la ley 1620 sobre la vacunación contra el virus del papiloma humano, las normas específicas introducidas al Código Penitenciario con la ley 1709 de 2014 sobre los derechos de las mujeres madres privadas de la libertad, o la licencia de maternidad para las Concejalas del país que reconoce la ley 1551 de 2012, entre otras normas.

Por su parte, el ejecutivo nacional ha reglamentado importantes temáticas para el ejercicio de los derechos por parte de las mujeres, como es el caso de la adopción de la Política Pública Nacional de Equidad de Género para las Mujeres, el Protocolo para la Atención a las Víctimas de Violencia Sexual, el Protocolo de Protección con Enfoque de Género, la Ruta Integral para la Atención a las Víctimas de Xrímenes con Ácido y la continuidad en la reglamentación de la ley 1257 de 2008, sobre prevención, atención y sanción de la violencia contra la mujer.

Existe pues, una importante tendencia a atender de manera específica y diferencial las problemáticas de las mujeres colombianas, tendencia que debe mantenerse para poder lograr la reglamentación adecuada de las diferentes leyes, la implementación progresiva de la Política Pública Nacional de Equidad de Género para las Mujeres y la participación en el diseño de los nuevos marcos jurídicos que sobrevengan a un eventual fin del conflicto armado y un escenario de postconflicto.

Es de resaltar el trabajo que ha consolidado la Bancada de Mujeres del Congreso a través de su Comisión Legal para la Equidad de la Mujer, la cual a pesar de los cambios de período constitucional, ha fortalecido la interlocución con las organizaciones sociales de mujeres y la visibilización de las problemáticas de las mujeres en la agenda legislativa.

Es evidente que, más allá de los avances legislativos, el gran reto continúa siendo la disminución de la brecha entre la norma y la situación fáctica de los derechos de las mujeres en el país. Esta brecha impone al Gobierno el desafío de un esfuerzo más vigoroso para introducir la igualdad en la transformación institucional del poder público y político en lo nacional y lo local, en un modelo de desarrollo más inclusivo y en un compromiso real en materia presupuestal para erradicar la discriminación contra las mujeres en todos los ámbitos de la sociedad colombiana.

CONTENIDO

1. Igualdad y no discriminación..... 9
   1.1 Ficha 1: Ley 823 de 2003..... 11
   1.2 Ficha 9: Ley 750 de 2002..... 12
   1.3 Ficha 34: Decreto 1930/13.....13

2. Erradicación de las violencias contra las mujeres..... 15
   2.1 Ficha 4: Ley 294/96..... 17
   2.2 Ficha 7: Ley 1257/08..... 19
      2.2.1: Ficha 18 Decreto 4463/11.....23
      2.2.2: Ficha 16 Decreto 4796/11.....25
      2.2.3: Ficha 15 Decreto 4798/11.....26
      2.2.4: Ficha 17 Decreto 4796/11.....28
      2.2.5: Ficha 24 Resolución 0459/12.....30
      2.2.6: Ficha 27 Decreto 1792/12.....32
      2.2.7: Ficha 28 Decreto 2733/12.....32
      2.2.8: Ficha 29 Decreto 2734/12.....33
   2.3 Ficha 13: Ley 1448/11..... 35
      2.3.1: Ficha 21 Decreto 4633/11.....38
      2.3.2: Ficha 20 Decreto 4634/11.....43
      2.3.3: Ficha 22 Decreto 4635/11.....47
      2.3.4: Ficha 19 Decreto 4829/11.....51
      2.3.5: Ficha 24 Resolución 0805/12.....53
   2.4 Ficha 25: Ley 1542/12..... 55
   2.5 Ficha: 32 Ley 1639/13..... 55
      2.5.1 Ficha 35: Decreto 1033/14.....56
   2.6 Ficha 33: Ley 1652 /13..... 57
   2.7 Ficha 36: Ley 1719/14..... 58

3. Cargos decisorios y participación política..... 63
3.1 Ficha 3: Ley 581/00..... 65
3.2 Ficha 14: Ley 1475/11..... 66

4. Acceso a propiedad y derechos laborales..... 69
4.1 Ficha 2: Ley 82/93..... 71
4.2 Ficha 5: Ley 731/01..... 73
4.3 Ficha 8: Ley 861/03..... 75
4.4 Ficha 15: Ley1010/06..... 75
4.5 Ficha 7: 1413/10..... 78
4.6 Ficha 10: Ley 1429/10..... 79
4.7 Ficha 12: Ley 1468/11..... 80
4.8 Ficha 23: Ley 1496/11..... 81
4.9 Ficha 26: Ley 1551/12..... 82
4.10 Ficha 30: Ley 1595/12..... 83

5. Derechos Sexuales y Reproductivos..... 85
5.1 Ficha 31: Ley 1626 / 13..... 87

6. Otras referencias normativas de interés para la exigibilidad de los derechos de las mujeres.... 89
6.1 Ley 1482/11 91
6.2 Ley 1709/14..... 91
6.3 Decreto ley 2553/14..... 91
6.4 Ley 1592/12..... 91
6.5 Decreto 3011/13..... 91
6.6 Decreto 1480/14..... 91
6.7 Ley 1561/12..... 92
6.8 Resolución 80/13 92
6.9 Decreto 721/13 92
6.10 Ley 1700/13 93
6.11 Ley 1620/13 93



1. IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN

11. FICHA # 1
Ley de igualdad de oportunidades para las mujeres

Número de la norma	Ley 823 de 2003
Fecha	Julio 10 de 2003
Tipo de norma	Ley Ordinaria
Normas que la han modificado	Ley 1496 de 2011
Objeto	Establecer el marco institucional y orientar las políticas y acciones por parte del Gobierno para garantizar la equidad y la igualdad de oportunidades de las mujeres, en los ámbitos público y privado (art. 1)
Elementos centrales	Equidad de género, Igualdad entre hombres y mujeres, promoción de derechos y oportunidades,
Ámbitos de regulación	Laboral, educativo, salud y vivienda

RESUMEN DEL CONTENIDO

La Ley tiene como finalidad fijar el marco normativo e institucional para orientar las políticas y acciones del Gobierno destinadas a promover y garantizar la igualdad de las mujeres en diversos ámbitos. Para esto, asume como principios y fundamentos: i) la igualdad formal y real entre hombres y mujeres; y ii) la dignidad humana. Además, señala la orientación que deben tener las acciones del Gobierno encaminadas a contar con un plan de igualdad de oportunidades. En este sentido, indica que dichas acciones deben: i) promover y garantizar el ejercicio efectivo de todos los derechos de las mujeres, para que puedan participar activamente en todos los campos de la vida nacional; ii) eliminar los obstáculos que impiden a las mueres ejercer plenamente sus derechos; así como iii) incorporar políticas y acciones para la igualdad de las mujeres en todos los niveles e instancias del Estado (artículo 3).

El grueso de la Ley se dedica a establecer los criterios jurídicos a los que debe ajustarse la ejecución de las políticas de género destinadas a garantizar derechos como el trabajo, la educación, la salud y la vivienda para las mujeres (Artículos 4 a 10). Finaliza con disposiciones sobre la financiación de las políticas de género y establece responsabilidades estatales frente al seguimiento a su implementación y resultados.

DERECHOS, OBLIGACIONES Y MEDIDAS

La Ley no tiene como finalidad reconocer o desarrollar derechos, sino establecer deberes y obligaciones en cabeza del Gobierno, destinadas a garantizar derechos de las mujeres, en particular, el derecho a gozar de igualdad de oportunidades frente a los hombres.

En primer lugar, establece cuatro deberes generales en cabeza del Gobierno, destinados a asegurar una adecuada adopción de las políticas de igualdad de oportunidades y el fortalecimiento de las instituciones encargadas de aplicarlas: i) adoptar criterios de género en todas las políticas, acciones y decisiones de los órganos del Estado; así como ii) medidas administrativas para que las instituciones puedan aplicar las políticas de género; iii) promover la producción de indicadores de género; y iv) divulgar el marco normativo sobre igualdad y derechos de las mujeres (artículo 4).

En segundo lugar, con el fin de promover el acceso de las mujeres al trabajo rural y urbano, así como la generación de ingresos en condiciones de igualdad, establece 7 deberes en cabeza del Gobierno, entre los que se destacan:

a) Desarrollar programas que propendan por la materialización del principio de laboral de “a trabajo igual, salario igual” y que eliminen los estereotipos de trabajos tradicionalmente asignados a mujeres
b) Apoyar a las micro, pequeñas y medianas empresas dirigidas por mujeres y a las que empleen en su mayoría a mujeres

c) Vigilar el cumplimiento de las normas de seguridad social en favor de las mujeres y de las condiciones laborales de las mismas, elaborar registros estadísticos, adoptar medidas correctivas e imponer sanciones al respecto.

En tercer lugar, con respecto al ámbito educativo, esta ley dispone la adopción e implementación de ciertas medidas tendentes a i) permitir un acceso equitativo a los servicios de educación por parte de las mujeres e ii) implementar en la educación una perspectiva de género que permita eliminar progresivamente los estereotipos asociados a las mujeres. En este sentido, la ley consagra:

a) Diseñar programas y realizar actividades para eliminar los estereotipos sexistas de orientación profesional, contenidos y metodologías de educación.

b) Diseñar programas de capacitación y formación laboral tanto para las trabajadoras urbanas como para las rurales

c) Estimular la producción de estudios de género y de indicadores educativos con perspectiva de género.

d) Facilitar la permanencia de las mujeres en el sistema educativo, especialmente de las que se encuentran en condiciones de vulnerabilidad.

Como cuarto punto, la ley propende por incrementar el acceso de las mujeres a los servicios de salud integral, dando especial énfasis a los de salud sexual y reproductiva y a la promoción de la afiliación al sistema de salud de las mujeres en condiciones de vulnerabilidad y debilidad manifiesta.

Por último, se refiere al tema de vivienda y consagra como medida para atender este punto, el diseño de programas de crédito y subsidios que le permitan a las mujeres cabeza de familia de los estratos más pobres, mujeres trabajadoras del sector informal, rural y urbano marginal, y madres comunitarias acceder a una vivienda adecuada con financiación a largo plazo.

1.2 FICHA # 9
Ley sobre prisión domiciliaria y trabajo comunitario en favor de mujeres cabeza de familia

Número de la norma	Ley 750 de 2002
Fecha	19 de julio de 2002
Tipo de norma	Ley Ordinaria
Normas que la han modificado	N/A
Objeto	Dictar disposiciones con el fin de reglamentar la prisión domiciliaria y los servicios comunitarios como penas sustitutivas de la prisión para mujeres cabeza de familia.
Elementos centrales	Mujeres cabeza de familia, prisión domiciliaria, servicios comunitarios
Ámbitos de regulación	Familiar, penal

RESUMEN DEL CONTENIDO

La ley consagra la posibilidad que tienen las mujeres cabeza de familia que han sido condenadas a pena privativa de la libertad, o las sindicadas a las que les es impuesta detención preventiva, de que sean recluidas en su domicilio. Establece las condiciones que deben reunir para acceder al beneficio, qué obligaciones tienen mientras se encuentran cumpliendo la pena (o recluidas por medida de aseguramiento) y quiénes no pueden hacerse acreedoras al beneficio, de acuerdo con los delitos cometidos. En general, regula cuándo procede el beneficio, las condiciones que deben cumplirse para que se mantenga y los beneficios suplementarios que pueden otorgarse a las personas que accedan al mismo.

DERECHOS, OBLIGACIONES Y MEDIDAS

La ley señala que la ejecución de la pena privativa de la libertad y la medida de aseguramiento de detención preventiva, procederá para mujeres cabeza de familia, en su lugar de residencia, siempre y cuando se cumplan los siguientes requisitos:

a) Que luego de un análisis por parte de autoridad judicial de las condiciones laborales, personales, familiares o sociales de la infractora, se pueda determinar que no constituye peligro para la comunidad o para las personas a su cargo.

b) Que la infractora no haya sido condenada por los delitos de genocidio, homicidio, delitos contra las cosas o personas y bienes protegidos por el Derecho Internacional Humanitario, extorsión, secuestro o desaparición forzada o quienes registren antecedentes penales, salvo por delitos culposos o delitos políticos.

c) Que garantice mediante caución el cumplimiento de las siguientes obligaciones:

1. Solicitar autorización judicial para cambiar de residencia
2. Comparecer ante autoridad judicial para que sea verificado el cumplimiento de la pena
3. Permitir el ingreso a su residencia, de los funcionarios públicos encargados de verificar la forma y cumplimiento de la pena

Por otro lado, señala que el beneficio de sustitución de la pena se extingue cuando:

d) la infractora incumpla alguna de las anteriores obligaciones

e) cuando continúe ejecutando actividades delictivas

f) cuando deje de tener calidad de mujer cabeza de familia, o incumpla los deberes que esta condición le genera y los hechos sean ratificados por un juez. En estos casos, cabe la excepción, si la mujer ha cumplido por lo menos durante 3/5 partes del tiempo de condena.

Por último, precisa que la mujer que ha sido condenada a pena privativa de la libertad o sustitutiva de prisión domiciliaria, puede realizar labores comunitarias y que el tiempo dedicado a ellas redimirá la pena.

1.3 Ficha # 34
Política Pública Nacional de Equidad de Género para las Mujeres

Número de la Norma	Decreto 1930 de 2013
Fecha	6 de septiembre de 2013
Tipo de Norma	Decreto Reglamentario
Normas que la han Modificado	N/A
Objeto	Adoptar la Política Pública Nacional de Equidad de Género para las Mujeres y crear una Comisión Intersectorial encargada de coordinar la implementación de la política pública.
Elementos Centrales	Política Pública, Mujeres, Comisión Intersectorial
Ámbitos de Regulación	Derechos de las Mujeres.

RESUMEN DEL CONTENIDO

El presente decreto pretende adoptar como norma jurídica los lineamientos de Política Pública Nacional de Equidad de Género para las Mujeres, establecidos por el Consejo de Política Económica y Social en el documento Conpes 161 de 2013 y que a su vez son el desarrollo de lo ordenado en el artículo 177 de la ley 1450 de 2013 (Plan Nacional de Desarrollo 2011 – 2014: Prosperidad para Todos). El decreto ordena la implementación de la política y crea una instancia de carácter interinstitucional, que será la encargada de coordinar dicha implementación.

DERECHOS, OBLIGACIONES Y MEDIDAS

La Política Pública Nacional de Equidad de Género para las mujeres adoptada por este decreto, se compone de diferentes elementos orientadores e indicativos que desarrolla el documento Conpes 161 de 2013 y que incluye además, el Plan Indicativo para garantizar una vida

libre de violencias. A su vez, el decreto menciona que harán parte de la Política Pública, las normas que modifiquen o adicionen el Conpes 161 de 2013, dando así un carácter flexible, móvil y amplio a la introducción de nuevos criterios, temas o aspectos que sea necesario incluir en la implementación y ejecución de la Política Pública.

Por otra parte, se crea una Comisión Intersectorial que tendrá la responsabilidad de armonizar, coordinar e impulsar el Plan Indicativo de la Política Pública Nacional de Equidad de Género conforme con las competencias de las entidades encargadas de la implementación. Harán parte de esta comisión el titular o su delegado de los Ministerios del Interior, Justicia, Trabajo, Salud, Agricultura, Tecnologías de la Información, Educación; de las Direcciones de Planeación Nacional e ICBF; y de los Departamentos Administrativos de la Presidencia (quien podrá delegar en la Alta Consejería para la Equidad de la Mujer), la Función Pública, Prosperidad Social y el Programa de Derechos Humanos.

La comisión será presidida por el Departamento Administrativo de la Presidencia o su delegado, es decir, que podrá recaer en la Alta Consejería para la Equidad de la Mujer a quien, en todo caso, le corresponderá la Secretaría técnica de la Comisión. Por otra parte, la comisión sesionará una vez cada tres meses y la delegación para asistir a la misma deberá mantenerse en una persona del nivel directivo de cada entidad.

Entre las funciones que se asignan a la Comisión están, entre otras, las de:

1. Coordinar la implementación y seguimiento técnico y operativo de la Política Pública Nacional de Equidad de Género para las mujeres;
2. Dar lineamientos sobre los mecanismos para la implementación del Plan de Acción indicativo en los niveles nacional y territorial;
3. Orientar el diseño e implementación de un sistema de control para verificar metas y resultados;
4. Dar lineamientos para la priorización de la inversión, la gestión de esquemas de cofinanciación y ejecución para la implementación de la Política;
5. Dar lineamientos para establecer la oferta regionalizada de servicios y proyectos de inversión de las entidades del orden nacional relacionados con los temas tratados en la Política Pública Nacional de Equidad de Género.

Y por su parte, a la Alta Consejería Presidencial de la Mujer, en su calidad de Secretaría Técnica le corresponderá, entre otras tareas:

1. Presentar el plan de trabajo;
2. Preparar el reglamento interno de la Comisión;
3. Presentar informes trimestrales de avance en el Plan de Acción Indicativo;
4. Realizar el enlace y brindar el apoyo técnico y operativo para la coordinación entre las entidades que integren la Comisión;
5. Proponer mecanismos para la implementación y monitoreo del Plan de Acción Indicativo;
6. Comunicar y coordinar la Convocatoria de la Comisión a sesiones ordinarias o extraordinarias y remitir las propuestas, documentos de trabajo, informes y demás materiales de apoyo, que sirvan de soporte a las decisiones de la misma;
7. Fomentar la formulación e implementación de políticas y planes en las entidades territoriales armonizadas a la Política Pública Nacional de Equidad de Género;
8. Consolidar y entregar a los órganos de control, los informes que le sean requeridos a la Comisión.

Finalmente, el decreto prevé la constitución de un Comité Técnico conformado por profesionales de las entidades que integran la Comisión y que será igualmente convocado por la Secretaría con el propósito de adelantar las labores técnicas y gestionar las decisiones de la Comisión.



2. ERRADICACIÓN DE LAS VIOLENCIAS CONTRA LAS MUJERES

2.1 FICHA # 4
Ley sobre violencia intrafamiliar

Número de la norma	Ley 294 de 1996
Fecha	22 de julio de 1996
Tipo de norma	Ley Ordinaria
Normas que la han modificado	Leyes 575 de 2000 y 1257 de 2008
Objeto	Desarrollar el artículo 42 constitucional mediante un tratamiento integral de las diferentes modalidades de violencia en la familia, a efecto de asegurar a ésta su armonía y unidad (art. 1)
Elementos centrales	Violencia intrafamiliar, medidas de protección
Ámbitos de regulación	Familiar

RESUMEN DEL CONTENIDO

La ley busca regular los mecanismos de acción frente a la violencia intrafamiliar, tanto de asistencia a las víctimas como de sanción a los agresores. En primera medida señala que la familia está compuesta por las personas que de manera permanente integren la unidad doméstica, asimismo, presenta los principios que orientan la interpretación y aplicación de sus contenidos, a saber: i) reconocimiento de la familia como institución básica de la sociedad, ii) primacía de los derechos fundamentales, iii) toda violencia en la familia es considerada destructiva y por lo tanto debe ser prevenida, corregida y sancionada, iv) eficaz y oportuna protección a quienes puedan ser víctimas de violencia intrafmailiar, v) igualdad entre hombres y mujeres, vi) primacía de los derechos de los niños (art. 44), vii) preservación de la unidad y armonía de la familia, viii) eficacia en los procedimientos y ix) respeto de la intimidad y el buen nombre en la resolución de los conflictos.

Posteriormente consagra la procedencia de las medidas de protección para prevenir, corregir y sancionar la violencia intrafamiliar, enumera las más relevantes y dispone el procedimiento a llevar a cabo ante un caso de violencia de este tipo. Asimismo, incluye la creación de tipos penales asociados a la violencia intrafamiliar y por último, señala la creación de una política de protección de la familia.

DERECHOS, OBLIGACIONES Y MEDIDAS

La ley se enfoca en desarrollar medidas de protección frente a casos de violencia intrafamiliar, bien sea para actuar de manera preventiva, correctiva o sancionatoria. Señala que cualquier persona víctima de daño físico, psíquico, o daño a su integridad sexual, amenaza, agravio, ofensa o cualquier otra forma de agresión por parte de otro miembro del grupo familiar, puede solicitar la medida de protección a una autoridad competente (comisario de familia, juez municipal o promiscuo municipal, autoridad respectiva de ser miembro de una comunidad indígena). Una vez solicitada la medida, la autoridad competente emitirá providencia motivada donde ordenará al agresor abstenerse de realizar la conducta por la cual fue denunciado. Asimismo, contempla las siguientes medidas (no son las únicas que pueden adoptarse):

a) Ordenar al agresor el desalojo de la casa de habitación que comparte con la víctima, cuando su presencia constituye una amenaza

b) Ordenar al agresor abstenerse de penetrar en cualquier lugar donde se encuentre la víctima

c) Prohibir al agresor esconder o trasladar de la residencia a los niños, niñas y personas discapacitadas en situación de indefensión miembros del grupo familiar, sin perjuicio de las acciones penales a que hubiere lugar

d) Obligación de acudir a un tratamiento reeducativo y terapéutico

e) Si fuere necesario, se ordenará al agresor el pago de los gastos de orientación y asesoría jurídica, médica, psicológica y psíquica que requiera la víctima

f) Cuando la violencia o maltrato revista gravedad y se tema su repetición la autoridad competente ordenará una protección temporal especial de la víctima por parte de las autoridades de policía

g) Ordenar a la autoridad de policía, previa solicitud de la víctima el acompañamiento a esta para su reingreso al lugar de domicilio

h) Decidir provisionalmente el régimen de visitas, la guarda y custodia de los hijos e hijas si los hubiere

i) Suspender al agresor la tenencia, porte y uso de armas

j) Decidir provisionalmente quién tendrá a su cargo las pensiones alimentarias

k) Decidir provisionalmente el uso y disfrute de la vivienda familiar

l) Prohibir, al agresor la realización de cualquier acto de enajenación o gravamen de bienes de su propiedad sujetos a registro, si tuviere sociedad conyugal o patrimonial vigente.

m) Ordenar al agresor la devolución inmediata de los objetos de uso personal, documentos de identidad y cualquier otro documento u objeto de propiedad o custodia de la víctima

Además, señala que de incumplirse, el agresor tendrá sanción de multa y de no pagarse esta o en caso de reincidencia, la medida será de arresto. Por otra parte, en cuanto al procedimiento de solicitud de medidas de protección, la ley dispone que es obligación de la comunidad denunciar estos hechos y que la petición de la medida debe ser hecha por la víctima o por un agente oficioso en caso de que aquella no esté en condiciones de hacerlo. También señala los siguientes puntos:

- Puede ser presentada de cualquier forma (oral, escrita, por cualquier medio idóneo) dentro de los treinta días siguientes a la ocurrencia del hecho; la solicitud debe contener el nombre del solicitante, de la o las víctimas, del agresor, el relato de los hechos y la solicitud de pruebas.
- La autoridad que conozca de la solicitud, conocerá de ella de forma inmediata y si existen indicios, así sean leves, podrá ordenar medidas de protección provisionales, frente a las cuales no procede ningún recurso.
- Posteriormente, la autoridad citará al agresor a una audiencia donde deberá comparecer la víctima; en ella, el agresor podrá presentar descargos, proponer acuerdos con la víctima y solicitar pruebas. Si el agresor no asiste y no justifica su inasistencia, se entenderá que acepta los cargos. Al final de la audiencia, la autoridad emitirá una providencia ordenando la medida de protección.
- En cualquier momento y demostrada la superación de las circunstancias que dieron lugar a la medida, podrán las partes, el Ministerio Público o la Defensoría del Pueblo solicitar su terminación.
- Por último, señala que este procedimiento no es excluyente de otros de protección de derechos fundamentales ni atención en casos de violencia intrafamiliar.

En el mismo sentido, la atención a las víctimas debe ser prioritaria, y las autoridades de policía deben toda la ayuda necesaria para impedir la repetición de esos hechos, remediar las secuelas físicas y sicológicas que se hubieren ocasionado y evitar retaliaciones por tales actos.

Por otro lado, la ley consagra la creación de tipos penales asociados a la violencia intrafamiliar, dispone los siguientes:

a) Violencia intrafamiliar

b) Maltrato constitutivo de lesiones personales

c) Maltrato mediante restricción de la libertad

d) Violencia sexual entre cónyuges (declarado inexequible por la Corte Constitucional, sentencia C- 285 de 1997, M.P Carlos Gaviria Díaz)

Por último, ordena al ICBF el diseño de políticas, planes y programas para erradicar la violencia intrafamiliar y la creación de una base de datos sobre este tipo de violencia.

2.2. FICHA # 7
Ley sobre no violencias y discriminación contra las mujeres

Número de la norma	Ley 1257 de 2008
Fecha	4 de diciembre de 2008
Tipo de norma	Ley Ordinaria
Normas que la han modificado	N/A
Objeto	Adoptar normas que permitan garantizar a todas las mujeres una vida libre de violencia, tanto en el ámbito público como en el privado, el ejercicio de los derechos reconocidos en el ordenamiento jurídico interno e internacional, el acceso a los procedimientos administrativos y judiciales para su protección y atención, y la adopción de las políticas públicas necesarias para su realización (art. 1).
Elementos centrales	Mujeres, violencia, discriminación, acciones afirmativas
Ámbitos de regulación	Familiar, laboral, educación, salud

RESUMEN DEL CONTENIDO

La ley busca crear mecanismos para combatir todas las formas de violencia y discriminación contra las mujeres; para ello, primero define qué entiende por daño contra la mujer, y lo clasifica en los siguientes (art. 3):

a) Daño psicológico: causado por toda acción u omisión que implique un perjuicio en la salud psicológica, la autodeterminación o el desarrollo personal.

b) Daño o sufrimiento físico: Riesgo o disminución de la integridad corporal de una persona.

c) Daño o sufrimiento sexual: Consecuencias que provienen de la acción consistente en obligar a una persona a mantener contacto sexualizado, físico o verbal, o a participar en otras interacciones sexuales mediante el uso de cualquier tipo de fuerza que anule o limite la voluntad personal.

d) Daño patrimonial: cualquier alteración en desmedro de los bienes y/o derechos patrimoniales de las mujeres

Asimismo, señala los criterios de interpretación que deben aplicarse y los principios que orientan la ley. Sobre los primeros señala que los principios contenidos en la Constitución y en los tratados internacionales sobre derechos humanos, especialmente los relacionados con derechos de las mujeres (v. gr CEDAW, Belem do Pará etc.) deben orientar su interpretación y aplicación, asimismo, precisa que los derechos inherentes a la mujer que no estén consagrados en la ley, no pueden desconocerse, porque lo consagrado en el texto legal sólo corresponde a unos mínimos, no al total de derechos.

Por su parte, con respecto a los principios (art. 6), dispone los siguientes:

a) Igualdad real y efectiva.

b) Derechos de las mujeres como derechos humanos

c) Principio de Corresponsabilidad, que implica que el Estado, la sociedad y la familia son responsables de garantizar y velar por el respeto de los derechos de las mujeres.

d) Integralidad en la atención a las mujeres víctimas de violencia

e) Autonomía de las mujeres para tomar sus decisiones

f) Coordinación de las entidades que tengan a su cargo la atención a mujeres víctimas de violencia, con el fin de que sea integral

g) No Discriminación por ninguna causa de las mujeres, todas contarán con las mismas garantías y estándares de protección.

h) Atención diferenciada a las mujeres o colectivos que se encuentren en situación de vulnerabilidad.

Posteriormente, consagra ciertos derechos de las mujeres que no son óbice para que se reconozcan otros, es decir, no son los únicos derechos con los que cuentan las mujeres

Adicionalmente estipula medidas de prevención y sensibilización, educativas, laborales y en el ámbito de la salud que deben estar a cargo de las respectivas carteras ministeriales del Gobierno Nacional. Asimismo, consagra obligaciones que deben cumplir la sociedad y la familia.

Con el fin de proteger a las mujeres que padecen situaciones de violencia, la ley consagra medidas de protección y atención integral así como sanciones para los agresores.

DERECHOS, OBLIGACIONES Y MEDIDAS

En primer lugar, la ley reconoce unos derechos en cabeza de las mujeres (art. 7), a saber:

a) derecho a una vida digna
b) derecho a la integridad física, sexual y psicológica
c) derecho a la intimidad
d) derecho a no ser sometidas a tortura o a tratos crueles y degradantes
e) derecho a la igualdad real y efectiva
f) derecho a no ser sometidas a forma alguna de discriminación
g) derecho a la libertad y autonomía
h) derecho al libre desarrollo de la personalidad
i) derecho a la salud y a la salud sexual y reproductiva
j) derecho a la seguridad personal.

En el mismo sentido, dispone que las mujeres que han sido víctimas de violencia, tienen los siguientes derechos (art. 8)

a) A recibir atención integral
b) A recibir orientación, asesoramiento jurídico y asistencia técnica legal con carácter gratuito, inmediato y especializado
c) A recibir información clara, completa, veraz y oportuna en relación con sus derechos y con los mecanismos y procedimientos
d) A dar su consentimiento informado para los exámenes médico-legales en los casos de violencia sexual y escoger el sexo del facultativo para la práctica de los mismos
e) A recibir información clara, completa, veraz y oportuna en relación con la salud sexual y reproductiva
f) A ser tratada con reserva de identidad al recibir la asistencia médica, legal, o asistencia social
g) A recibir asistencia médica, psicológica, psiquiátrica y forense especializada e integral
h) A acceder a los mecanismos de protección y atención para ellas, sus hijos e hijas
i) A la verdad, la justicia, la reparación y garantías de no repetición
j) A decidir voluntariamente si puede ser confrontada con el agresor
k) A la estabilización de su situación

Por otra parte, en lo que respecta a las medidas de prevención y sensibilización, la ley establece que el Gobierno Nacional debe encaminar esfuerzos hacía el objetivo de erradicar todas las formas de violencia contra la mujer, para lo cual debe diseñar programas de formación para los funcionarios públicos con el fin de que se capaciten en la prevención, protección y atención de los casos de violencia contra las mujeres.

Asimismo, es obligación del Gobierno Nacional, implementar planes y programas que combatan todas las formas de violencia contra la mujer y que incluyan las recomendaciones de los organismos internacionales en materia de derechos humanos de las mujeres; adicionalmente, debe fortalecer su presencia en aras de garantizar la protección y atención a mujeres que han padecido situaciones de violencia en zonas donde corren más peligro por la presencia de actores armados; a su vez, debe formular planes que de manera especial sirvan para apoyar a las mujeres

en situación de desplazamiento y debe adoptar medidas para investigar y sancionar los actos de violencia contra mujeres y niñas por parte de miembros de las diferentes fuerzas armadas, policía y otras fuerzas especiales en el marco del conflicto.

También se pronuncia sobre la educación (art. 11) y establece que el Ministerio de Educación debe propender por que en las instituciones educativas, se incorpore la formación en el respeto por los derechos de las mujeres en paridad con los hombres, en el mismo sentido, debe implementar programas con el fin de sensibilizar y capacitar a la comunidad sobre el tema de violencia contra las mujeres; adicionalmente debe crear campañas para combatir la desescolarización de las mujeres y niñas que han sido víctimas de violencia y finalmente, debe promover la participación de las mujeres en sectores ocupacionales y de formación que tradicionalmente han sido asignados a hombres.

Por su parte, en el ámbito laboral (art. 12), establece medidas dirigidas a eliminar las formas de discriminación y violencia contra la mujer, en concreto en cuanto a diferencias salariales con los hombres, al acceso a cargos tradicionalmente reservados a hombres y al acoso sexual en el espacio laboral; el seguimiento al cumplimiento de dichas medidas queda a cargo de las aseguradoras de riesgos profesionales.

En el tema de salud (art. 13), la ley consagra que el Ministerio de Protección Social debe diseñar los protocolos de atención a las mujeres víctimas de violencia, de conformidad con los contenidos de la ley, asimismo, propenderá y respetará el ejercicio autónomo de los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres. Además del componente de atención, la ley señala que dentro del Plan Nacional de Salud, debe incluirse un programa de prevención de las situaciones de violencia contra las mujeres como un componente de los planes de salud pública. De manera conjunta, señala las obligaciones de la familia y la sociedad en la promoción y el respeto de los derechos de las mujeres (arts. 14 y 15). En primer lugar, señala que la familia debe propender por el respeto de los derechos de las mujeres en todas las etapas de la vida, así como garantizar la vida libre de violencia y discriminación, además, sus acciones no deben limitarse al ámbito privado, sino que además debe participar activamente en los espacios públicos de discusión donde se debatan temas relacionados con los derechos de las mujeres y su situación en la sociedad. Adicionalmente, señala que para las comunidades indígenas, las obligaciones de la familia estarán regidas por sus costumbres y tradiciones, siempre y cuando no sean contrarias a las disposiciones constitucionales. En segundo lugar, establece que la sociedad en virtud del principio de corresponsabilidad, debe promover la eliminación de todas las formas de violencia y discriminación contra las mujeres mediante un control ciudadano de las normas en favor de las mujeres, absteniéndose de realizar conductas discriminatorias o de violencia contra las mujeres y colaborando de manera activa en la formulación de programas que busquen corregir las situaciones de discriminación y violencia.

Posteriormente, consagra las medidas de protección para las mujeres víctimas de violencia (art. 16, modifica la ley 294 de 1996). En primer lugar se refiere a las víctimas de violencia intrafamiliar, destaca que cualquier autoridad judicial, el comisario de familia o la respectiva autoridad de tratarse de una comunidad indígena, pueden ordenar una medida provisional con el fin de poner fin a la violencia o evitar que se repitan los actos violentos. Las medidas serán impuestas mediante providencia motivada y puede, entre otras, ordenar las siguientes (art. 17):

a) Ordenar al agresor el desalojo de la casa de habitación que comparte con la víctima
b) Ordenar al agresor abstenerse de penetrar en cualquier lugar donde se encuentre la víctima
c) Prohibir al agresor esconder o trasladar de la residencia a los niños, niñas y personas
d) Obligación del agresor de acudir a un tratamiento reeducativo y terapéutico
e) Ordenar al agresor el pago de los gastos de orientación y asesoría jurídica, médica, psicológica y psíquica que requiera la víctima
f) Ordenar protección temporal especial de la víctima por parte

de las autoridades de policía, tanto en su domicilio como en su lugar de trabajo

g) Ordenar a la autoridad de policía, previa solicitud de la víctima el acompañamiento a esta para su reingreso al lugar de domicilio

h) Decidir provisionalmente el régimen de visitas, la guarda y custodia de los hijos e hijas si los hubiere

i) Suspender al agresor la tenencia, porte y uso de armas

j) Decidir provisionalmente quién tendrá a su cargo las pensiones alimentarias

k) Decidir provisionalmente el uso y disfrute de la vivienda familiar

l) Prohibir, al agresor la realización de cualquier acto de enajenación o gravamen de bienes de su propiedad sujetos a registro

m) Ordenar al agresor la devolución inmediata de los objetos de propiedad o custodia de la víctima

Por otro lado, como medidas de protección para las mujeres víctimas de violencia diferente a la familiar, la ley dispone otras medidas además de las anteriormente nombradas, que no son las únicas que puede tener en cuenta la autoridad competente al momento de ordenar la medida (art. 18),

a) Remitir a la víctima y a sus hijas e hijos a un sitio donde encuentren la guarda de su vida, dignidad, e integridad y la de su grupo familiar.

b) Ordenar el traslado de la institución carcelaria o penitenciaria para las mujeres privadas de la libertad

En relación con las medidas de atención (art. 19), dispone la ley que estas deben brindarse en lugares distintos y por diferentes personas a las víctimas y a los agresores y consagra como tales las siguientes:

a) Garantizar la habitación y alimentación de la víctima que incluirá el servicio de transporte de las víctimas y de sus hijos e hijas.

b) Subsidio monetario mensual para la habitación y alimentación de la víctima, sus hijos e hijas, si decide no hacer uso del servicio hotelero suministrado o este no se haya contratado, siempre y cuando se verifique que permanecerá en un lugar diferente al del agresor.

c) Prestación de servicios médicos y psicológicos para la víctima y sus hijas o hijos

Las dos primeras medidas serán aplicables por seis meses, prorrogables hasta por 6 meses más.

Con el fin de acceder a las medidas de atención, las autoridades de los diferentes entes territoriales deben difundir la información de los procedimiento de acceso, entidades de apoyo, servicios prestados y medidas de reparación; a su vez, sólo se requiere la orden de la medida de protección emitida por autoridad competente para acreditar la situación de violencia y poder acceder a las medidas de atención.

Con el fin de materializar el principio de atención integral, la ley contempla medidas para estabilizar a las víctimas, de ser menor de edad, ordenar a los padres el reingreso al sistema educativo, promover el acceso a actividades extracurriculares con el fin de ocupar el tiempo libre y garantizar el acceso a instituciones de apoyo. Simultáneamente, consagra un incentivo tributario para los empleadores obligados a declarar renta que ocupen a mujeres que han sido víctimas de violencia comprobada.

Por otra parte, dispone sanciones para los agresores; en primer lugar, adiciona al artículo 43 del Código Penal (CP) (penas privativas de otros derechos) dos sanciones, i) la prohibición de aproximarse a la víctima y/o a integrantes de su grupo familiar y ii) La prohibición de comunicarse con la víctima y/o con integrantes de su grupo familiar. Asimismo, agrega al artículo 104 del CP, una causal de agravación del homicidio: 11. Si se cometiere contra una mujer por el hecho de ser mujer. También, adiciona al Capítulo II del Título IV del CP (delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales/ de los actos sexuales abusivos) el delito de acoso sexual, que señala: “El que en

beneficio suyo o de un tercero y valiéndose de su superioridad manifiesta o relaciones de autoridad o de poder, edad, sexo, posición laboral, social, familiar o económica, acose, persiga, hostigue o asedie física o verbalmente, con fines sexuales no consentidos, a otra persona, incurrirá en prisión de uno (1) a tres (3) años". Además de esto, consagra múltiples agravantes a delitos ya existentes, partiendo de la gravedad que implica la comisión de un delito sobre un miembro del grupo familiar.

Finalmente, el seguimiento al cumplimiento de esta ley queda en cabeza de la Alta Consejería para la equidad de la mujer en coordinación con la Procuraduría General de la Nación y la Defensoría del Pueblo, quienes crearán un comité de seguimiento que deberá contar con representantes de las organizaciones de mujeres.

2.2.1 FICHA # 18
Decreto reglamentario de la Ley 1257 de 2008 en materia laboral

Número de la norma	Decreto 4463 de 2011
Fecha de promulgación[1]	25 de noviembre de 2011
Tipo de norma	Decreto reglamentario
Normas que la han modificado	N/A
Objeto	Definir las acciones necesarias para promover el reconocimiento social y económico del trabajo de las mujeres, implementar mecanismos para hacer efectivo el derecho a la igualdad salarial y desarrollar campañas de erradicación de todo acto de discriminación y violencia contra las mujeres en el ámbito laboral. (art. 1).
Elementos centrales	Mujeres, adolescentes, condiciones laborales
Ámbitos de regulación	laboral

1 De acuerdo al artículo 6 del decreto, la fecha de promulgación es la misma fecha de entrada en vigencia del decreto.

RESUMEN DEL CONTENIDO

Reglamenta el artículo 12 de la Ley 1257/08 que se refiere a las medidas que deben adoptar las autoridades nacionales y territoriales en materia laboral en favor de las mujeres y con el fin de erradicar la violencia y discriminación hacia ellas. En términos generales, en la Ley 1257 de 2008 se disponen medidas laborales tendientes a promover la inclusión de las mujeres en el sector productivo, a garantizar condiciones de no discriminación y a prevenir y atender casos de violencia, principalmente de acoso laboral. Además busca cumplir con lo establecido en las diversas obligaciones contraídas por el Estado Colombiano en virtud de tratados internacionales como la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer "Convención de Belém do Pará", el Pacto Internacional de Derechos económicos, sociales y culturales y la Convención para eliminar todas las formas de discriminación contra las mujeres "CEDAW".

El decreto dicta las principales medidas a tener en cuenta por el Ministerio del Trabajo, en orden de garantizar los derechos de las mujeres a la igualdad y la dignidad dentro del espacio laboral. El eje está en el diseño e implementación del Programa de Equidad Laboral con enfoque diferencial y de género, que busca crear las condiciones adecuadas para las mujeres trabajadoras, incluyendo aspectos que benefician la inclusión de mujeres violentadas dentro del mercado laboral. Asimismo precisa obligaciones concretas de vigilancia y sanción en cabeza del Ministerio del Trabajo y la necesidad de este de articular labores con entidades como el SENA, la Alta Consejería Presidencial para la Equidad de la Mujer, el Departamento Nacional de Planeación entre otras.

DERECHOS, OBLIGACIONES Y MEDIDAS

Señala en primer lugar, cuáles son los ámbitos que cobija, y establece que sus disposiciones aplican a todos los empleadores del sector público o privado, a las Administradoras de Riesgos Profesionales y a la totalidad de las trabajadoras sin distinción de la forma de vinculación laboral y/o forma de trabajo (art. 2).

Establece una serie de acciones para dar cumplimiento a los principios consagrados en la Ley 1275/08 en materia de igualdad laboral y condiciones dignas de trabajo; para ello, señala las siguientes acciones (art. 3):

1. Programa de Equidad laboral con Enfoque Diferencial y de Género para las Mujeres, que será diseñado por el Ministerio del Trabajo y tendrá como objetivos:

   - Sensibilizar a los empleadores y trabajadores sobre la equidad entre hombres y mujeres y difundir la normatividad laboral al respecto y sobre la ley de acoso laboral (1010 de 2006) con el fin de prevenir situaciones de ese tipo.
   - Difundir los beneficios tributarios que pueden tener los empleadores que contraten a mujeres víctimas de violencia, de conformidad con lo dispuesto en el art. 23 de la ley 1257/08.
   - Capacitar a los empleadores y diferentes entidades de orden laboral (sindicatos, gremios) sobre la inclusión de la perspectiva de género en los planes y programas empresariales.
   - Desarrollar investigaciones que den cuenta de la situación laboral de las mujeres, esto con ayuda del Observatorio de asuntos de género de la Alta Consejería Presidencial para la Equidad de la Mujer –ACPEM-.
   - Adoptar estrategias de vigilancia y sanción para los empleadores que incumplan el principio de a trabajo igual salario igual.
   - Incluir dentro de la categoría de riesgo profesional el daño generado por hechos de acoso sexual y otras formas de violencia en contra de las mujeres en el ámbito laboral. Asimismo, establecer un sistema de información confidencial para recopilar las quejas de acoso sexual contra las mujeres en el ámbito laboral y de otras formas de violencia en su contra. Esta información deberá ser suministrada por las Administradoras de Riesgos Profesionales –ARP-. Las ARPs deben diseñar un protocolo de atención a estas víctimas que incluya asesoría jurídica y psicológica.
   - Implementar una política que incentive a los empleadores a posicionar mujeres en altos cargos directivos.
   - Garantizar la participación de las mujeres trabajadoras, empleadoras y de gobierno, en al menos un 30% de la conformación de los espacios tripartitos de deliberación y concertación de las políticas laborales.

2. Sensibilización y capacitación: creación de programas con este objetivo, articulados entre el Ministerio del Trabajo, el Servicio Nacional de Aprendizaje –SENA, la ACPEM y otras entidades con competencias que cuenten con la infraestructura y el desarrollo pedagógico requeridos para tal fin (art. 3).

3. Creación e implementación del Sello de Compromiso Social con las Mujeres; tendrá como objetivo promover el reconocimiento social y económico del trabajo de las mujeres y la implementación efectiva del derecho a la igualdad salarial y a la equidad de género. Este Sello de reconocimiento, dará al empleador reputación administrativa, con incidencia en aspectos comerciales que le significará ventajas competitivas por buenas prácticas laborales.

4. Cultura de la igualdad de condiciones: será implementada de manera conjunta por el Ministerio de Trabajo y las autoridades de las entidades territoriales.

5. Seguimiento a indicadores: con el fin de trabajar en el desarrollo de investigaciones y estudios sobre las condiciones laborales de las mujeres trabajadoras en país.

6. Participación Tripartita: el Ministerio del trabajo promoverá la participación de las mujeres en el sector de empleados, empleadores y Gobierno, con el fin de trabajar por mejores condiciones laborales para las mujeres.

7. Acceso a programas específicos de formación a través del SENA.

Adicionalmente, el Ministerio del Trabajo deberá realizar acciones de vigilancia y control, para verificar que las condiciones laborales de las mujeres cumplen con los principios de dignidad e igualdad. Asimismo, el comité de seguimiento creado en la Ley 1257/08 debe hacer la verificación del cumplimiento de lo dispuesto por el decreto, así como de la creación del Programa de equidad laboral con enfoque diferencial y de género (arts. 4 y 5).

2.2.2. FICHA # 16
Decreto reglamentario de la Ley 1257 de 2008 en materia de salud

Número de la norma	Decreto 4796 de 2011
Fecha	20 de diciembre de 2011
Tipo de norma	Decreto reglamentario
Normas que la han modificado	N/A
Objeto	Definir las acciones necesarias para detectar, prevenir y atender integralmente a través de los servicios que garantiza el Sistema General de Seguridad Social en Salud a las mujeres víctimas de violencia e implementar mecanismos para hacer efectivo el derecho a la salud (art. 1).
Elementos centrales	Mujeres, niñas y adolescentes, atención a víctimas de violencia
Ámbitos de regulación	Salud

RESUMEN DEL CONTENIDO

Partiendo de las obligaciones contraídas por el Estado Colombiano en virtud de tratados internacionales como la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer "Convención de Belém do Pará", el Pacto Internacional de Derechos económicos, sociales y culturales, la Convención para eliminar todas las formas de discriminación contra las mujeres "CEDAW" y de la Ley 1257 de 2008, este decreto busca reglamentar los artículos 8, 9, 13 y 19 de dicha Ley.

En sentido estricto, busca dictar los lineamientos a tener en cuenta por las autoridades y entidades competentes al momento de atender a las mujeres y niñas víctimas de violencias. Precisa las medidas con las que cuentan las mujeres agredidas y quiénes son los responsables de garantizarlas.

Principalmente, las obligaciones contenidas buscan atender las situaciones de violencia y agresión existentes y reducir el riesgo en el que se encuentran las mujeres violentadas de ser nuevamente agredidas.

DERECHOS, OBLIGACIONES Y MEDIDAS

En primera medida, el decreto señala quiénes deben acatar sus disposiciones y se refiere específicamente a las instituciones que integran el Sistema General de Seguridad Social en Salud, a las autoridades judiciales en el marco de las competencias que le fueron asignadas mediante la Ley 1257 de 2008, así como a las entidades territoriales responsables del aseguramiento (art. 2). También precisa dos definiciones importantes, *i) medidas de atención: deben entenderse como los servicios temporales de habitación, alimentación y transporte que necesitan las mujeres víctimas de violencia con afectación física o psicológica, sus hijos e hijas; cuando estos servicios sean inherentes al tratamiento recomendado por los profesionales de la salud de acuerdo con la historia clínica o el dictamen de medicina legal y cuando la autoridad competente valore la situación especial de riesgo y determine que la víctima debe ser reubicada.*

Y *ii) situación especial de riesgo: se entiende como la posibilidad de una nueva afectación física o mental o la agravación de las afectaciones ya existentes en la mujer víctima de violencia, que se deriven de permanecer en el mismo lugar donde habita* (art. 3). Estas dos definiciones dentro del decreto resultan importantes, en la medida en que los esfuerzos del sistema de salud y las autoridades competentes se orientan a atender a las mujeres víctimas y a prevenir la ocurrencia de otros episodios de violencia.

Dispone dos obligaciones generales, una la creación del plan decenal de salud pública nacional, donde debe incluirse las estrategias, planes, programas, acciones y recursos para la erradicación de las diferentes formas de violencia contra la mujer; y la creación de los planes decenales

territoriales de salud que deben estar acordes con el plan nacional y los aspectos de atención a víctimas anteriormente mencionados (art. 6).

Adicionalmente, señala que las entidades responsables deben registrar la información sobre violencia en el Sistema de Información de la Protección Social –SIPRO-, de conformidad con los lineamientos que establezca el Ministerio de Salud y Protección Social (art. 4).

Para hacer más adecuada la atención a las víctimas, dispone que deben actualizarse o crearse los Protocolos de atención a mujeres y menores víctimas de violencia y especialmente crear la guía de atención por violencia sexual (art. 5). De manera conjunta, señala que las mujeres violentadas tienen garantizadas la habitación, alimentación y transporte (art. 7) en los términos del artículo 19 de la Ley 1257, para lo cual se tendrá en cuenta i) el nivel de afectación para la salud física y/o mental de la mujer víctima, de acuerdo a lo consignado en la historia clínica o el dictamen médico legal y ii) la situación especial de riesgo en el que se encuentre la víctima, acorde con lo definido anteriormente (art. 8).

Además de estas medidas, existe la posibilidad de otorgar un subsidio monetario, en caso de no adoptar las otras medidas, que estará determinada por i) la inexistencia de servicios de habitación contratados donde resida la mujer víctima, ii) la inexistencia de servicios de habitación contratados en el municipio donde resida la mujer víctima y ella no pueda trasladarse del municipio por razones de trabajo y iii) los cupos asignados en el departamento o distrito para servicios de habitación para las mujeres víctimas de violencia se hayan agotado (art. 9).

El monto del subsidio, será: *i) Para la mujer afiliada como cotizante al Régimen Contributivo, el equivalente al monto de la cotización que haga la víctima al Sistema General de Seguridad Social en Salud, ii) Para la mujer afiliada al Régimen Subsidiado el equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente y iii) Para la mujer víctima que se encuentre afiliada al Régimen Contributivo como beneficiaria, el subsidio monetario será el equivalente al monto que se asigna a las mujeres víctimas afiliadas al Régimen Subsidiado* (art. 10). Para el pago de este subsidio, el Ministerio de Protección Social podrá reglamentar la forma como lo hará el agresor en el caso de que cuente con capacidad económica para hacerlo, de lo contrario, correrá por cuenta del departamento o distrito donde reside la víctima y la fuente de financiación serán los recursos del Sistema General de Seguridad en Salud (art. 11)

2.2.3. FICHA # 15
Decreto reglamentario de la Ley 1257 de 2008 en materia de educación

Número de la norma	Decreto 4798 de 2011
Fecha de promulgación[2]	20 de diciembre de 2011
Tipo de norma	Decreto reglamentario
Normas que la han modificado	N/A
Objeto	Dictar disposiciones con el fin de reglamentar los temas concernientes al ámbito educativo contenidos en la ley 1257 de 2008
Elementos centrales	Mujeres, niñas y adolescentes, educación incluyente y basada en los derechos humanos
Ámbitos de regulación	educación

RESUMEN DEL CONTENIDO

Esta norma tiene fija de manera concreta y específica las obligaciones en cabeza de las diferentes entidades y niveles del sector educativo, a propósito del objetivo nacional de erradicación de la violencia contra las mujeres contenida en la Ley 1257 de 2008. El decreto se fundamenta en las obligaciones adquiridas por el Estado colombiano en múltiples instrumentos internacionales como el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la violencia contra la Mujer, "Convención de Belém do Pará" y reglamenta los artículos 11 y 22 de la Ley 1257 de 2008.

2 El artículo 7 señala que el decreto rige a partir de su promulgación

Las obligaciones contenidas en el decreto, hacen referencia principalmente a la incorporación en las políticas de educación y los programas pedagógicos, de un componente relacionado con los derechos de las niñas y las mujeres y con una perspectiva de género. En ese sentido, dispone obligaciones de capacitar, sensibilizar y acompañar los procesos pedagógicos en las instituciones educativas, con el objetivo de combatir las violencias contra las mujeres y niñas y permitir un acceso a la educación incluyente y que atienda a las necesidades de las niñas y jóvenes víctimas de violencia.

DERECHOS, OBLIGACIONES Y MEDIDAS

La norma señala que el Ministerio de Educación Nacional, las Entidades Territoriales y las instituciones educativas en el ámbito de sus competencias están obligados a (art. 1):

- Vincular a la comunidad educativa en la promoción, formación, prevención y protección de los derechos humanos de las mujeres para vivir una vida libre de violencias.
- Generar ambientes educativos libres de violencias y discriminación, desde un enfoque diferencial.
- Fomentar la independencia y libertad de las niñas, adolescentes y mujeres para tomar sus propias decisiones y para participar activamente en los ámbitos públicos
- Garantizar el acceso a información suficiente y oportuna para hacer exigibles los derechos de las mujeres, especialmente en temas de derechos sexuales y reproductivos
- Orientar y acompañar a las niñas, adolescentes y jóvenes que han sido víctimas de violencia de género para la atención integral y el restablecimiento de sus derechos.
- Desarrollar estrategias para la prevención, formación y protección de los derechos de las mujeres para vivir una vida libre de violencias, a su vez, coordinar acciones intersectoriales para erradicar la violencia contra la mujer.

Asimismo, la norma señala que deben implementarse proyectos pedagógicos que abarquen todos los niveles educativos, que sensibilicen y formen a los estudiantes en derechos, libertades, autonomía e igualdad entre hombres y mujeres y les permitan reconocer la existencia de discriminación y violencia de género. Estos contenidos deben incluirse y armonizarse con el Proyecto Educativo Institucional, de todos los colegios y escuelas (art. 2).

Sobre las obligaciones en cabeza del Ministerio de Educación Nacional señala las siguiente (arts. 3- 6):

- articular a nivel nacional, la política de educación con enfoque de formación en derechos humanos y perspectiva de género, con los planes nacionales principalmente con la política de equidad de género o lo que haga sus veces.
- prestar el apoyo a las entidades territoriales, para implementar los planes de educación que incorporen los ejes anteriormente señalados así como la capacitación y sensibilización de funcionarios en temas relacionados con la equidad de género y acercamiento a las disposiciones contenidas en la Ley 1257 de 2008.
- Incorporar el género, las violencias basadas en género y específicamente de violencias contra las niñas, las adolescentes y las jóvenes, como categorías de análisis en los sistemas de información del sector educativo, como base para desarrollar lineamientos de política pública de educación
- En el sector de la educación superior, propender por la sensibilización de la comunidad académica sobre las violencias de género e incluir en la formación un enfoque de género;
- promover el acceso a la educación de mujeres que han sido víctimas de violencia así como fomentar líneas de trabajo e investigación sobre género y violencias contra las mujeres.

Por otra parte, las autoridades de las entidades territoriales, como encargadas de administrar el servicio de educación, tienen las siguientes obligaciones:

- acompañar a las instituciones educativas en la implementación de los programas pedagógicos y demás medidas tendientes a incorporar la perspectiva de género y equidad entre hombres y mujeres.
- prestar un acompañamiento en el sentido de orientar a las instituciones sobre las rutas y los mecanismos para atender casos de violencias de género.
- garantizar la permanencia e integración en el sistema educativo de las niñas y adolescentes que han sido víctimas de violencia.
- articular esfuerzos intersectoriales, con el fin de sensibilizar y actuar contra la violencia de género.
- difundir el contenido de la Ley 1257 de 2008 en las secretarias de educación y entre los funcionarios del sector local.
- realizar los procesos disciplinarios pertinentes en casos de violencia de género por parte de educadores/as y funcionarios/as púbicos/as.

Por su parte, las instituciones educativas tienen el deber de (art. 5):

- incorporar en los proyectos pedagógicos y en el manual de convivencia, el respecto por los derechos de las niñas y mujeres y una perspectiva de género.
- sensibilizar a los y las docentes sobre la escuela como un espacio de reproducción de los estereotipos y la violencia de género.
- reportar a las autoridades competentes los casos de violencia contra las niñas y adolescentes y la deserción escolar por esta causa.
- orientar a toda la comunidad educativa sobre la Ley 1257 de 2008 y sus decretos reglamentarios, con el fin de difundir los derechos de las mujeres y los mecanismos con que cuentan para protegerse de las violencias.

2.2.4. FICHA # 17
Decreto reglamentario de la Ley 1257 de 2008 en materia de medidas de protección

Número de la norma	Decreto 4796 de 2011
Fecha	20 de diciembre de 2011
Tipo de norma	Decreto reglamentario
Normas que la han modificado	N/A
Objeto	Reglamentar las Leyes 294 de 1996, 575 de 2000 y 1257 de 2008, en relación con las competencias de las Comisarías de Familia, la Fiscalía General de la Nación, los Juzgados Civiles y los Jueces de Control de Garantías, de manera que se garantice el efectivo acceso de las mujeres a los mecanismos y recursos que establece la Ley para su protección, como instrumento para erradicar todas las formas de violencia contra ellas. (art. 1).
Elementos centrales	Mujeres, niñas y adolescentes, acceso a la justicia, medidas de protección
Ámbitos de regulación	Acceso a la justicia

RESUMEN DEL CONTENIDO

Partiendo de las obligaciones contraídas por el Estado Colombiano en virtud de tratados internacionales como la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer "Convención de Belém do Pará", la Convención para eliminar todas las formas de discriminación contra las mujeres "CEDAW" y de la Ley 1257 de 2008. El decreto se refiere principalmente a las modificaciones introducidas por dicha ley, sobre fenómenos como la violencia intrafamiliar y otros tipos de violencia.

En sentido estricto, busca establecer los procedimientos y las especificidades referentes a la solicitud e imposición de medidas de protección a mujeres víctimas de violencia y a las personas dependientes de ellas.

Establece las autoridades competentes para la imposición y ejecución de las medidas, así como las condiciones que deben garantizarse a las mujeres y la forma cómo han de ejecutarse dichas medidas.

DERECHOS, OBLIGACIONES Y MEDIDAS

En primera medida, el decreto señala las autoridades competentes en materia de imposición de medidas de protección; señala por un lado a las y los Comisarios de familia, las y los jueces civiles municipales o promiscuos y cuando el caso llegue a la Fiscalía por denuncia de violencia intrafamiliar, la persona competente será la o el Juez en función de control de garantías (art. 2). Las especificaciones técnicas sobre procedimientos y competencia de autoridades administrativas con funciones jurisdiccionales como las Comisarías de Familia, serán definidas por el Ministerio de Justicia y del Derecho (art. 9).

La imposición de las medidas de protección, contarán con un procedimiento definido en los siguientes términos (art. 3):

1. Si la medida consiste en el impedimento impuesto al agresor de ingresar al lugar de habitación de la víctima, se remitirá copia de la medida a las autoridades responsables del inmueble (administración, comité de convivencia, propietario del inmueble, arrendador) con copia a la Policía Nacional. De no haber autoridad, se debe oficiar a la Policía para que garantice el cumplimiento de la orden (medida contenida en el literal b) del art. 17 de la ley 1257/08).
2. Si la medida se refiere a la custodia de menores, se debe oficiar al ICBF como entidad responsable de hacer eficaz la medida (medida contenida en el literal c) del art. 17 de la ley 1257/08)
3. En caso de aplicar las medidas de tratamiento reeducativo y terapéutico, los costos irán a cargo del agresor y para liquidarlos se hará lo siguiente: i) acreditación por parte de la víctima de los pagos realizados, para que el Comisario de Familia o el Juez Civil Municipal o Promiscuo Municipal ordene en la misma providencia que imponga la medida de protección, el reintegro a la víctima de los gastos realizados. La providencia constituirá en título ejecutivo. ii) si la autoridad competente ordena una o varias de las medidas señaladas en los literales d) y e) del artículo 17 de la Ley 1257 de 2008, deberá ordenar que el agresor acredite ante su despacho los pagos a su cargo.
4. Cuando la medida impuesta corresponda a protección directa de la policía a la víctima (literales f) y g) del art. 17 de la ley 1257/08), la ejecución de la orden impartida por la autoridad competente, se realizará de manera concertada con la víctima, atendiendo a los principios de los programas de protección de Derechos Humanos, y a los siguientes criterios: a) La protección de la víctima teniendo en cuenta las circunstancias particulares de riesgo; b) El cumplimiento de la orden contenida en la medida protección proferida por la autoridad competente; y, c) La responsabilidad del Estado en materia de protección de los derechos de las mujeres.
5. Para efectos de la implementación de la medida de protección que consiste en la suspensión del uso y porte de armas al agresor (literal i) del artículo 17 de la Ley 1257 de 2008), la autoridad competente deberá informar a la Policía Nacional y a las autoridades, de acuerdo con las disposiciones previstas en el artículo 10 de la Ley 1119 de 2006,y en el título 111 Capítulo 11 del Decreto 2535 de 1993 y demás normas aplicables.
6. Si se aplica la medida que consiste en la prohibición al agresor de realizar cualquier acto de enajenación o gravamen de bienes de su propiedad sujetos a registro, si tuviere sociedad conyugal o patrimonial vigente (literal l) del artículo 17 de la Ley 1257 de 2008), la autoridad competente para imponer la medida la solicitará de conformidad con lo establecido en el numeral 2 del artículo 18 del Código de Procedimiento Civil. Para tal fin, deberá mediar petición de parte de la víctima en la que se identifiquen los bienes como lo prevé el artículo 76 del Código de Procedimiento Civil.
7. Si la víctima desconoce estas medidas, las autoridades mencionadas deben informarla dentro de los tres días hábiles siguientes a la agresión.

La autoridad competente podrá solicitar en forma escrita, el acompañamiento de la Policía Nacional para hacer efectivas las medidas de protección. En este caso, los miembros de la Policía Nacional deberán acudir de forma inmediata, siguiendo la orden de la autoridad competente, para lo cual, podrán aplicar sus protocolos de atención, siempre que éstos no contradigan la orden emitida.

Para hacer efectivas las medidas, la Policía Nacional tiene que a) Elaborar un protocolo de riesgo, para evaluar la situación de la víctima y determinar la medida adecuada; b) Elaborar un registro nacional que contenga información sobre las medidas de protección y apoyos policivos ordenados por las autoridades competentes y c) deberá adjuntar a los informes ejecutivos que entregará a la Fiscalía General de la Nación, una constancia de esos registros e informará lo pertinente a la autoridad que emitió la medida.

8. La víctima o su representante puede solicitar el cambio de medida o la imposición de una medida complementaria a la ya establecida, esto se decidirá por la autoridad competente para imponer medidas.

Una vez decretadas las medidas de protección, la autoridad competente deberá hacer seguimiento, con el fin de verificar el cumplimiento y la efectividad de las mismas. En caso de haberse incumplido lo ordenado, se orientará a la víctima sobre el derecho que le asiste en estos casos. Cuando exista conciliación sobre las medidas de protección, podrá imponerse otra u otras en sustitución o complementación (art. 8).

Si la violencia se presenta en ámbitos diferentes al familiar, la víctima cuenta con otras medidas de protección, principalmente referentes a la salvaguarda de su dignidad e integridad. Serán garantizadas por las entidades públicas competentes y deberán velar por a) mantener a la víctima en un ambiente digno, integral y reparador, b) que la víctima y las personas que se encuentren a su cargo permanezcan unidas, c) evitar la proximidad con el agresor y d) por la seguridad de la víctima y la de las personas que se encuentren a su cargo. Sin perjuicio de lo anterior, también pueden ser sujetas a las medidas de protección en los casos de violencia intrafamiliar, situación en la cual las medidas de protección serán decretadas por una autoridad competente (art. 5).

Además de ello, la víctima cuenta con el derecho a no ser confrontada con el agresor, que incluye la negativa de la mujer a conciliar o a no asistir a las diligencias donde vaya a encontrarse con el agresor (art. 4). Adicionalmente, si el agresor incumple la o las medidas impuestas, podrán imponérsele multas o podrá ser arrestado previa decisión judicial a solicitud del Comisario de familia.

2.2.5 FICHA # 24
Protocolo de Atención en Salud para Víctimas de Violencia Sexual

Número de la Norma	Resolución 0459 de 2012
Fecha	6 de marzo de 2012
Tipo de Norma	Resolución Ministerial
Normas que la han Modificado	N/A
Objeto	Proporcionar a través de un Protocolo y un modelo de atención, las herramientas, conceptos y elementos fundamentales para la actuación de las entidades del Sistema de Salud con relación al abordaje y atención integral de las víctimas de violencia sexual.
Elementos Centrales	Víctimas de violencia Sexual, atención integral,
Ámbitos de Regulación	Salud

RESUMEN DEL CONTENIDO

La presente resolución adopta un protocolo y un modelo de atención en Salud para víctimas de violencia sexual cuyo seguimiento es de obligatorio cumplimiento para las Empresas Promotoras de Salud, del régimen contributivo, del régimen subsidiado y de las Instituciones Prestadoras de Salud IPS. Es el resultado de los mandatos legales de las leyes 1147 de 2007, la ley 1257 de 2008 y su decreto reglamentario 4796 de 2011.

Desarrolla lineamientos, conceptos y criterios necesarios para la actuación de los equipos médicos y los equipos interdisciplinarios a efectos de garantizar una atención oportuna, integral y de calidad a las víctimas de violencia sexual evitando la revictimización. Articula el sector salud, con protección y justicia con el objeto de restituir los derechos a las víctimas, e incluye instrumentos necesarios para cumplir con los requerimientos que permitan la judicialización de la violencia sexual.

DERECHOS, OBLIGACIONES Y MEDIDAS

La implementación del Protocolo está basada en la garantía del principio ético que reconoce que "la autonomía de las víctimas es prevalente ante las recomendaciones médicas que sean ofrecidas durante cualquier indicación, proceso o procedimiento incluido para garantizar la atención integral de las víctimas de violencia sexual"

El documento de Protocolo y Modelo de atención, recoge 15 pasos que se consideran fundamentales para la atención y que son el lineamiento de actuación para las entidades del sistema, estos pasos son:

1. La preparación de la comunidad para acceder a los servicios integrales de salud dirigidos a víctimas de violencia sexual: Incluye dar a conocer el carácter de urgencia que tiene cualquier evento de violencia sexual, la gratuidad de la atención, el respeto, dignidad y privacidad que deben garantizarse y la atención especial a poblaciones altamente vulnerables, entre otros aspectos.
2. Verificación y mantenimiento de las condiciones mínimas necesarias para brindar una atención integral a la víctima de violencia sexual desde el sector salud.
3. La recepción inmediata a la víctima de violencia sexual en el servicio de urgencias médicas. Sin importar el tiempo transcurrido entre la ocurrencia del hecho y la atención.
4. La valoración clínica inicial de la víctima: Incluye examen físico, examen genital y examen mental.
5. La toma de las pruebas diagnósticas necesarias para explorar el estado de salud de la víctima en la evaluación inicial.
6. Asegurar profilaxis sindromática para ITS durante la consulta inicial por salud.
7. Asegurar profilaxis para VIH/sida durante la consulta inicial por salud.
8. Acceso a la anticoncepción de emergencia y a la interrupción voluntaria del embarazo. No debe haber retraso en la formulación y suministro de la anticoncepción de emergencia. Desde el primer contacto con la víctima se debe dar información sobre el derecho al IVE.
9. Asegurar una intervención terapéutica inicial especializada en salud mental para la víctima durante la primera consulta.
10. Planeación y programación de todos los seguimientos clínicos requeridos por la víctima.
11. Derivación hacia otros profesionales de la salud requeridos para asegurar la atención integral de las víctimas de violencia sexual.
12. Derivación hacia otros sectores involucrados en la atención integral de las víctimas de violencia sexual. Cuando el sector salud es el primero en recepcionar a la víctima éste debe activar la ruta de protección ante la Comisaría de Familia.
13. Efectuar los procedimientos de vigilancia en salud pública de la violencia sexual que correspondan.
14. Realizar los seguimientos rutinarios que requiere una víctima de violencia sexual atendida por el sector salud.
15. Realizar un adecuado cierre de caso.

2.2.6 FICHA # 27
Decreto Reglamentario de la ley 1257 de 2008 en materia de recursos para financiar las medidas de atención

Número de la Norma	Decreto 1792 de 2012
Fecha	28 de agosto de 2012
Tipo de Norma	Decreto Reglamentario
Normas que la han Modificado	N/A
Objeto	Destinar recursos para financiar las medidas de atención de que trata el literal a) y b) y el parágrafo 2 del artículo 19 de la ley 1257 de 2008 y campañas contra la violencia.
Elementos Centrales	Impuesto social a las armas, impuesto social a las municiones y explosivos
Ámbitos de Regulación	Presupuestal

RESUMEN DEL CONTENIDO

Por medio del presente decreto se cambia la destinación de los recursos provenientes del impuesto social a las armas y del impuesto social a las municiones y explosivos, con el fin de que estos ingresen en calidad de recursos especiales a la subcuenta de solidaridad del Fondo de Solidaridad y Garantía FOSYGA y a la subcuenta de Promoción de la Salud respectivamente, para financiar, entre otras cosas, las medidas de atención de que tratan los literales a) y b) del artículo 19 de la ley 1257 de 2008 de las mujeres afiliadas al Régimen Subsidiado de Salud.

DERECHOS, OBLIGACIONES Y MEDIDAS

Además de redireccionar los recursos que tienen origen en el impuesto social a las armas y el impuesto social a las municiones y explosivos, el decreto dispone que el recaudo de estos impuestos recae sobre Indumil, quien deberá girarlos a la subcuenta de solidaridad del FOSYGA y se destinarán para el cubrimiento del costo de las medidas de atención estipuladas en los literales a) y b) del artículo 19 de la ley 1257 de 2008 (alojamiento, alimentación y transporte). Dispone igualmente, que parte de los recursos recaudados por el impuesto social a las municiones y explosivos se dedicará a la realización de campañas de prevención de la violencia y promoción de la convivencia pacífica, y en tal caso los recursos serán girados directamente a los fondos de salud de las entidades territoriales.

2.2.7 FICHA # 28
Decreto Reglamentario de la Ley 1257 de 2008 en materia laboral y tributaria

Número de la Norma	Decreto 2733 de 2012
Fecha	27 de diciembre de 2012
Tipo de Norma	Decreto Reglamentario
Normas que la han Modificado	N/A
Objeto	Reglamentar el artículo 23 de la ley 1257 de 2008 y establecer los requisitos para la procedencia de la aplicación de la deducción del 200% a los empleadores que ocupen trabajadoras mujeres víctimas de violencia.
Elementos Centrales	Trabajadoras mujeres víctimas, deducción del impuesto, empleadores, contribuyentes, impuesto de renta.
Ámbitos de Regulación	Laboral, tributario

RESUMEN DEL CONTENIDO

El decreto reglamenta el artículo 23 de la ley 1257 de 2008 sobre el derecho que tienen los empleadores de trabajadoras mujeres víctimas de la violencia comprobada, y que además son contribuyentes obligados a declarar renta y complementarios, a deducir de la misma el 200% del valor de los salarios y prestaciones sociales pagados durante el año o período gravable.

Para lo anterior, el decreto define el término de violencia comprobada y constancia de la misma, necesaria para los efectos del beneficio tributario y define los criterios y los requisitos necesarios para la procedencia de la deducción. Incluye una regla sobre la confidencialidad de la situación

de la mujer y la creación de un registro de contribuyentes beneficiarios de esta deducción.

DERECHOS, OBLIGACIONES Y MEDIDAS

En primer lugar es de tener en cuenta que la procedencia del beneficio tributario requiere el que la trabajadora vinculada sea víctima de violencia comprobada, para lo cual el decreto enuncia las decisiones y medidas que dan lugar a ésta, como son: las sentencias condenatorias ejecutoriadas por violencia intrafamiliar, violencia sexual, acoso sexual, lesiones personales, o sentencia ejecutoriada que demuestre que la mujer perdió los bienes para sus necesidades por mal manejo de su compañero o cónyuge, así como las medidas de protección y/o atención a favor de la mujer que esté o sea contratada. La constancia de la violencia comprobada será entonces el documento donde consten estas decisiones.

Los empleadores que pretenden hacer efectivo el beneficio deberán tener en cuenta como criterios de procedencia, los siguiente: a) hacer la solicitud a partir del período gravable que corresponda a la vinculación directa de la trabajadora víctima y hasta por un término máximo de tres (3) años por cada trabajadora; b) El monto de la deducción será del 200% del valor de los salarios y prestaciones sociales pagados durante el año gravable y hasta por tres (3) años si se mantiene la vinculación; c) La deducción no se acepta si se realiza a trabajadoras a través de empresas temporales; y d) Las decisiones que configuran la violencia comprobada deben ser posteriores a la expedición de la Ley 1257 de 2008.

A su vez, será necesario tener en cuenta los siguientes requisitos: a) el contrato de trabajo, b) copia de la constancia de violencia comprobada, c) comprobante de pago de salarios y prestaciones sociales, d) certificación de aportes al sistema de seguridad social, e) copia de la Planilla Integrada de aportes mediante la cual se prueben los pagos periódicos de los salarios y aportes que dan lugar a la deducción en el periodo gravable y f) los demás requisitos necesarios para la deducción de aportes según el Estatuto Tributario.

Finalmente y para efectos de control, el decreto ordena a la Dirección de Aduanas e Impuestos Dian, llevar un registro de los contribuyentes beneficiarios de esta deducción tributaria.

2.2.8 FICHA # 29
Decreto Reglamentario de la ley 1257 sobre Medidas de Atención a las Mujeres Víctimas

Número de la Norma	Decreto 2734 de 2012
Fecha	27 de diciembre de 2012
Tipo de Norma	Decreto Reglamentario
Normas que la han Modificado	N/A
Objeto	Reglamentar las medidas de atención a mujeres víctimas de violencia de que tratan los literales a y b de la ley 1257 de 2008, relacionadas con alojamiento, alimentación y transporte a cargo del Sistema de Seguridad Social en Salud.
Elementos Centrales	Sistema de Seguridad Social en Salud, Medidas de Atención, Mujeres víctimas de violencia.
Ámbitos de Regulación	Salud

RESUMEN DEL CONTENIDO

Conforme con el pronunciamiento de la Corte Constitucional, sentencia C-776 de 2010, que declaró exequibles los literales a) y b) de la ley 1257 de 2008, el presente decreto da lugar a establecer el procedimiento para otorgar las medidas de alojamiento, alimentación y transporte como medidas de atención a las cuales pueden acceder las mujeres víctimas de violencia y que serán cubiertas por el Sistema General de Seguridad Social en Salud.

El decreto desagrega diferentes aspectos que contiene la ley 1257 en materia de atención a las mujeres víctimas y establece las definiciones, los procedimientos, los criterios, competencias que estarán a cargo de las

Empresas Promotoras en Salud y de las actuales Empresas Promotoras de Servicios de Salud Subsidiados. En consecuencia, el decreto define los conceptos de medidas de atención y situación de riesgo, establece las condiciones para que procedan las medidas, la remisión a las mismas cuando la víctima ha acudido a la Comisaría de Familia o Fiscalía y su procedencia cuando es atendida directamente dentro del sistema de salud. Por último, el decreto desarrolla el término por el cual se mantendrán estas medidas y las causas para su levantamiento, así como aspectos relacionados con su financiación o pago, el otorgamiento del subsidio monetario, y el registro y control dentro de los Sistemas de Información del Estado.

DERECHOS, OBLIGACIONES Y MEDIDAS

Como primer paso para el otorgamiento de las Medidas de Atención a las mujeres víctimas de violencia de que tratan los literales a) y b) de la ley 1257 de 2008, el decreto entra a delimitar el contenido y las circunstancias en que procede el acceso a las mismas, definiendo en consecuencia que las medidas de atención son prestaciones temporales de alojamiento, alimentación y transporte que hacen parte de un tratamiento de salud física y/o mental, recomendado por profesional de la salud y circunscrito a una situación especial de riesgo valorada por la Policía Nacional.

Con relación a la competencia para el otorgamiento de las medidas, el decreto señala a las Comisarias de Familia o cuando no existan estás, los Juzgados civiles o promiscuos municipales del lugar donde ocurren los hechos de violencia. Cuando es la Fiscalía la primera en conocer de los hechos, el otorgamiento de las medidas lo hará el Juez de Control de Garantías.

Como requisito de procedencia de las medidas de atención, la norma requiere que la víctima haya sido primero objeto de otorgamiento de medidas de protección (numerales 17,18 y 21 del art. 19 de la ley 1257 de 2008) y adicionalmente que se cumplan condiciones como: a) que la mujer se encuentre en situación de especial riesgo, b) que haya sufrido un hecho de violencia y que éste haya afectado su salud física o mental, c) la necesidad de ser atendida y tratada en su salud, d) la permanencia del agresor en la vivienda de la víctima o aún sin permanecer que haya riesgo para su vida, e) que la medida haya sido otorgada de manera temporal por autoridad competente y que lo acredite así ante la EPS.

El decreto define tres procedimientos para el otorgamiento de las medidas, dependiendo de la entidad que conozca o atienda en primera instancia el hecho de violencia contra la mujer, así: a) El primer procedimiento opera cuando quien atiende a la víctima es una Institución Prestadora de Servicios de Salud. La IPS determinará la afectación en la salud física o mental de la víctima y remitirá este concepto a las autoridades competentes, también deberá informar al ente territorial la necesidad de afiliar a la víctima al Sistema de Salud cuando ella no cuente con afiliación. Las Autoridades Competentes para otorgamiento de medidas deberán adoptar en primer lugar medidas de protección, posteriormente recibir la declaración de la víctima y solicitar a la Policía la evaluación de la situación de riesgo con base en la cual decidirá sobre el otorgamiento. Si la medida es otorgada se notificará a la EPS para que en un término máximo de 3 días disponga del traslado de la víctima. b) El segundo procedimiento opera cuando el hecho es denunciado ante la Comisaria de Familia o autoridad competente, quienes ordenarán las medidas de protección y remitirán a la mujer víctima para que sea atendida por el sistema de salud, posteriormente se seguirán las pautas del primer procedimiento. c) El tercer procedimiento se da cuando son otras las entidades que conocen del caso de violencia como organismos internacionales, ICBF, Ministerio Público, etc., quienes remitirán a las autoridades competentes para el otorgamiento de medidas y se seguirá lo dispuesto en los procedimientos 2 y 1.

Otros aspectos regulados por el decreto son: el término de las medidas que será el del tratamiento médico y hasta por seis meses prorrogables, la obligación de las Secretarías de Salud Departamentales o Distritales de realizar el pago del costo de las medidas que será reembolsado por el agresor una vez se establezca su responsabilidad, el otorgamiento del subsidio monetario por parte de las Direcciones de Salud Departamental o Distrital cuando no exista disponibilidad para la prestación del alojamiento por parte de los entes territoriales. Por otro lado, se estipula que la cobertura del grupo familiar estará a cargo de la EPS de la madre y que será necesaria la intervención del Ministerio Público o Defensoría de Familia cuando la víctima sea menor de edad.

Finalmente, el decreto dispone que el incumplimiento e inasistencia al tratamiento médico, la ausencia recurrente al lugar de alojamiento o el incumplimiento de sus reglas, así como el uso indebido del subsidio monetario, serán causales para el levantamiento de las medidas de atención de que trata la norma.

2.3. FICHA # 13
Ley de Víctimas y Restitución de tierras

Número de la norma	Ley 1448 de 2011
Fecha	10 de junio de 2011
Tipo de norma	Ley Ordinaria
Normas que la han modificado	N/A
Objeto	Dictar medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno, incluyendo medidas administrativas, judiciales, sociales y económicas.
Elementos centrales	Conflicto armado, víctimas, derecho a la reparación, restitución de tierras, medidas de reparación.
Ámbitos de regulación	Derechos de las víctimas

RESUMEN DEL CONTENIDO

La Ley pretende establecer un conjunto de medidas "judiciales, administrativas, sociales y económicas", tanto individuales como colectivas, para satisfacer los derechos de las víctimas del conflicto armado a la verdad, a la justicia y a la reparación, en un marco de justicia transicional, con el objetivo último de avanzar en su redignificación.

Para esto, en primer lugar, define los principios que deben orientar la actuación del Estado en relación con los derechos de las víctimas; en segundo lugar, define algunos derechos de las víctimas dentro de los procesos judiciales; en tercer lugar, desarrolla de ayuda humanitaria, atención y asistencia para las víctimas; en cuarto lugar, establece diversas medidas de reparación, con especial énfasis en la restitución a las víctimas, para lo cual crea un procedimiento especial destinado a promover la restitución masiva de tierras que han sido despojadas en el contexto del conflicto armado colombiano; en quinto lugar, crea una nueva institucionalidad destinada a garantizar los derechos desarrollados en la Ley, estableciendo sus principales funciones y definiendo en lo esencial los procedimientos que deben seguir, así como los elementos mínimos que deberían permitir la coordinación interinstitucional en los diferentes niveles territoriales; y finalmente, la ley incorpora además algunas regulaciones específicas frente a poblaciones en condiciones particulares de vulnerabilidad, como los niños, niñas y adolescentes; e incorpora también medidas diferenciadas para la atención y reparación de las mujeres víctimas del conflicto armado. La presente ficha no hace un resumen integral de la Ley, sino que enfatiza en aquellas disposiciones que de manera particular se refieren a los derechos de las mujeres y los procedimientos específicos que deberían seguirse para la satisfacción de los mismos.

La ley no regula la forma como se garantizarán los derechos a la verdad, justicia, reparación y garantías de no repetición de los pueblos indígenas y las comunidades afros, pero si establece que estos deberían regularse a partir de lo establecido en la consulta previa que debía realizarse. Por esta razón, existen dos decretos que se ocupan de manera particular de los derechos de estos grupos poblacionales, que se desarrollan en dos fichas adicionales a la presente.

DERECHOS, OBLIGACIONES Y MEDIDAS

La ley incluye varias disposiciones que se relacionan con los derechos de las mujeres. Así, en el capítulo dedicado a los principios generales, incorpora dos artículos que son especialmente relevantes en este sentido. En primer lugar, el principio sobre la igualdad, que establece las medidas de la Ley deben ser reconocidas libre de discriminación de género y respetando la orientación sexual de las personas. De acuerdo con dicho artículo, tampoco podrán hacerse distinciones basadas en la raza, la condición social, la profesión, el origen nacional o familiar, la lengua, el credo religioso y la opinión política o filosófica (artículo 6).

Además, el artículo 13 incorpora el principio de enfoques diferenciales, estableciendo que deberá incorporarse un enfoque diferencial de género y orientación sexual, en el desarrollo de la Ley y que el Estado deberá ofrecer "especiales garantías y medidas de protección a los grupos expuestos a mayor riesgo de las violaciones" a sus derechos humanos, "tales como mujeres, jóvenes, niños y niñas".

Finalmente, al definir cuáles son los derechos de las víctimas de manera general, incorpora dos de especial relevancia para las mujeres. En primer lugar, el derecho a que la política pública que se desarrolle en virtud de la Ley tenga un enfoque diferencial (artículo 28, numeral 6) y el derecho de las mujeres a vivir libres de violencia (artículo28, numeral 12).

A continuación resaltamos las otras disposiciones relevantes para los derechos de las mujeres, siguiendo la estructura de la Ley.

1. *Medidas de protección*

La Ley incorpora algunas medidas específicas destinadas a garantizar la protección de las víctimas, facultando a los funcionarios para adoptar medidas especiales de protección, y ordenando la revisión y adecuación de los programas de protección existentes. De manera particular, en relación con las mujeres, la ley señala que las medidas especiales de protección que se otorguen a las mujeres deberán **"**tener en cuenta las modalidades de agresión, las características de los riesgos que enfrentan, las dificultades para protegerse de sus agresores y la vulnerabilidad ante ellos" (artículo 31, parágrafo 3).

Además, el artículo 32, incorpora como criterios para la revisión e implementación de los programas de protección integral dos que tienen un enfoque particular en los derechos de las mujeres. En primer lugar, el numeral 6 señala que los criterios para la evaluación de riesgo y las decisiones sobre las medidas deberán atender los criterios diferenciales, como el género, de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Constitucional. En segundo lugar, el numeral 8 indica que las entrevistas que se lleven a cabo a las víctimas en el marco de los programas de protección deben ser realizadas en sitios seguros y confidenciales, en especial si ""involucran mujeres, niñas, niños y adolescentes".

2. *Derechos de las víctimas dentro de los procesos judiciales.*

De acuerdo con la Ley, en el desarrollo de los procesos judiciales deben brindarse especiales garantías de información a las mujeres. Así, las autoridades, además de informarlas sobre las actuaciones subsiguientes a la denuncia y los derechos y mecanismos que como víctima pueden usar en cada una de ellas, deben informarlas de manera particular sobre el derecho a no ser confrontadas con el agresor (artículo 35, numeral 4). Además, en "cada una de las entidades públicas en las que se brinde atención y/o asistencia a víctimas, se dispondrá de personal capacitado en atención de víctimas de violencia sexual y género, que asesore y asista a las víctimas" (artículo 35, parágrafo 2).

En sentido similar, la Ley impone a las instituciones la obligación de contar con personal especializado "especialmente en los casos en que la víctima sea mujer o adulto mayor, o haya sido objeto de violencia sexual, tortura u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes y será obligatoria en los casos en que la víctima sea un niño, niña o adolescente" (artículo 42). En el caso de la asistencia judicial, se impone también la obligación de que la asesoría que se preste incluya criterios diferenciales y que haya un componente de asistencia para mujeres víctimas (artículo 43, parágrafo 2).

Finalmente, la Ley adopta principios de prueba en casos de violencia sexual, que en lo esencial siguen los desarrollados por la Corte Penal Internacional, como la prohibición de inferir el consentimiento de la víctima de una palabra o conducta suyas, cuando esta sea incapaz de dar un consentimiento voluntario y libre, y la prohibición de indagar por el

comportamiento sexual anterior de la víctima y de los testigos. Además, en relación con la investigación de la violencia sexual, se impone a la Fiscalía General de la nación la obligación de crear un protocolo de investigación de estos delitos, en el que "se contemplen medidas jurídicas y psicosociales y aspectos como el fortalecimiento de las capacidades de los funcionarios para la investigación, el trato, la atención y la asistencia a las víctimas durante todas las etapas del procedimiento, y acciones específicas para la atención de las mujeres, niños, niñas y adolescentes víctimas" (artículo 38).

3. Atención humanitaria, atención y asistencia.

En relación con estas medidas, se impone en general la obligación de garantizarlas a todas las víctimas, pero con enfoque diferencial, lo que implicaría la inclusión de un enfoque de género en su prestación a las mujeres.

Además, como parte de las medidas de asistencia y atención a víctimas, se contemplan medidas de educación, y al interior de ellas se señala la prelación que deberían tener las mujeres cabeza de familia y las adolescentes (Artículo 51).

En relación con los servicios de salud, se incluye como parte importante de los mismos la atención para los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres (artículo 54, numeral 9).

4. Medidas de reparación

4.1. Restitución

Como parte de estas medidas, se incluye un capítulo especialmente destinado a regular los procesos de restitución para las mujeres. Estas medidas incluyen la obligación de prestar una atención preferencial para las mujeres en los trámites administrativos y judiciales del proceso de restitución, y la prioridad en los beneficios consagrados en la Ley 731 de 2002. Se establece la obligación de prestar especial colaboración a las mujeres para la entrega de los predios que les hayan sido adjudicados, con el fin de garantizar la seguridad que requiere para el goce de sus derechos. (artículos 114 a 118).

En las medidas de restitución de vivienda, se establece también un trato privilegiado a las mujeres cabeza de familia (artículo 123, par. 1).

4.2. Rehabilitación

En relación con estas medidas, el artículo 136 establece que el acompañamiento psicosocial "deberá ser transversal al proceso de reparación y prolongarse en el tiempo de acuerdo con las necesidades de las víctimas, sus familiares y la comunidad, teniendo en cuenta la perspectiva de género y las especificidades culturales, religiosas y étnicas. Igualmente debe integrar a los familiares y de ser posible promover acciones de discriminación positiva a favor de mujeres, niños, niñas, adultos mayores y discapacitados debido a su alta vulnerabilidad y los riesgos a los que se ven expuestos".

Además, el artículo 137 establece que el programa de atención psicosocial y salud integral a las víctimas debe incorporar un componente de atención psicosocial para la atención de las mujeres víctimas (artículo 137, numeral 2).

4.3. Satisfacción

El artículo 139, literal g, señala como una medida particular de satisfacción el apoyo para "la reconstrucción del movimiento y tejido social de las comunidades campesinas, especialmente de las mujeres". Además, este artículo establece la obligación de que se garantice la participación de las víctimas en la adopción de todas las medidas de satisfacción y la incorporación de un enfoque diferencial.

En materia de memoria histórica, la Ley incluye en su artículo 145 la obligación de que se adopten medidas con enfoque diferencial, que sean de carácter participativo. Además, obliga a que las medidas que se adopten hagan especial énfasis en las modalidades de violencia contra la mujer en marco del conflicto armado.

4.4. Garantías de no repetición

El artículo 149 de la Ley establece como parte de las garantías de no repetición las siguientes: i) adoptar medidas que propendan por superar los estereotipos que favorecen la discriminación, en especial contra la mujer y la violencia que se ejerce contra ella en el contexto del conflicto armado (literal d); ii) el diseño e implementación de una estrategia general de comunicaciones en Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, la cual debe incluir un enfoque diferencial (literal g); iii) el diseño de "una estrategia única de capacitación y pedagogía en materia de respeto de los Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario, que incluya un enfoque diferencial, dirigido a los funcionarios públicos encargados de hacer cumplir la ley, así como a los miembros de la Fuerza Pública"; y la formulación "de campañas nacionales de prevención y reprobación de la violencia contra la mujer, niños, niñas y adolescentes", por los hechos ocurridos en el conflicto (literal s).

5. Sistema nacional de atención y reparación integral a las víctimas

Como parte de la nueva institucionalidad creada por la Ley, se contempla la creación de una Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas. A esta se le asigna, entre otras funciones, la de garantizar los mecanismos y estrategias para la efectiva participación de las víctimas. Dichos mecanismos deben incorporar un enfoque diferencial. (artículo 168, numeral 10). Además, a las entidades territoriales se les asigna la función de adoptar planes y programas para garantizar los derechos de las víctimas y se obliga a que estos incluyan enfoque diferencial.

Finalmente, se incluye como uno de los objetivos del Plan Nacional de Atención y Reparación Integral a las Víctimas el brindar atención especial a mujeres, **"**preferencialmente a las viudas, mujeres cabeza de familia y huérfanos" (artículo 136).

2.3.1. FICHA # 21
Decreto con fuerza de ley para pueblos y comunidades indígenas víctimas del conflicto[3]

Número de la norma	Decreto 4633 de 2011
Fecha de promulgación[3]	9 de diciembre de 2011
Tipo de norma	Decreto con fuerza de ley
Normas que la han modificado	N/A
Objeto	Generar el marco legal e institucional de la política pública de atención integral, protección, reparación integral y restitución de derechos territoriales para los pueblos y comunidades indígenas como sujetos colectivos y a sus integrantes individualmente considerados.
Elementos centrales	Pueblos Indígenas, reparación integral, víctimas
Ámbitos de regulación	Reparación integral, asistencia y atención a los pueblos indígenas.

RESUMEN DEL CONTENIDO

En este decreto se desarrollan las medidas dirigidas a reparar y atender a las víctimas de los pueblos indígenas. Como punto transversal, se desataca la inclusión de una perspectiva cultural en correspondencia con las especificidades de estos pueblos, que dé cuenta y respete sus prácticas culturales, el derecho propio y la participación de sus autoridades.

Además de las medidas de restitución, se incluyen otras relacionadas con la protección de los pueblos indígenas en el marco del conflicto armado, medidas de atención, asistencia y reparación integral, y reconoce los derechos a la verdad, la justicia y la garantía de no repetición. Para ello, desarrolla principios y derechos que deben orientar la construcción e implementación de todas las medidas desarrolladas, siempre haciendo hincapié en la característica de población con especial reconocimiento.

3 De acuerdo al artículo 184 del decreto, la fecha de promulgación es la misma de entrada en vigencia, está será por 10 años.

Conjuntamente, el decreto incluye un enfoque diferencial hacia el tratamiento de los pueblos indígenas, pero también incorpora una perspectiva diferencial en el reconocimiento de sujetos en condiciones especiales dentro de los mismos pueblos. Los niños y las niñas, las mujeres, los adultos mayores y las personas en situación de discapacidad cuentan con un reconocimiento especial y trato preferente en las solicitudes de restitución y la implementación de medidas de atención, asistencia y reparación.

DERECHOS, OBLIGACIONES Y MEDIDAS

Con el fin de precisar el ámbito de aplicación, el decreto en su artículo 3 define a las víctimas como "(…) los pueblos y comunidades indígenas como sujetos colectivos y a sus integrantes individualmente considerados que hayan sufrido daños como consecuencia de violaciones graves y manifiestas de normas internacionales de derechos humanos, derechos fundamentales y colectivos, crímenes de lesa humanidad o infracciones al derecho internacional humanitario por hechos ocurridos a partir del 1 de enero de 1985 y que guarden relación con factores subyacentes y vinculados al conflicto armado interno".

A partir de la definición de víctima, el decreto se refiere a los principios y derechos que han de orientar las medidas de reparación, atención y asistencias que han de prestárseles. Los principios orientadores son la unidad, la autonomía, la cultura y el territorio y de ellos se derivan derechos y otros parámetros de acción específicos. Dentro de ellos se encuentran (art. 4-40):

- Reparación integral y restablecimiento del equilibrio y la armonía de los pueblos indígenas (dimensión material e inmaterial)
- Garantía de pervivencia física y cultural de los pueblos indígenas, mediante la promoción de la eliminación de situaciones de riesgo y vulnerabilidad.
- Respeto a la Ley de Origen, Ley Natural, Derecho Mayor o Derecho Propio y prevalencia del principio *pro homine*
- Derecho fundamental al territorio, acceso y protección de este. En los casos de restitución territorial, esta se acompañará del respectivo saneamiento espiritual de acuerdo a las tradiciones propias de los pueblos indígenas, si las autoridades espirituales lo consideran necesario.
- Reconocimiento y visibilización de los daños y violaciones históricas
- Reconocimiento de la dimensión colectiva tanto en los daños como en las reparaciones
- Especial reconocimiento y protección de las mujeres indígenas y en ese sentido, reparaciones específicas dada su importancia dentro de la pervivencia de los pueblos indígenas.
- Garantías procesales a las víctimas de violencia sexual, que consisten en:
  - El acompañamiento debe ser llevado a cabo por personal especializado e interculturalmente sensibilizado con los Pueblos Indígenas, sus costumbres y su Ley de Origen, Ley Natural, Derecho Mayor o Derecho Propio.
  - El sometimiento a los exámenes médicos forenses tendientes a comprobar la ocurrencia de un hecho que constituya violencia sexual, debe contar con el consentimiento previo, libre e informado de la víctima y en ningún caso pueden ser ordenados de manera obligatoria y en contra del consentimiento de la víctima.
  - Someterse a exámenes psicológicos adecuados culturalmente que permitan establecer los daños producidos en la salud mental.
  - Garantizar la presencia de traductores de confianza de la víctima para recibir la declaración.
  - Elegir el sexo de la persona ante la cual debe rendir su declaración o realizarse un examen médico forense.
- Respetar la Jurisdicción especial indígena y actuar de manera coordinada con las autoridades indígenas

- Igualdad y no discriminación en la implementación de las medidas, a la vez que estas deben propender por la eliminación de patrones de exclusión y discriminación.
- Proporcionalidad de las medidas planeadas e implementadas en relación con el daño
- Participación real y efectiva de los pueblos indígenas y sus miembros individualmente considerados en las distintas instancias del Sistema Nacional de Atención y Reparación a Víctimas (sobre las instituciones y entidades miembros del Sistema ver art. 160 Ley 1448 de 2011)
- Derecho fundamental a la consulta previa, que se desarrollará de buena fe y dentro del marco del convenio 169 de la OIT, la Constitución Política y la jurisprudencia de la Corte Constitucional.
- Concepción de la reparación como transformadora, en el sentido de que la reparación que debe garantizar el Estado, no se limita al resarcimiento del daño material y espiritual, o al restablecimiento de la situación anterior al hecho victimizante, sino que también se verá complementada por acciones que contribuyan a la eliminación de los esquemas de discriminación y marginación que pudieron ser la causa de los hechos victimizantes.
- Derechos a la Verdad, la Justicia y la reparación, con base en los estándares jurisprudenciales e internacionales sobre derechos de las víctimas (esclarecimiento de los hechos, sanción a los responsables, resarcimiento y demás medidas reparadoras)
- Protección para los pueblos indígenas entendido como un ejercicio colectivo de la relación cultural y espiritual que éstos tienen con el territorio
- Principio de favorabilidad a las víctimas en la interpretación y aplicación de las normas e integración normativa
- Progresividad, en el sentido de iniciar procesos que lleven al goce efectivo de derechos a los pueblos indígenas, teniendo en cuenta que existen mínimos que el Estado debe garantizar en cuanto al goce de los derechos.
- Buena fe como presunción de las actuaciones de las víctimas y en tal sentido bastará con prueba sumaria para que se le releve la carga de la prueba.
- Derecho al acceso a información sobre medidas de atención, asistencia y reparación integral; en general sobre todos los derechos, recursos y todos los servicios jurídicos, médicos psicológicos y administrativos a los que puedan acceder, teniendo en cuenta las tradiciones de los pueblos y la lengua que usan para comunicarse.

Con base en estos principios, han de diseñarse, adoptarse e implementarse las diferentes medidas en relación con los daños sufridos por las víctimas. Con el fin de delimitar el campo de aplicación de las medidas, el decreto define los daños o afectaciones a los pueblos indígenas y los clasifica en los siguientes (arts. 47- 53):

- Daño individual: determinado a partir de la cosmovisión de cada pueblo indígena y comprende las afectaciones físicas, materiales, psicológicas, espirituales y culturales.
- Daño colectivo: la acción atenta contra la dimensión material e inmaterial, los derechos y bienes de los pueblos y comunidades indígenas como sujetos colectivos de derechos en el marco del presente Decreto, lo cual implica una apreciación más amplia de los daños.
- Daño individual con efectos colectivos: se produce cuando un daño individual pone en riesgo la estabilidad social, cultural, organizativa, política, ancestral o la capacidad de permanencia cultural y pervivencia del pueblo; éste se asimilará al daño colectivo en sus efectos y medidas de atención, asistencia y reparación.
- Daño a la integridad cultural: comprende el ámbito material y los sistemas simbólicos o de representaciones que configuran el ámbito intangible y espiritual.
- Daño al territorio: cuando este es violado o profanado por el conflicto armado interno y sus factores vinculados y subyacentes.
- Daño a la autonomía e integridad política y organizativa: este se pro-

duce cuando no se realizan las consultas previas de forma adecuada, cuando se irrespeta a la autoridad de los pueblos o cuando se realizan prácticas vulneradoras como prebendas y manipulaciones.

En adición a esto, el decreto precisa que en todas las medidas y actuaciones, debe tenerse en cuenta la aplicación del enfoque diferencial, que tenga en cuenta no sólo las especificidades de los pueblos indígenas, sino los sujetos de especial reconocimiento dentro de los mismos; asimismo, la evaluación de los daños se hará teniendo en cuenta el enfoque diferencial. Como sujetos de especial reconocimiento se refiere a los niños y niñas, a los/as adultos/as mayores, a las víctimas de minas antipersonales o artefactos explosivos y mujeres; sobre ellas, específicamente el artículo 49 señala lo siguiente: "Las mujeres indígenas sufren daños físicos, psicológicos, espirituales, sexuales y económicos causados, entre otros, por la violencia sexual ejercida como estrategia de guerra y como consecuencia de la presencia de actores externos, la explotación o esclavización para ejercer labores domésticas, el reclutamiento forzado de sus hijos e hijas, el asesinato o desaparición de quien les brinda su apoyo económico, la discriminación, acentuada en el contexto del conflicto armado, y el desplazamiento forzado".

Dentro de las medidas contenidas en el decreto a favor de los pueblos indígenas, además de las dirigidas a las víctimas, el decreto establece otras orientadas a protegerlos dentro del marco del conflicto armado y de otras formas de violencia sistemática (arts. 54- 71). A grandes rasgos, dentro de estas medidas de protección se encuentran: colectiva, al territorio y a los derechos territoriales, a la autonomía, espiritual, a la vida, a la libertad, a la integridad y seguridad, a los niños y niñas, medidas contra el reclutamiento forzoso y medidas de protección de las mujeres indígenas. Sobre estas últimas, particularmente el decreto señala lo siguiente:

"El Estado garantizara las siguientes medidas para proteger a las mujeres indígenas en el marco del conflicto armado:

1. Seguridad adecuada en los sitios de alojamiento de desplazados, incluyendo iluminación publica, patrullaje adecuado en los alrededores e interior de los sitios y aumento gradual de mujeres policías en los patrullajes y en las estaciones de policía cercanas;
2. Garantizar que los servidores públicos competentes para atender incidentes de violencia sexual reciban una formación que les permita dar respuestas adecuadas a las denuncias, así como adoptar las medidas para que el competente provea la seguridad necesaria de la victima;
3. Promover la creación de unidades especiales en la policía judicial y en la fiscalía para la investigación de casos de violación y otras formas de violencia sexual;
4. Asegurar la plena participación y promover el liderazgo de las mujeres indígenas en la planeación y ejecución de políticas y prácticas encaminadas a combatir y prevenir la violación y otras formas de violencia sexual en el marco del conflicto armado.
5. "En coordinación con las autoridades indígenas el Estado garantizara la implementación de medidas de protección diferencial para las mujeres indígenas. Estas medidas estarán, dirigidas a garantizar entre otras su movilidad en el territorio ancestral en condiciones seguras, de acuerdo con la Constitución Política".

Considerando estas medidas, se puede apreciar que el enfoque diferencial de género es importante a lo largo del decreto y es tenido en cuenta como criterio relevante en la creación y aplicación de las medidas.

Posteriormente, el decreto se refiere a las medidas de asistencia, atención y retorno (arts. 72- 108). Sobre la asistencia y la atención, señala que son un conjunto de programas, recursos y medidas destinados a hacer efectivo el goce de derechos de los pueblos indígenas y sus miembros individualmente considerados. Dentro de estas se encuentran:

- la ayuda humanitaria que tiene el objetivo de "socorrer, asistir, proteger y atender las necesidades de las víctimas indígenas de acuerdo con las especificidades culturales de cada pueblo indígena, en materia de alimentación, aseo personal, manejo de abastecimientos, utensilios de cocina, atención médica y psicológica de

emergencia, transporte de emergencia y alojamiento transitorio en condiciones dignas"

- la asistencia funeraria
- la atención de urgencias de salud, que cubre: 1. Hospitalización, 2. Material médico-quirúrgico, 3. Medicamentos, 4. Honorarios Médicos, 5. Servicios de apoyo tales como bancos de sangre, laboratorios, imágenes diagnósticas, 6. Transporte del paciente, 7. Examen del VIH sida y de ETS, en los casos en que la persona haya sido víctima de acceso carnal violento, 8. Servicios de interrupción voluntaria del embarazo en los casos permitidos por la jurisprudencia de la Corte Constitucional y/o la ley, con absoluto respeto de la voluntad de la víctima, 9. La atención para los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres víctimas. Sin embargo, estas medidas no pueden desconocer la medicina tradicional, al contrario, será un objetivo fortalecerla.
- Medidas de educación que serán realizadas por el Sistema educativo indígena propio de los pueblos. Por otra parte, en cuanto a la educación superior, las instituciones deberán implementar acciones afirmativas que posibiliten a las víctimas el acceso de forma prioritaria.
- Medidas en materia de vivienda, orientadas a otorgar subsidios para la construcción o reparación de las edificaciones a aquellas víctimas que han sido despojadas de sus predios y sus viviendas presentan graves daños.

Sobre las medidas de atención y asistencia a las víctimas de desplazamiento forzado, se establece que los entes territoriales, la Unidad Administrativa Especial de Atención y Reparación Integral a las Víctimas y el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, les deben garantizar la entrega de ayuda humanitaria a través de la implementación de parámetros de atención de acuerdo con las condiciones de vulnerabilidad producto de la afectación del hecho victimizante, las circunstancias de tiempo, modo y lugar del mismo y la adecuación a las características culturales y a las necesidades propias de los pueblos indígenas. Para ello, se reconocen tres fases, en la cual se otorgará la ayuda humanitaria:

- Atención Inmediata, que será otorgada a las personas desplazadas que se encuentren en situación de vulnerabilidad acentuada y requieran albergue temporal y asistencia alimentaria
- Atención Humanitaria de Emergencia, se otorga a las personas en situación de depslazamiento una vez se haya expedido el acto administrativo que las incluye en el Registro Único de Víctimas
- Atención Humanitaria de Transición, que se entrega a la población en situación de desplazamiento una vez incluidas en el Registro Único de Víctimas.

Sobre las reubicaciones y retornos (arts. 99 – 108), lo más importante es que se hagan dentro de un marco de seguridad y voluntariedad, independiente de si son colectivos o individuales. El seguimiento a los planes de retorno, estará a cargo de la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Tierras, la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación integral a víctimas y las autoridades indígenas; el proceso de seguimiento se llevará a cabo durante los dos años siguientes al retorno o la reubicación, cada seis meses.

Por otra parte, el decreto se refiere a los derechos a la reparación integral, a la verdad, a la justicia y a las garantías de no repetición (arts. 109- 120). En las medidas de reparación incluye las indemnizaciones (individuales y colectivas), que pueden ser administrativas o judiciales (la vía administrativa no excluye la reparación por vía judicial), las rehabilitaciones (física, psicológica, social y cultural), el acompañamiento jurídico requerido y las medidas de satisfacción, que buscan proporcionar bienestar a los pueblos y ayudar a mitigar el dolor colectivo e individual. Adicionalmente, el decreto incorpora medidas de reparación específicas de acuerdo con la modalidad de la violación (arts. 127- 132). En efecto, reconoce medidas especiales para la reparación de: i) violación al derecho a la integridad cultural, ii) violación del derecho a la vida y la integridad física, iii) daños asociados con la degradación ambiental y el uso indebido de los recursos naturales, iv) daños

a la autonomía e integridad política y organizativa, v) daños producidos a las personas indígenas por minas antipersonales y artefactos explosivos.

Para construir las medidas de reparación colectiva a implementar, el decreto dispone la creación de un Plan Integral de reparaciones colectivas para pueblos y comunidades indígenas, que se formará a partir de la participación de las víctimas que están tanto dentro como fuera del territorio nacional, las autoridades y organizaciones indígenas y tendrá en cuenta el derecho propio de los pueblos y su cosmovisión, asimismo deben garantizar la participación de las mujeres en este proceso (arts. 133- 140)

Los derechos a la verdad, a la justicia y las garantías de no repetición, incorporan principalmente medidas que propenden por mantener y visibilizar la memoria histórica con el fin de buscar la verdad y garantizar que los hechos no se repitan. El proceso de construcción de la memoria histórica, incluye actividades de investigación, académicas, conmemorativas, culturales entre otras, así como el deber de recordar. Por su parte, la garantía de no repetición debe incluir tanto medidas internas de fortalecimiento de lo propio, como externas que eviten que los hechos ocurran nuevamente.

Por último, sobre la restitución de derechos territoriales (arts. 141- 171), se precisa que aplica "a las afectaciones territoriales ocurridas a partir del 1 de enero de 1991 hasta 10 años contados a partir de la entrada en vigencia del presente decreto. La restitución material, con el fin de posibilitar el retorno a los territorios de origen se constituye en uno de sus fines esenciales. Estas medidas se orientan al restablecimiento del goce efectivo de los derechos territoriales de acuerdo con lo establecido en la Constitución Política, la jurisprudencia y el bloque de constitucionalidad". Adicionalmente, señala los trámites que deben surtirse para acceder a ella, a saber, la solicitud de restitución, la imposición de medidas cautelares sobre el territorio, la inscripción en el Registro de tierras presuntamente despojadas y abandonadas forzosamente, el proceso judicial de restitución y la resolución de controversias territoriales intra e interétnicas. En cada una de estas etapas además de tenerse en cuenta los principios que rigen en general para los procesos de restitución (ver ficha 19), se tiene en cuenta el componente étnico- cultural y colectivo.

2.3.2. FICHA # 20
Decreto con fuerza de ley que reglamentan la Ley 1448 de 2011 en relación con el pueblo Rrom.

Número de la norma	Decreto 4634 de 2011
Fecha de promulgación[4]	9 de diciembre de 2011
Tipo de norma	Decreto con fuerza de ley
Normas que la han modificado	N/A
Objeto	Establecer el marco normativo e institucional de la atención, asistencia y reparación integral de las víctimas pertenecientes al pueblo Rrom.
Elementos centrales	Pueblo Rrom, reparación integral, víctimas
Ámbitos de regulación	Reparación integral, asistencia y atención al pueblo Rrom.

RESUMEN DEL CONTENIDO

Este decreto tiene como objetivo precisar la forma y los contenidos de las reparaciones y medidas de asistencia y atención para los pueblos Rrom. Para ello, determina la existencia de víctimas individuales y colectivas, susceptibles de diferentes tipos de medidas, en razón a sus particularidades étnicas.

A lo largo del decreto, se resalta la importancia de la agencia del pueblo Rrom dentro de los procesos administrativos y judiciales de reparación integral. Por eso resulta relevante que se garanticen y respeten los derechos a la autonomía y autodeterminación de este pueblo y por lo tanto, se sigue como lineamiento de acción el Plan del buen largo camino, propia del pueblo Rrom. Todas las medidas contenidas buscan amparar a los individuos victimizados, pero especialmente le dan énfasis a la reconstrucción del tejido social y a la importancia de la pervivencia

4 De acuerdo con el artículo 123 del decreto, la fecha de promulgación, es la misma de entrada en vigencia. La vigencia será de diez años.

del pueblo Rrom y sus Kumpañys. Adicionalmente, señala a las entidades encargadas de llevar a cabo las medidas y las que se encargarán de supervisar el cumplimiento de los mandatos del Decreto.

DERECHOS, OBLIGACIONES Y MEDIDAS

El decreto reconoce como fundamentos para la normatividad que establecerá, las disposiciones constitucionales en relación con la dignidad humana, la jurisprudencia de la Corte Constitucional, así como los estándares internacionales sobre derecho colectivos de los grupos étnicos, derechos humanos y la normatividad propia de los pueblos Rrom. Adicionalmente señala de manera enfática, que las medidas de reparación, atención y asistencia deben incorporar un enfoque diferencial y acciones afirmativas, con el fin de garantizar el derecho a la integridad cultural, la igualdad material y la pervivencia física y cultural (art. 1).

Con el fin de determinar el marco de aplicación de la Ley 1448 de 2011 para este grupo étnico, el decreto define a las víctimas como el pueblo Rrom o Gitano, las Kumpañy y a sus miembros individualmente considerados, que hayan sido afectadas por hechos ocurridos a partir del 1° de enero de 1985, como consecuencia de infracciones al Derecho Internacional Humanitario o de violaciones graves y manifiestas a las Normas Internacionales de Derechos Humanos, ocurridas en el marco del conflicto armado interno (art. 3). Las personas que sean reconocidas bajo esta categoría de víctimas, tienen derecho a la reparación integral, a la verdad, medidas de reparación simbólica y a las garantías de no repetición y es obligación del Gobierno Nacional y de las entidades creadas dentro de la Ley 1448 de 2011 garantizar la efectividad de dichos derechos.

Con el fin de precisar las afectaciones susceptibles de reparación y atención, el decreto define el daño colectivo y el daño individual con efectos colectivos; sobre el primero señala que sucede cuando la acción viola los derechos, bienes, la dimensión material e inmaterial del pueblo Rrom o las Kumpañy como sujetos colectivos de derechos, lo cual implica una mirada integral de los daños y afectaciones que estas violaciones ocasionan independientemente de la cantidad de personas afectadas. El segundo ocurre cuando el daño sufrido por una víctima individualmente considerada, perteneciente al pueblo Rrom o a una Kumpania, pone en riesgo la estabilidad social, cultural, organizativa, política, ancestral o la capacidad de pervivencia cultural y permanencia como pueblo, en el marco del conflicto armado, este daño es asimilado al daño colectivo (arts. 6 y 7).

Otro punto importante en la consideración de las víctimas tiene que ver con el reconocimiento de personas sujetas a especial protección dentro de estos grupos. Al respecto señala que "[h]ay personas que debido a esas circunstancias, y adicionalmente, debido a su condición de género, su edad y su discapacidad física, sensorial y psíquica, recibirán prioridad en la atención, asistencia y reparación integral, como medida de acción afirmativa para garantizar la igualdad real y efectiva". Además de esto, establece que el Estado debe garantizar que se eliminen las estructuras de discriminación, exclusión y marginación que pudieron ser la causa de los hechos victimizantes (art. 10).

Con respecto a todas las medidas de reparación, atención y asistencia, el decreto señala que deben tenerse en cuenta los siguientes parámetros (arts. 17-41):

- Las medidas y acciones de reparación integral deben contribuir a garantizar la permanencia cultural y la pervivencia de los Rrom como pueblo, conforme a su O lasho lungo drom o el Plan del Buen Largo Camino, oral o escrito, su ordenamiento ancestral, su cosmovisión y al sistema normativo propio o la Kriss Rromaní. En este sentido, también debe respetarse su autonomía como pueblo para determinar diferentes aspectos como la pertenencia
- Asimismo, las medidas de atención, asistencia, reparación y restitución deben sustentarse en el principio de tratamiento especial y diferenciado a que tiene derecho el pueblo Rrom y sus miembros individualmente considerados. También se debe respetar y garantizar dentro de las medidas a implementar, el derecho a la identidad étnica cultural y el derecho a la diferencia.
- El Estado de informar y asesorar a las víctimas sobre los derechos,

recursos y todos los servicios jurídicos, médicos, psicológicos, sociales, administrativos y demás a los que puedan acceder, así como las vías para ello.

- Todos los trámites y procesos deben hacerse de forma coordinada con los representantes del pueblo Rrom y garantizando la efectiva participación de las víctimas. Adicionalmente las medidas de reparación deben ser proporcionales en relación con el daño y también debe garantizarse el ejercicio del derecho fundamental a la consulta previa.
- La reparación a implementar debe ser de carácter transformador, entendiendo por esta "[una] reparación integral, [que] no se limita al resarcimiento del daño material y espiritual, o al restablecimiento de la situación anterior al hecho victimizante, sino que también se verá complementada por acciones que contribuyan a la eliminación de los esquemas de discriminación y marginación que pudieron ser la causa de los hechos victimizantes". De la mano con esto, "[e]l diseño y concertación de las medidas de reparación individual o colectiva para el pueblo Rom o Gitano y de sus Kumpañy, deben tener en cuenta, entre otras, medidas que reconozcan y supriman discriminaciones preexistentes y exacerbadas con ocasión de las violaciones de derechos fundamentales, colectivos e integrales".
- La implementación de las medidas debe darse bajo el principio de progresividad, de tal forma que debe hacerse de manera paulatina, con el deber de llegar al goce efectivo de los Derechos Humanos, obligación que se suma al reconocimiento de unos contenidos mínimos o esenciales de satisfacción de esos derechos que el Estado debe garantizar al pueblo Rom.
- "Las medidas y acciones conducentes a reparación integral y restablecimiento del equilibrio y la armonía del pueblo Rom y las Kumpañy, siempre tendrán en cuenta la dimensión colectiva de las violaciones a los derechos fundamentales, colectivos e integrales del pueblo Rom y sus integrantes. Esta dimensión incluye el impacto colectivo de violaciones individuales sobre la estructura tradicional, socioeconómica, cultural y organizativa".

Sobre la restitución, los pueblos Rrom pueden solicitar a la Unidad Especial de Gestión de Tierras Despojadas, la inclusión con base en el enfoque preferencial y se les garantizará el acceso a la vivienda urbana o rural; también, la solicitud de Registro se hará ante el Minsiterio Público por parte de las autoridades Rrom, y deberá formularse en un término de cuatro años contados a partir de la promulgación del presente decreto para aquellos sujetos colectivos que hayan sido victimizados con anterioridad a ese momento, y de dos años contados a partir de la ocurrencia del hecho respecto de aquellos que lo sean con posterioridad a la vigencia del decreto. Finalmente, los datos incluidos en el Registro deben contener el componente específico étnico de las víctimas (arts 16, 65, 66, 111 y 112).

Por su parte, las medidas de ayuda humanitaria deben propender por socorrer, asistir, proteger y atender las necesidades de alimentación, aseo personal, manejo de abastecimientos, utensilios de cocina, atención médica y psicológica de emergencia, transporte de emergencia y alojamiento transitorio en condiciones dignas, dependiendo de las necesidades que surjan por el hecho victimizante, con enfoque diferencial étnico e inclusión preferencial; por otro lado, las medidas de asistencia, deben ofrecer condiciones para llevar una vida digna y garantizar los derechos socioeconómicos y culturales, así como las condiciones para el retorno o la reubicación en condiciones de seguridad, voluntariedad y dignidad; las medidas de atención, deben brindar toda la información de acompañamiento jurídico y psicosocial; mientras que la reparación integral comprenderá las medidas de indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición en sus dimensiones individual y colectiva, material y simbólica, con enfoque diferencial (arts. 11-16).

Además de las anteriores medidas, las víctimas tendrán derecho al cubrimiento del costo de los servicios funerarios, a atención de emergencia en materia de salud (independiente de la capacidad de pago) que estará a cargo del Ministerio de Salud y Protección Social con cobro al FOSYGA y deberá ser acorde a las tradiciones culturales del pueblo Rrom. No obstante, las víctimas que ya hayan sido inscritas en el Registro Único de Víctimas, podrán ser incluidas en el sistema subsidiado de salud (arts. 53-

57). La vigilancia en la implementación de estas medidas estará a cargo del Ministerio de Salud y Protección Social y de la Superintendencia Nacional de Salud, los funcionarios o profesionales de la salud que desconozcan estas medidas o las incumplan, serán sancionados disciplinariamente.

Por otra parte, también establece las medidas en materia de educación donde dispone que se debe garantizar la continuidad y acceso. En este sentido, precisa que el Ministerio de Educación Nacional debe proporcionar los medios para que los desplazados pertenecientes al pueblo Rom puedan dar continuidad a sus procesos etnoeducativos y adelantará las gestiones necesarias para que las entidades territoriales garanticen esta educación. Por su parte, las instituciones de educación superior, tienen la obligación de construir e implementar medidas de carácter afirmativo que propendan por la inclusión y acceso preferencial a los programas académicos por parte de las víctimas del pueblo Rrom.

Todas las medidas estarán a cargo de la Unidad Administrativa Especial de Atención y Reparación a Víctimas, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (en el caso donde las víctimas sean menores de edad), el Ministerio del Interior, el Ministerio de Cultura, las autoridades locales donde se encuentren las Kumpañy y en general las entidades que hacen parte del Sistema Nacional de Atención y Reparación Integral a las Víctimas (art. 160 Ley 1448 de 2011).

Sobre las medidas de orden económico, el decreto establece dos principalmente, una sobre créditos y otra sobre actividades productivas. En primer lugar, los créditos otorgados por parte de los establecimientos de crédito a las víctimas y que como consecuencia de los hechos victimizantes hayan entrado en mora o hayan sido objeto de refinanciación, reestructuración o consolidación, quedarán clasificados en una categoría de riesgo especial de acuerdo con la reglamentación que expida la Superintendencia Financiera de Colombia; por otra parte, el Ministerio de Trabajo, el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social y el SENA tienen el deber de formular programas y proyectos especiales con enfoque diferencial para la generación de empleo y emprendimiento productivo, con el fin de apoyar el autosostenimiento de las víctimas individuales y colectivas del Pueblo Rom (arts. 63-64).

El retorno y las reubicaciones, se hará con acompañamiento institucional y sólo bajo condiciones de voluntariedad, dignidad y seguridad. Asimismo, dentro de estos procesos, "[l]a Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, deberá adelantar las acciones pertinentes ante las entidades que conforman el Sistema Nacional de Atención y Reparación a las Víctimas con el fin de garantizar la efectiva atención integral a la población retornada o reubicada, especialmente las relacionadas con los derechos mínimos de identificación a cargo de la Registraduría Nacional del Estado Civil, salud a cargo del Ministerio de la Protección Social, educación a cargo del Ministerio de Educación Nacional, alimentación y reunificación familiar a cargo del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, vivienda digna a cargo del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio cuando se trate de vivienda urbana, y a cargo del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural cuando se trate de vivienda rural, así como orientación ocupacional a cargo del Servicio Nacional de Aprendizaje" (art. 67).

Para la reparación integral, se construirá un Plan Integral de Reparacion del Pueblo Rrom y sus Kumpañys (en adelante PIRPRK) que incluirá las indemnizaciones –preferiblemente colectivas-, los planes de rehabilitación –social y personal- y el acompañamiento jurídico (arts. 75-83). Las medidas de satisfacción y garantía de no repetición incluirán el esclarecimiento de los hechos, la sanción a los responsables, la búsqueda de los desaparecidos y las niñas y niños reclutados de manera forzosa, la adopción de medidas simbólicas, el reconocimiento público de las víctimas, la construcción y fortalecimiento de la memoria histórica y la adopción de medidas internas de fortalecimiento propio y medidas externas encaminadas a evitar que las violaciones se vuelvan a producir (arts. 84-90). Conjuntamente, se tendrán en cuenta medidas de reparación específicas de acuerdo al daño, a saber, i) reparación integral a la violación al derecho a la integridad cultural, ii) medidas de reparación integral para violaciones al derecho a la vida y la integridad física y cultural y iii) medidas de reparación para daños a la autonomía e integridad política y organizativa (arts. 92- 94). Las certificaciones de la calidad de víctimas serán expedidas por la autoridad Rrom, en el caso de ser requerida por alguna entidad para acceder a programas o medidas de atención y asistencia.

La vigilancia y control sobre estas medidas estará a cargo de una Comisión de Seguimiento y Monitoreo, formada por las siguientes entidades:

- El Procurador General de la Nación o su delegado, quien la presidirá.
- El Defensor del Pueblo o su delegado, quien llevará la secretaría técnica.
- El Contralor General de la Republica o su delegado.
- Dos representantes seleccionados por la Comisión Nacional de Diálogo.

Esta Comisión debe reportar un informe cada seis meses al Congreso de la República y a la Comisión Nacional de Diálogo (art. 110)

2.3.3. FICHA # 22
Decreto con fuerza de ley que reglamenta la Ley 1448 de 2011 en relación con las comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras

Número de la norma	Decreto 4635 de 2011
Fecha de promulgación[5]	9 de diciembre de 2011
Tipo de norma	Decreto con fuerza de ley
Normas que la han modificado	N/A
Objeto	Establecer el marco normativo e institucional de la atención, asistencia, reparación integral y restitución de tierras y de los derechos de las víctimas pertenecientes a comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras.
Elementos centrales	Comunidades negras, raizales y palenques, reparación integral, víctimas
Ámbitos de regulación	Reparación integral, asistencia y atención a las comunidades negras, raizales y palenques.

5 De acuerdo al artículo 156 del decreto, la fecha de promulgación es la misma de entrada en vigencia, está será por 10 años.

RESUMEN DEL CONTENIDO

Se desarrollan los principios y las medidas que orientarán y deberán desarrollar las autoridades encargadas de los procesos de reparación integral y restitución de tierras a las comunidades negras, raizales y palenqueras. El decreto le da especial importancia a la participación de las víctimas individuales y colectivas en el diseño e implementación de las medidas de atención, asistencia y reparación, haciendo énfasis en la autonomía de las comunidades y en el enfoque diferencial de tratamiento de los sujetos dentro de las comunidades.

Además de las medidas dirigidas a las ya víctimas, se establecen programas y planes con el fin de prevenir y atender a las comunidades en situación de vulnerabilidad y riesgo como causa del conflicto armado. Las medidas de atención a las víctimas incluyen asistencia en salud, educación, ayuda humanitaria, rehabilitación, indemnización, satisfacción y garantía de no repetición.

DERECHOS, OBLIGACIONES Y MEDIDAS

En primer lugar delimita el ámbito de aplicación, para ello, define la categoría de víctimas como “las comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras, como sujetos colectivos y a sus miembros individualmente considerados, que hayan sufrido un daño en los términos definidos en este decreto por hechos ocurridos a partir del 1° de enero de 1985, como consecuencia de infracciones al Derecho Internacional Humanitario o de violaciones graves y manifiestas a las Normas Internacionales de Derechos Humanos y que guarden relación con factores subyacentes y vinculados al conflicto armado interno”; adicionalmente, este artículo reconoce como víctimas a las personas que hayan sufrido un daño al intervenir para asistir a una víctima o para prevenir la victimización (art. 3). Las personas y comunidades que se encuentren bajo estas condiciones, tendrán derecho a recibir las medidas de atención, asistencia y reparación integral establecidas por el decreto.

Con el objetivo de precisar el alcance de las medidas, se definen diferentes tipos de daños a ser reparados teniendo en cuenta sus particularidades, a saber (arts. 6-10):

- Daño colectivo
- Daño individual con efectos étnico colectivos
- Daño a la integridad cultural
- Daño ambiental y territorial
- Daño por racismo y discriminación racial

Conjuntamente, reconoce la existencia de sujetos de especial protección dentro de las comunidades negras, raizales y palenques; las personas con orientación sexual diversa, los niños, niñas, adolescentes, adultos mayores, mujeres y personas con discapacidades físicas o cognitivas, deben recibir un tratamiento especial y preferencial teniendo en cuenta su especial necesidad de protección (art. 11).

Partiendo de la delimitación del ámbito de aplicación, se establecen ciertos principios que sirven de derrotero para la actuación de las autoridades en los procesos de acompañamiento y reparación de las víctimas. Los principios consagrados son los siguientes (arts. 18- 35):

- Enfoque diferencial étnico
- Garantía de pervivencia física y cultural
- Respeto por el derecho propio de las comunidades
- Principio de favorabilidad de las víctimas
- Progresividad
- Identidad étnica y cultural y el derecho a la diferencia.
- Dignidad.
- Autonomía de las comunidades
- No discriminación
- Diversidad etnolingüística
- Buena fe presumida de las actuaciones de las victimas
- Publicidad de las actuaciones de las autoridades y de la información para las víctimas
- Medidas transicionales como mecanismo dirigido hacia el goce pleno de derechos
- Sujetos de especial protección en virtud de sus características particulares, su diversidad étnica, su ciclo vital, su género, su diversidad sexual y/o su condición de discapacidad
- Principios de la prueba en casos de violencia sexual. Las víctimas de violencia sexual tienen derecho a:
  - Que el acompañamiento sea llevado a cabo por personal especializado e interculturalmente sensibilizado con sus costumbres;
  - Ser sometidos a exámenes psicológicos culturalmente adecuados que permitan establecer los daños producidos en la salud mental;
  - Que se garantice la presencia de traductores para recibir la declaración de los jóvenes, las mujeres, los mayores y los niños y niñas palenqueros o raizales que no se expresen de forma suficientemente clara en el idioma español;
  - Elegir el sexo de la persona ante la cual debe rendir su declaración o realizarse un examen médico forense.
- Complementariedad entre las medidas individuales y colectivas de reparación.

En materia de derechos, a las víctimas colectivas como individuales se les reconocen los siguientes (art. 36):

- Derecho a la verdad, justicia y reparación.
- Derecho a acudir a escenarios de diálogo institucional y comunitario.
- Derecho a ser beneficiario de las acciones afirmativas adelantadas por el Estado para proteger y garantizar el derecho a la vida en condiciones de dignidad.

- Derecho a solicitar y recibir atención humanitaria.
- Derecho a participar a través de sus autoridades y representantes en la formulación, implementación y seguimiento de la política pública de prevención, atención y reparación integral (derecho fundamental a la consulta previa)
- Derecho a la reunificación familiar cuando por razón de su tipo de victimización se haya dividido el núcleo familiar.
- Derecho a retornar a su lugar de origen o reubicarse en condiciones de voluntariedad, seguridad y dignidad, en el marco de la política de seguridad nacional.
- Derecho a la restitución de la tierra si hubiere sido despojado de ella
- Derecho a la información sobre las medidas de asistencia, atención y reparación y procedimientos de acceso a ellas
- Derecho a conocer el estado de procesos judiciales y administrativos que se estén adelantando, en los que tengan un interés como parte o intervinientes.

Además de las medidas de atención a las víctimas y a los grupos victimizados, se establece la existencia de medidas frente al conflicto armado. Las acciones y medidas están en caminadas a proteger el derecho a la autonomía de las comunidades frente a los actores armados, a prevenir las violaciones de derechos individuales y colectivos y a proteger los derechos a la vida, seguridad, libertad e integridad especialmente de las comunidades en riesgo extraordinario o extremo. Todas las medidas adoptadas, deben implementarse teniendo en cuenta el componente étnico, etario y de género con el fin de cumplir el principio del enfoque diferencial (arts. 46-47). Las autoridades que ni dispongan de las medidas necesarias para atender a las comunidades y a los individuos miembros de estas o que desconozca los principios que orientan la intervención de las autoridades en estos casos (los señalados inicialmente), serán sancionados disciplinariamente y su incumplimiento será asumido como falta gravísima.

Posteriormente, establece las medidas dirigidas a las víctimas dentro del ámbito señalado anteriormente. En primer lugar, se refiere a las medidas de atención, consisten en la orientación y acompañamiento que se debe prestar a las víctimas (art. 50); por otro lado, la ayuda humanitaria estará a cargo de la Unidad Administrativa Especial de Atención y Reparación Integral que de manera conjunta con los representantes de las comunidades, construirán un protocolo de ayuda humanitaria que tenga en cuenta las necesidades específicas a partir del enfoque diferenciado y cubra las demandas de alimentación, vestimenta, abrigo, aseo personal, atención médica y psicosocial, alojamiento transitorio y todo lo necesario para garantizar el mínimo vital (art. 53).

Sobre las medidas en materia de educación, se ordena garantizar el acceso a la misma dentro del marco de las tradiciones culturales, y libre de discriminación. En ese sentido, es obligación del Ministerio de Educación junto a las secretarías territoriales, garantizar la continuidad de los procesos etno-educativos. En cuanto a la educación superior, las instituciones que presten este servicio, deben implementar acciones afirmativas que propendan por el acceso preferencial de las víctimas de las comunidades negras, raizales y palenqueras a todos los programas educativos que ofrezcan, sin perjuicio de las medidas afirmativas que ya existen para las personas de estos grupos. (art. 52).

Con respecto a las medidas de atención en salud, se dispone que las instituciones hospitalarias públicas o privadas, tienen la obligación de prestar atención de emergencia a las víctimas que lo requieran, con independencia de su capacidad de pago. Los servicios incluirán (art. 54- 55):

- Hospitalización
- material médico- quirúrgico
- medicamentos
- honorarios médicos
- servicios de apoyo como bancos de sangre, laboratorios, imágenes diagnósticas
- Transporte.
- Examen del VIH/SIDA y de ETS, en los casos en que la persona haya sido víctima de acceso carnal violento.

- Servicios de interrupción voluntaria del embarazo en los casos permitidos por la jurisprudencia de la Corte Constitucional y/o la ley, con absoluto respeto de la voluntad de la víctima.
- La atención para los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres víctimas.

El reconocimiento y pago de la atención en salud, se hará por conducto del Ministerio de Salud, con cargo a los recursos del Fosyga.

En materia de restitución de viviendas, las víctimas podrán acceder a subsidios otorgados por el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial o por el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural. En el acceso a los subsidios, se privilegiará a las mujeres cabeza de familia desplazadas, a los adultos mayores desplazados y a la población discapacitada desplazada (art. 60)

Con respecto a la atención a las comunidades víctimas de depslazamiento, se señala la atención humanitaria a la que podrán acceder, que se otorgará teniendo en cuenta el enfoque étnico, las necesidades y características propias de las víctimas (art. 65). Para acceder a estas medidas, se deberá prestar una declaración sobre los hechos que configuraron el desplazamiento forzado, que deberá rendirse ante cualquier institución del Ministerio Público, dentro de los dos años siguientes a la ocurrencia del hecho victimizante, siempre y cuando no hayan ocurrido antes del primero de enero de 1985 y no se encuentren incluidas en el Registro único de población desplazada (art. 66).

La atención humanitaria se prestará en tres etapas (art. 67- 70):

- Atención inmediata: se prestará cuando las personas se encuentren en situación de vulnerabilidad acentuada y requieran albergue temporal y asistencia alimentaria.
- Atención humanitaria de emergencia: se otorgará a personas u hogares en situación de desplazamiento, una vez expedido el acto administrativo que las incluye en el Registro único de víctimas.
- Atención humanitaria de transición: se entrega a la población en situación de desplazamiento incluida en el Registro único de víctimas.

Los retornos y las reubicaciones, se realizarán de manera colectiva e individual. Las colectivas, serán diseñadas de manera concertada con las comunidades y sus representantes, de tal forma que se den bajo condiciones de voluntariedad, seguridad y dignidad. Cuando no se pueda realizar el retorno, se optará por la reubicación que puede ser temporal o permanente, dependiendo de lo concertado con la comunidad. Los retornos y reubicaciones individuales serán coordinadas con los consejos comunitarios y las autoridades propias, con el fin de garantizar la implementación de las medias de atención y asistencia necesarias. Al igual que en el caso colectivo, de no ser posible el retorno, se procederá con la reubicación (art. 71- 72).

Para la realización de la reparación colectiva, la Unidad Administrativa Especial de Atención y Reparación Integral a Víctimas, diseñará, de manera conjunta con los representantes y autoridades de las comunidades, un Plan Integral de Reparación Colectiva. Dicho plan deberá adoptar las medidas necesarias para garantizar la reparación integral étnica y culturalmente diferenciada (arts. 75-78). El plan incluirá medidas de reparación integral conformadas por medidas de restitución, indemnización, rehabilitación (física, psicosocial, cultural), satisfacción (principalmente las relacionadas con la recuperación y reivindicación de la memoria) y garantías de no repetición (art. 79- 101).

Para la restitución de derechos territoriales, se asumirán como titulares para la solicitud de restitución i) el representante legal del consejo comunitario, ii) los integrantes de los consejos o juntas comunitarias, iii) las organizaciones de víctimas del territorio afectado, iv) cualquier miembro de la comunidad del territorio afectado, v) la Unidad administrativa especial de gestión de tierras despojadas y vi) la defensoría del pueblo. Las afectaciones territoriales que dan lugar a la restitución, son las ocasionadas por el conflicto armado interno que consisten en abandono, confinamiento, despojo y cualquier otra limitación del goce efectivo de derechos sobre el territorio (108-112).

La solicitud de restitución, se podrá presentar de manera verbal o escrita ante la Unidad administrativa Especial de gestión de restitución de tierras despojadas, también en las oficinas del Ministerio Público. Posteriormente, la Unidad abrirá un estudio preliminar con el fin de determinar la caracterización del territorio, sus afectaciones y las medidas de protección necesarias. Las medidas de protección, consistirán principalmente en medidas cautelares, que podrán solicitarse en cualquier momento frente al Juez Civil del Circuito Especializado en Restitución de Tierras. Si de la caracterización se concluye la existencia de daños y afectaciones territoriales, se procederá a inscribir el territorio en el Registro de tierras despojadas y abandonadas forzosamente. Cuando la restitución no se pueda hacer por la vía administrativa, se deberá acudir al proceso judicial de restitución de derechos territoriales, con el fin de que la(s) victima(s) recupere el ejercicio pleno de sus derechos territoriales vulnerados (arts.113-122).

Finalmente, control al cumplimiento de las órdenes del decreto estará a cargo de la Comisión de Seguimiento y Monitoreo[6] que hará la vigilancia y seguimiento al proceso de diseño, implementación, ejecución y cumplimiento de todas las medidas contenidas en el decreto y además de los miembros permanentes, contará con dos representantes elegidos por los consejos comunitarios.

6 ARTÍCULO 201. MECANISMO DE MONITOREO Y SEGUIMIENTO AL CUMPLIMIENTO DE LA LEY. Confórmese la Comisión de Seguimiento y Monitoreo, la cual tendrá como función primordial hacer seguimiento al proceso de diseño, implementación, ejecución y cumplimiento de las medidas contenidas en esta ley. Estará conformada por:
1. El Procurador General de la Nación o su delegado, quien la presidirá.
2. El Defensor del Pueblo o su delegado, quien llevará la secretaría técnica.
3. El Contralor General de la Nación o su delegado.
4. Tres representantes de las víctimas de acuerdo con el procedimiento establecido en el Título VIII, los cuales deberán ser rotados cada dos años.
Parágrafo 1°. La comisión deberá reunirse por lo menos una vez cada seis (6) meses y rendir un informe al Congreso de la República dentro del mes siguiente a cada inicio de legislatura de cada año.
Parágrafo 2°. Las funciones de seguimiento y monitoreo por parte de la Procuraduría General de la Nación y de la Contraloría General de la República se ejercerán sin perjuicio de las funciones constitucionales y legales que ejercen como organismos de control. De igual manera deberán compulsar copias a la Fiscalía General de la Nación cuando en el ejercicio de las funciones atribuidas a esta comisión evidencien la ocurrencia de un ilícito.

2.3.4. FICHA # 19
Decreto con fuerza de ley que reglamentan la Ley 1448 de 2011 en relación con los procedimientos de inscripción en el registro de tierras despojadas o abandonadas

Número de la norma	Decreto 4829 de 2012
Fecha de promulgación[7]	20 de diciembre de 2011
Tipo de norma	Decreto con fuerza de ley
Normas que la han modificado	N/A
Objeto	Reglamentar y definir los procedimientos relacionados con la inscripción en el registro de tierras despojadas o abandonadas forzosamente y de víctimas desplazadas o despojadas
Elementos centrales	Mujeres, restitución de tierras, procedimientos
Ámbitos de regulación	Acceso a la propiedad

RESUMEN DEL CONTENIDO

Este decreto busca, dentro del marco de la Ley 14448 de 2011, reglamentar los trámites administrativos para las inscripciones en el Registro de Tierras despojadas y abandonadas forzosamente, como requisito de procedibilidad para iniciar la acción judicial de restitución o la formalización de tierras. El decreto también busca establecer con claridad en qué consisten los procedimientos y trámites para así facilitar el acceso a las víctimas, en aras de respetar el derecho al debido proceso y efectivizar la medida de restitución contenida en la Ley 1448 de 2011.

También incorpora y precisa los trámites para acceder a subsidios, alivio de pasivos y compensaciones y avalúos. Dentro del decreto se desarrolla principalmente el marco institucional y operativo de las entidades responsables de hacer el registro y los estudios respectivos para la restitución, más que establecer un marco de derechos a favor de las víctimas.

7 De conformidad con el artículo 55 del decreto, la fecha de entrada en vigencia es la misma de su promulgación.

DERECHOS, OBLIGACIONES Y MEDIDAS

En primera medida, se refiere a los principios que orientarán el registro de tierras despojadas y abandonadas forzosamente (art. 2) a saber:

- Colaboración armónica entre las diferentes entidades de responsables
- Enfoque diferencial, que tiene en cuenta las especificidades que requieren en la atención las mujeres, niños y niñas, pueblos indígenas, Rrom y afrodescendientes, personas en situación de discapacidad y adultos mayores.
- Confidencialidad de la información suministrada por las víctimas
- Favorabilidad en la interpretación y aplicación de la normatividad
- Enfoque preventivo
- Participación de las víctimas en los procesos de restitución
- Progresividad de la puesta en práctica del Registro
- Gradualidad de la implementación del registro
- Publicidad

A partir de estos principios, ordena el decreto que la implementación del Registro se hará en tal medida que garantice la seguridad de las víctimas y será obligación del Ministerio de Defensa, proveer los mecanismos para que sea así (art. 3). Asimismo, el Gobierno Nacional implementará una estrategia de focalización, con el fin de implementar gradualmente el Registro. Después de esto, se procederá con el estudio de los casos que se solicita incluir en el Registro, la solicitud debe contener la siguiente información:

- La identificación precisa del predio, las personas que fueron despojadas de sus tierras u obligadas a abandonarlas la relación jurídica de éstas con el predio.
- Identificación de la persona que solicita el registro, incluyendo copia de la Cédula y su huella dactilar. En caso de que la víctima declare no tener Cédula de Ciudadanía, la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas (en adelante UAEGRTD) la remitirá a los Centros Regionales de Atención y Reparación para que alli se adelante el trámite ante la Registraduría Nacional
- Las circunstancias de modo, tiempo y lugar previas, durante y posteriores a la ocurrencia de del despojo o abandono.

Adicionalmente, la UAEGRTD realizará un análisis previo de la solicitud, con el fin de determinar si la persona solicitante cumple o no con los requisitos para ser incluida en el Registro (art.9). Este análisis debe hacerse teniendo como orden de inicio el enfoque preferencial del arts. 13, 114 y 115 de la Ley 1448 de 2011[8]. Si a partir del análisis previo la UAEGRTD verifica el cumplimiento de los requisitos de la Ley 1448 de 2011, emite una resolución de inicio de estudio del caso y emitirá medidas de protección jurídica al predio; dentro del trámite administrativo, deben adoptarse medidas de priorización en el mismo sentido de las mencionadas anteriormente para el análisis previo. Luego del trámite administrativo donde habrá una etapa probatoria, se

8 Ley 1448 de 2011, ARTÍCULO 13. ENFOQUE DIFERENCIAL. El principio de enfoque diferencial reconoce que hay poblaciones con características particulares en razón de su edad, género, orientación sexual y situación de discapacidad. Por tal razón, las medidas de ayuda humanitaria, atención, asistencia y reparación integral que se establecen en la presente ley, contarán con dicho enfoque. (…)
ARTÍCULO 114. ATENCIÓN PREFERENCIAL PARA LAS MUJERES EN LOS TRÁMITES ADMINISTRATIVOS Y JUDICIALES DEL PROCESO DE RESTITUCIÓN. Las mujeres víctimas de despojo o abandono forzado, gozarán de especial protección del Estado en los trámites administrativos y judiciales relacionados en esta ley. Para ello la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas dispondrá de un programa especial para garantizar el acceso de las mujeres a los procedimientos contemplados para la restitución, mediante ventanillas de atención preferencial, personal capacitado en temas de género, medidas para favorecer el acceso de las organizaciones o redes de mujeres a procesos de reparación, así como de áreas de atención a los niños, niñas y adolescentes y discapacitados que conformen su grupo familiar, entre otras medidas que se consideren pertinentes.
La tramitación de las solicitudes de mujeres despojadas cabezas de familia ante la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas se atenderá con prelación sobre las demás solicitudes.
ARTÍCULO 115. ATENCIÓN PREFERENCIAL EN LOS PROCESOS DE RESTITUCIÓN. Las solicitudes de restitución adelantadas por la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas en favor de las madres cabeza de familia y de las mujeres despojadas, al igual que las solicitudes que sean presentadas ante el Juez o Magistrado por mujeres que pretendan la restitución de tierras de conformidad con los mandatos de esta ley, serán sustanciadas con prelación, para lo cual se pospondrá la atención de otras solicitudes.

ordenará o no la inscripción en el Registro de Tierras Abandonadas y Despojadas forzosamente (art. 16 y 17); de ordenarse la inscripción, el Registro deberá contener la siguiente información (art. 18):

- La identificación precisa de los predios objeto de despojo, en forma preferente mediante georeferenciación individual y colectiva;
- La identificación de la víctima o víctimas de despojo;
- La relación jurídica de las víctimas con el predio;
- El período durante el cual se ejerció influencia armada en relación con el predio;
- La inclusión de la información complementaria, respetando todas las garantías constitucionales de las víctimas.

Frente a las decisiones de la UAEGRTD son susceptibles del recurso de reposición en la vía gubernativa y agotada esta, se podrá acceder al procedimiento contencioso, a través de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho (arts. 26 y 27).

Adicionalmente, hay que tener en cuenta que en cabeza de la UAEGRTD radica la obligación de proveer a las víctimas de información suficiente y adecuada sobre los siguientes temas:

- Derechos de las víctimas dentro del trámite de inscripción en el Registro
- Gratuidad del trámite.
- Trámite sin apoderados o asistencia de terceros.
- Remisión a entidades que conforman el Sistema Nacional para la Atención y Reparación Integral a Víctimas, en relación con medidas dirigidas a la atención, asistencia y reparación integral.
- Los órganos administrativos y judiciales competentes para conocer de su asunto y trámite.
- Tramitación colectiva de las solicitudes.
- Instancias ante las cuales acudir en caso de que el asunto no pueda ser tramitado mediante los procedimientos previstos en la Ley 1448 de 2011.
- Ruta de acceso al Programa de Protección a Víctimas ante situaciones de amenaza o riesgo originados en la solicitud de inscripción o en cualquier etapa del trámite administrativo.

Por otra parte, en lo que se refiere al alivio de pasivos, la UAEGRTD consolidará trimestralmente por sentencia judicial un monto que se destinará al pago de deudas de impuestos, servicios públicos domiciliarios o a entidades vigiladas por la Superintendencia financiera que se hayan causado por causa del despojo y asesorará a las víctimas en la forma de pago de estas. Asimismo, buscará con las entidades acreedoras acuerdos de pago o condonación de deudas (art. 43).

Adicionalmente, las víctimas que hayan accedido a la restitución de predios y sus inmuebles hayan sido destruidos o deteriorados, podrán acceder a un subsidio de vivienda rural, financiado por el Banco Agrario, que se asignará teniendo en cuenta la estrategia de priorización señalada previamente (arts. 13, 114 y 115 de la Ley 1448).

2.3.5 FICHA # 24
Protocolo de Protección con enfoque de Género

Número de la norma	Decreto 4829 de 2012
Fecha de promulgación[7]	20 de diciembre de 2011
Tipo de norma	Decreto con fuerza de ley
Normas que la han modificado	N/A
Objeto	Reglamentar y definir los procedimientos relacionados con la inscripción en el registro de tierras despojadas o abandonadas forzosamente y de víctimas desplazadas o despojadas
Elementos centrales	Mujeres, restitución de tierras, procedimientos
Ámbitos de regulación	Acceso a la propiedad

RESUMEN DEL CONTENIDO

Conforme con lo dispuesto en el artículo 12 del Decreto Ley 4912, se expide el protocolo específico con enfoque de género y de los derechos de las mujeres con el propósito de implementar el Programa de Prevención y Protección de los derechos a la vida, la libertad, la integridad, y la seguridad de las mujeres y de los grupos y comunidades de los que estas hacen parte. Para lo anterior, la Resolución 0805 de 2012 desarrolla los principios, la adecuación institucional, la articulación nación territorio, la participación y consulta en las instancias pertinentes, el procedimiento de solicitud de protección, las medidas y las acciones de seguimiento y evaluación.

DERECHOS, OBLIGACIONES Y MEDIDAS

La Resolución señala la necesidad de que el programa de prevención y protección se oriente por principios como: enfoque diferencial y subdiferencial, atención preferencial y especial para mujeres, participación, buena fe, y el principio de aplicación normativa a favor de los derechos de las mujeres. Desarrolla las actuaciones que deben adelantarse cuando se trata de la atención a las mujeres que son fundamentalmente la capacitación y sensibilización de los funcionarios del programa que atenderán los casos y la celebración del Comité de Evaluación de Riesgo y Recomendación de Medidas - CERREM para el análisis de casos de las mujeres. Con relación al Cerrem de mujeres, el Decreto señala las instancias a invitar para la celebración del mismo y se aclara que el análisis de los casos en esta instancia dependerá de la decisión libre e informada de la solicitante, quien si así lo desea podrá requerir que su caso sea tratado en otra instancia o en el Cerrem general.

Con el propósito de articular la nación con el territorio, se enuncian las obligaciones que estarán a cargo del Ministerio del Interior y a cargo de municipios y departamento. Corresponde al Ministerio la promoción del reconocimiento de la protección de los derechos de las mujeres como un asunto de interés nacional, la coordinación con las entidades territoriales para la asignación de presupuesto, promover la adopción de medidas, la identificación de los factores de riesgo y la superación de los mismos. Estará a cargo de los departamentos y municipios el diseño de estrategias para la aplicación de medidas de protección con enfoque de género y la elaboración de un plan territorial para la implementación de las medidas de prevención y protección para las mujeres.

Por otra parte, regula lo relacionado con el derecho a la participación de las mujeres que se concreta con 4 delegadas permanentes del movimiento de mujeres en el CERREM y su participación como peticionarias y beneficiarias de las medidas de protección.

La Resolución desarrolla los aspectos relacionados con el procedimiento para los casos de mujeres amenazadas no víctimas de desplazamiento, quienes en situación de riesgo inminente verificada por la Unidad Nacional de Protección tendrán derecho a un trámite de emergencia con el que se podrán adoptar medidas de protección sin evaluación de riesgo. Igualmente regula el procedimiento para las mujeres amenazadas víctimas de desplazamiento, definiendo las responsabilidades y competencias que corresponden a los municipios o en su defecto a los departamentos para la protección de las mujeres desplazadas.

Como parte del procedimiento se señala la evaluación del riesgo identificando las condiciones, las afectaciones y particularidades que deben valorarse para definir el riesgo y en consecuencia dar lugar a la adopción de medidas específicas para las mujeres. La evaluación del riesgo, cuando hay lugar a ella, es un requisito indispensable para asignar medidas de protección. Consecuentemente con la evaluación, la Resolución desarrolla las medidas existentes para la prevención y protección que se adoptan en el marco del programa, las cuales deberán contar con el enfoque diferencial y responder a los riesgos particulares de las mujeres.

Estas medidas de protección hacen referencia a las medidas incluidas en la ley 1257 de 2008 de prevención, atención y sanción de la violencia contra las mujeres. Las medidas pueden ser de emergencia o complementarias y dentro de estas últimas se encuentran: medidas dirigidas a la salud incluyendo el estado sicológico de las mujeres, medidas de apoyo como las de acceso a la educación, medidas para asistir a las madres gestantes y lactantes, medidas para las mujeres víctimas de desplazamiento, medidas que garantizan el derecho a la participación política y social y medidas que garantizan el acceso a la justicia.

Finalmente, se prevé el desmonte gradual de las medidas de protección cuando el CERREM así lo recomienda y las responsabilidades de seguimiento y verificación.

2.4. FICHA # 25
Ley que elimina la querella en los delitos de violencia intrafamiliar e inasistencia alimentaria

Número de la Norma	Ley 1542 de 2012
Fecha	5 de Julio de 2012
Tipo de Norma	Ley Ordinaria
Normas que la han Modificado	Ley 1709 de 2014
Objeto	Eliminar el carácter de querella de los delitos de violencia intrafamiliar e inasistencia alimentaria tipificados en los artículos 229 y 233 del Código Penal Colombiano.
Elementos Centrales	Violencia Intrafamiliar, Inasistencia Alimentaria, Debida Diligencia.
Ámbitos de Regulación	Penal

RESUMEN DEL CONTENIDO

La presente ley tiene como propósito eliminar el carácter de querellables y desistibles de los delitos de violencia intrafamiliar e inasistencia alimentaria tipificados en el Código Penal. En consecuencia, deja en firme la pena privativa de la libertad de cuatro (4) a ocho (8) años con los aumentos previstos en el artículo 33 de la Ley 1142 de 2007. Este carácter de querella había sido reincorporado al ordenamiento jurídico a través de la ley 1453 de 2011; con su eliminación, no se requiere denuncia de parte para el inicio de la investigación y no se podrá desistir y conciliar sobre el delito. De igual manera, la ley pretende garantizar protección y debida diligencia de las autoridades en la investigación de los delitos de violencia contra la mujer.

DERECHOS, OBLIGACIONES Y MEDIDAS

Esta ley incorpora de manera expresa el deber de debida diligencia incluido en la Convención de Belem do Pará para las autoridades judiciales y que consiste en el deber de investigar de oficio y con celeridad los casos en que se tenga conocimiento de presuntos delitos de violencia contra la mujer para prevenir, investigar y sancionar la misma. (Art, 7 de la Convención)

La ley establecía una adición al artículo 38A del C.P en los casos en que el juez tomase la decisión de sustituir la pena privativa de la libertad por un sistema de vigilancia electrónica, para que esta procediera se requeriría un concepto técnico de grupo interdisciplinario que respaldase la decisión. Sin embargo, este artículo fue derogado por el artículo 107 de la ley 1709 de 2014.

2.5. FICHA # 32
Ley que fortalece las medidas de protección a las víctimas de crímenes con ácido

Número de la Norma	Ley 1639 de 2013
Fecha	2 de julio de 2013
Tipo de Norma	Ley Ordinaria
Normas que la han Modificado	N/A
Objeto	Dictar disposiciones en diferentes materias que fortalezcan la prevención, protección y atención integral a las víctimas de crímenes con ácido y otras sustancias.
Elementos Centrales	Víctimas de ataque con ácido y sustancias corrosivas, deformidad física, medidas de atención y protección.
Ámbitos de Regulación	Penal, Salud, Comercial, Laboral.

RESUMEN DEL CONTENIDO

La ley busca fortalecer las medidas existentes tanto de carácter punitivo, como de atención integral a las víctimas de ataque con ácido, álcalis o sustancias similares o corrosivas. Para lo anterior, modifica el Código Penal, ley 599 de 2000, con el propósito de aumentar las penas de prisión y las multas relacionadas con estas conductas; dicta medidas para la comercialización de estos productos corrosivos con el fin de regular su venta, y ordena la creación de una ruta de atención integral

a las víctimas que brinde información sobre derechos, medidas y recursos existentes. La Ley crea un importante beneficio en materia de salud, al disponer que el costo de las medidas necesarias para restituir la fisonomía y funcionalidad de una víctima de lesiones personales con ácido, correrá por cuenta del Estado.

DERECHOS, OBLIGACIONES Y MEDIDAS

Dentro del primer ámbito de intervención de la ley, se da lugar a modificar el Capítulo de Lesiones Personales, artículo 113 del Código Penal, en el sentido de incrementar los máximos y mínimos de la pena de prisión y de las multas, cuando se ha ocasionado deformidad, ya sea transitoria o permanente, con cualquier tipo de ácido, álcalis, sustancia similar o corrosiva. En la misma línea, se dispone en el artículo 113 del C.P que "Si la deformidad afectare el rostro, la pena se aumentará desde una tercera parte hasta la mitad".

En un segundo ámbito de intervención, la ley establece normas de control sobre la comercialización del producto, para lo cual, crea un registro de venta al menudeo de este tipo de sustancias cuyo responsable será el INVIMA, y con el que se espera conocer los actores que intervienen en el proceso de comercialización incluyendo los consumidores. En caso de la ocurrencia de un acto punible y la verificación de que la adquisición del producto se realizó en contravía de la regulación, se podrá cancelar la licencia de funcionamiento del establecimiento que la vendió.

EL último ámbito de intervención, ordena crear una ruta para la atención integral de las víctimas de crímenes con ácido, con la que se espera orientar sobre los derechos, medidas y recursos así como medios judiciales, administrativos y en salud de los que puede disponer la víctima. Además de garantizar mecanismos para la vinculación laboral, la ley dispone la gratuidad en los tratamientos e intervenciones físicas y sicológicas, para restituir la fisonomía y funcionalidad de las víctimas de crímenes con ácido.

2.5.1 Ficha # 35
Ruta de atención integral para las víctimas de crímenes con ácido

Número de la Norma	Decreto 1033 de 2014
Fecha	29 de mayo de 2014
Tipo de Norma	Decreto Reglamentario
Normas que la han Modificado	N/A
Objeto	Reglamentar la comercialización de los ácidos, álcalis y sustancias corrosivas y la creación de la ruta de atención integral en salud para las víctimas de ataques con estos productos.
Elementos Centrales	Compra al menudeo, registro de control de venta.
Ámbitos de Regulación	Comercial, Salud

RESUMEN DEL DECRETO

El presente decreto, reglamenta lo dispuesto en la ley 1639 de 2013 en lo relacionado con la comercialización de los ácidos, álcalisis o sustancias similares o corrosivas que generan daño al entrar en contacto con la piel. Para lo anterior, el decreto define los conceptos básicos de los que trata la norma, regula el régimen de control de comercialización, define la ruta integral de atención a las víctimas de estas sustancias y fortalece la garantía de la atención en salud.

DERECHOS, OBLIGACIONES Y MEDIDAS

En primer lugar, determina que los productos objeto de registro serán los que defina el Ministerio de Salud y el Ministerio de Comercio. El Instituto nacional de vigilancia de medicamentos INVIMA, es el encargado de poner en funcionamiento el sistema de información que soporta el registro de control de ácidos, álcalis o sustancia similares

o corrosivas. Con el registro se pretende que quien intervenga en el proceso de comercialización de las sustancias sujetas a registro, reporte la información que permita determinar su procedencia e individualizar a todos los que intervienen en la comercialización. Los establecimientos que realicen venta al menudeo de las sustancias de que trata el decreto deben inscribirse en el Invima y reportar la información del consumidor y la procedencia del producto.

En segundo lugar, se describe la ruta intersectorial de atención integral con la que se busca el restablecimiento de los derechos de la víctima y la cual se compone de la atención integral en salud, la protección a la víctima, el acceso a la justicia y la judicialización de los agresores, la ocupación laboral o la continuidad laboral de las víctimas. Como derechos específicos para la víctimas de estas lesiones se incluyen: a) La dignidad, la intimidad y la privacidad en el desarrollo de la atención, y de los procedimientos administrativos y judiciales, b) La verdad, la justicia, la reparación integral y las garantías de no repetición, c) A ser informadas/os sobre los derechos, procedimientos, autoridades competentes y demás aspectos que faciliten el ejercicio de los derechos, d) a recibir asistencia legal, y e) A que se garantice la adopción de medidas para su recuperación, estabilización y asistencia.

Adicionalmente, la ruta de atención integral plantea como componentes: a) la atención en salud que comprende primeros auxilios y los diferentes servicios de salud como atención en sitio especializado, afiliación al sistema si lo requiere, acceso a medidas de protección y a medidas de alojamiento, alimentación y transporte, entre otras, b) componente de protección, que se proporcionan según criterios de edad, vínculo entre agresor y víctima y el contexto en que ocurre la agresión, c) componente de Justicia, en el que se describen las competencias para la Policía, la Fiscalía y los Jueces, y d) componente Laboral, que hace énfasis en la obligación del Estado de garantizar el derecho al trabajo de la víctima e incluye, entre otras medidas, una prohibición de despido, y la obligatoriedad de desarrollar programas de reincoporación, readaptación y reconversión laboral para las víctimas.

Finalmente, el decreto plantea un fortalecimiento de las medidas de atención en salud, que incluyen el no costo de los tratamientos médicos y sicológicos, y procedimientos necesarios para restituir la fisonomía y funcionalidad de las partes afectadas. También incluye el acceso a tecnologías no incluidas en el plan de beneficios y tratamientos no POS con cargo al FOSYGA, y un seguimiento y reporte de información a través del sistema de información de salud pública.

2.6. FICHA # 33
Ley que regula la entrevista y testimonio de niñas y niños víctimas de violencia sexual

Número de la Norma	Ley 1652 de 2013
Fecha	12 de Julio de 2013
Tipo de Norma	Ley Ordinaria
Normas que la han Modificado	Ley 1719 de 2014
Objeto	Definir reglas específicas para efectuar el testimonio a niños, niñas o adolescentes víctimas de delitos sexuales, durante las etapas de indagación e investigación penal, de tal modo que se proteja su dignidad y se garanticen sus derechos.
Elementos Centrales	Código de Procedimiento Penal; entrevista forense; niñas, niños o adolescentes víctimas de delitos sexuales.
Ámbitos de Regulación	Procedimiento Penal

RESUMEN DEL CONTENIDO

Esta ley modifica el Código de Procedimiento Penal, ley 906 de 2004, con el propósito de dar prevalencia a los derechos de las niñas, niños y adolescentes durante las etapas de indagación e investigación penal. En tal sentido, dispone en primer lugar que la entrevista forense realizada a niñas, niños o adolescentes víctimas de delitos sexuales, sea considerada como material probatorio dentro de la indagación e investigación de los delitos que la misma ley identifica.

Los tipos penales frente a los cuales procederá la entrevista forense como material probatorio son: los delitos descritos en el capítulo IV del Código Penal, ley 599 de 2000, contra la integridad, libertad y formación sexuales y, los relacionados con violencia sexual que trata el título II del Código Penal contra personas y bienes protegidos por el derecho internacional humanitario, incluyendo los nuevos delitos de que trata la ley 1719 de 2014 (por disposición de esta última).

De igual manera, esta ley incorpora un procedimiento específico para desarrollar la entrevista forense cuando las víctimas sean niñas, niños o adolescentes, disponiendo que la misma sea grabada o fijada en algún medio audiovisual.

DERECHOS, OBLIGACIONES Y MEDIDAS

El procedimiento que define la ley, dispone que la entrevista forense a niñas, niños o adolescentes víctimas debe realizarse por personal debidamente entrenado con este propósito y previa revisión del cuestionario por la Defensoría de Familia. El lugar de la entrevista deberá ser acondicionado a la edad de la víctima y además podrá estar acompañada por su representante legal o un pariente.

La Fiscalía deberá dar lugar al entrenamiento del personal con este propósito y gestionar la presencia de entrevistadores especializados cuando no cuente con los mismos. El personal entrenado deberá presentar informe sobre la entrevista y podrá citarse a rendir testimonio sobre la misma.

Finalmente, la ley determina que la entrevista forense será un material probatorio al que se accederá solo cuando sea estrictamente necesario y, en la medida de lo posible se realizará por una sola vez. También se hace alusión a que la entrevista podrá ser tenida como prueba de referencia dentro del proceso.

2.7 FICHA # 36
Ley sobre acceso a la Justicia de las víctimas de violencia sexual, especialmente con ocasión del conflicto armado

Número de la Norma	Ley 1719 de 2014
Fecha	18 de Junio del 2014
Tipo de Norma	Ley Ordinaria
Normas que la han Modificado	N/A
Objeto	Incorporar al ordenamiento jurídico los tipos penales, mecanismos, medidas de protección, atención y reparación necesarios, para garantizar el acceso a la justicia a las víctimas de violencia sexual, en especial a aquellas asociadas al conflicto armado interno y de manera prioritaria a las mujeres, niñas, niños y adolescentes víctimas.
Elementos Centrales	Acceso a la justicia, víctimas de violencia sexual, conflicto armado interno, investigación de la violencia sexual, pruebas en caso de violencia sexual, protección, atención y reparación, política en derechos sexuales y reproductivos.
Ámbitos de Regulación	Penal, procedimiento penal, derechos de las víctimas, derechos sexuales y reproductivos.

RESUMEN DEL CONTENIDO

La Ley establece un conjunto de normas de carácter penal y de procedimiento penal cuyo objetivo es permitir a las víctimas de violencia sexual, -en especial con ocasión del conflicto armado-, acceder a la justicia con garantías y reconocimiento específico de su condición, así como la posibilidad de contar con medidas de atención, protección y reparación. Estas medidas buscan atender de manera prioritaria las necesidades de las mujeres, niñas, niños y adolescentes víctimas. En el mismo sentido, incorpora mandatos al Estado para que fortalezca sus políticas, mejore sus sistemas de información y lleve a cabo una labor interinstitucional de seguimiento al cumplimiento de la ley y de monitoreo a la problemática de violencia sexual en el país.

En primer lugar, la ley ajusta la normatividad nacional con el derecho penal internacional -Estatuto de Roma- en lo relacionado con los crímenes de violencia sexual con ocasión del conflicto armado interno, para lo cual modifica el código penal de Colombia, ley 599 de 2000, e introduce nuevos tipos penales. En segundo lugar, desarrolla nuevas garantías y derechos para las víctimas que deben verificarse durante toda la investigación y juzgamiento y que apuntan a la protección de la intimidad, a la no revictimización, a la superación de prejuicios y al reconocimiento de condiciones de especial vulnerabilidad, que suelen encontrarse en este tipo de procesos judiciales.

La ley incluye hipótesis específicas para tener en cuenta durante la investigación, presenta nuevos términos de prescripción para algunas de las conductas punitivas, contiene consideraciones para declarar si se trata de un crimen de lesa humanidad y reitera la no prescripción del mismo. Realiza recomendaciones a los funcionarios judiciales para el tratamiento de la prueba y para su apreciación en los casos de violencia sexual y crea instancias al interior de la Fiscalía General para la investigación de los casos de mayor dificultad.

Acogiendo un enfoque integral del tratamiento de los delitos de violencia sexual durante el proceso penal y los derechos de las víctimas en el mismo, la ley incluye medidas específicas de protección que se extienden a la familia, atención en salud y atención sicosocial, así como medidas de reparación que adicionan reglas especiales para el incidente de reparación y para la liquidación de perjuicios. Finalmente, la ley incorpora la política en derechos sexuales y reproductivos, salud sexual y reproductiva, equidad y violencia basada en género; crea un componente único de información sobre violencia sexual que hará parte de los sistemas ya existentes y asigna responsabilidades de monitoreo y evaluación al Comité de Seguimiento creado por la ley 1257 de 2008, que esta ley amplía.

DERECHOS, OBLIGACIONES Y MEDIDAS

De manera principal, la ley incorpora al ordenamiento jurídico colombiano los siguientes tipos penales:

- Acceso carnal abusivo en persona protegida menor de catorce años.
- Actos sexuales con persona protegida menor de catorce años.
- Esclavitud sexual en persona protegida.
- Trata de personas en persona protegida con fines de explotación sexual.
- Esterilización forzada en persona protegida.
- Embarazo forzado en persona protegida.
- Desnudez forzada en persona protegida.
- Aborto forzado en persona protegida.

En el mismo sentido, modifica con aumento de penas el tipo penal de prostitución forzada en persona protegida e introduce la definición del término “violencia” para efectos de identificar las conductas descritas. Consagra una nueva circunstancia de agravación punitiva para cuando la conducta se cometiere como retaliación de personas líderes o defensoras de derechos humanos, entre otras.

La Ley dedica un capítulo a la investigación y juzgamiento de los delitos de violencia sexual y define unos nuevos derechos y garantías para las víctimas que deben verificarse durante las diferentes etapas del proceso penal, estos son:

- Preservación de la intimidad y privacidad de las víctimas, y confidencialidad de su identificación y ubicación. Irrenunciable para los menores de 18 años.
- Acceso de la víctima a cualquier documento de su interés incluida la denuncia y el informe médico legal.
- No discriminación por comportamiento u orientación sexual.
- Atención por personal formado en derechos humanos y enfoque diferencial.
- No confrontación con el agresor y, no práctica de pruebas o exclusión de aquellas que afecten en exceso la intimidad.
- La atención en lugares con adecuada privacidad y salubridad.
- Protección frente a violencia o intimidación frente a sí o sus familias.
- Necesidad de valorar el contexto en que ocurren los hechos sin prejuicios.

- Asesoría legal durante todo el proceso. Realización de entrevistas y diligencias antes de la imputación en lugares seguros y en los que se evite el contacto con el agresor, así como el acompañamiento de profesional del derecho y sicología.
- Igualdad de oportunidades desde un enfoque diferencial para rendir declaración y medidas para facilitar dicho testimonio en el proceso penal.
- Consideración de la condición de especial vulnerabilidad por edad, discapacidad, etnia, población discriminada, organizaciones sociales o colectivos objeto de violencia sociopolítica, para las medidas de prevención, protección, reparación y participación en el proceso judicial.
- Información sobre interrupción del embarazo para las mujeres embarazadas víctimas de acceso carnal violento con ocasión del conflicto armado.

Frente al incumplimiento de estas garantías existirá responsabilidad disciplinaria por parte de los funcionarios y el Comité de Seguimiento, un año después de la entrada en vigencia de la ley, recibirá un informe de las entidades que intervienen en la atención integral y acceso a la justicia de las víctimas sobre las medidas que se tomaron para hacer efectivos estos derechos.

La ley señala algunas hipótesis que deben ser tenidas en cuenta por la autoridad judicial como contexto y circunstancias en las que ocurren los hechos, el carácter sistemático o si se actúa con pertenencia o bajo la política de una organización criminal. Así mismo, la autoridad judicial deberá declarar si las conductas que se investigan son de lesa humanidad. Los crímenes de genocidio, lesa humanidad y crímenes de guerra serán imprescriptibles.

Se establece el deber de debida diligencia en la investigación y la obligación de adelantar la misma en un plazo razonable utilizando las potestades oficiosas, los fiscales deberán contar con personal capacitado en delitos sexuales e investigar cuando exista retractación. Incluye recomendaciones de gran importancia para el recaudo, práctica y valoración de las pruebas relacionadas con la no inferencia del consentimiento por palabras, gestos, conductas o falta de resistencia de la víctima, o la ausencia de prueba física, no evidencias de violencia, uso de preservativo o himen entero, entre otras, como razón para negar la existencia del hecho. La ley crea comités técnicos-jurídicos de la Fiscalía para la investigación de los casos de gran dificultad y de mayor vulnerabilidad de las víctimas encargados de dar recomendaciones y orientaciones técnicas al Fiscal y señala que los delitos de violencia sexual no podrán ser dirigidos a la jurisdicción penal militar.

Con relación a las medidas de protección de la víctima de violencia sexual para garantizar su acceso a la justicia la ley establece: 1) La presunción de vulnerabilidad acentuada y la existencia de riesgos desproporcionados, que no pueden condicionar la adopción de medidas a un estudio de riesgo. 2) Programas de protección con enfoque de derechos humanos hacia las mujeres. 3) Asistencia psicosocial permanente. 4) Medidas de protección extensivas al grupo familiar. 5) La protección de las defensoras de DDHH, deberán fortalecer su participación y el proceso organizativo. 6) Procedencia de la solicitud de protección antes de la denuncia del hecho de violencia sexual. 7) Deber de la Fiscalía de proporcionar el mecanismo ágil para la solicitud y adopción de medidas provisionales. 8) Con la denuncia las partes del proceso pueden solicitar al Juez de Garantías medidas de protección definitivas, cuya decisión se adoptará en máximo 72 horas. 9) Las medidas de la ley 1257/08 no excluyen las de otros programas de protección o las de testigos de la Fiscalía. 10) el acceso a los programas y medidas de protección no puede condicionarse a la participación de la víctima con la recolección de pruebas o identificación del autor en el proceso penal.

En cuanto a las medidas de atención en salud, la ley prevé la integralidad de la atención, su gratuidad y la prioridad en el acceso a la misma independiente de la existencia de denuncia o del tiempo transcurrido entre la agresión y la consulta. Toda entidad del sistema de salud debe implementar el Protocolo de atención a víctimas de violencia sexual y la asesoría frente a la interrupción voluntaria del embarazo. El sistema de salud debe estar en capacidad de prestar la asistencia psicosocial desde el conocimiento de los hechos por la autoridad judicial, y esta atención prestada antes del incidente de reparación

no se entenderá como medida de reparación. La atención sicosocial no puede ser restringida por razones económicas y podrá prestarse por organizaciones privadas expertas en la materia hasta tanto pueda garantizarla el Estado.

La ley prevé el derecho integral a la reparación de las víctimas de violencia sexual, tanto las directas como las indirectas, los jueces deberán identificar los daños y tasar los perjuicios atendiendo criterios diferenciales y se incluirán medidas de restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición. Igualmente se prevé la participación de las víctimas en la definición de las medidas de reparación y se establecen reglas especiales para el trámite de incidente de reparación en esta clase de delitos relacionadas con el inicio del mismo por parte del juez cuando la víctima no pueda ser ubicada o ésta sea menor de edad y sus representantes no lo hicieren. Además incluye reglas como: el juez deberá valorar si las pretensiones cumplen con el criterio de reparación integral y en caso negativo ordenar ajustar las mismas, el juez podrá incluir las medidas aunque estas no hayan sido invocadas en el incidente, solo será conciliable la indemnización y no las demás medidas de reparación. El Centro de Memoria Histórica deberá presentar un informe sobre violencia sexual en el marco del conflicto armado que tendrá alcance nacional y será de carácter público.

En virtud de esta ley el Ministerio de Defensa, deberá fortalecer su política en derechos sexuales y reproductivos, salud sexual y reproductiva, equidad y violencia basada en género con medidas concretas por parte de los superiores para evitar que los subalternos incurran en conductas de violencia sexual. Se fortalecerá el proceso de formación y se dará lugar a la creación de programas, procedimientos y protocolos de tolerancia cero frente a la violencia sexual, que permitan la recolección de quejas y una respuesta inmediata al interior de la institución.

Como disposiciones finales, la ley dará lugar a un Sistema Unificado de Información sobre violencia sexual como componente único en el Sistema de Registro Unificado de casos de Violencia contra la Mujer ya existente. Alrededor del mismo se articularán las diferentes entidades que llevan sistemas de registro de información sobre violencia sexual. El Comité de Seguimiento de la ley 1258/08, será el encargado de verificar el cumplimiento de las obligaciones de las entidades responsables de la atención, prevención, investigación, juzgamiento, sanción y reparación y emitir recomendaciones a las mismas.



3. ACCESO A CARGOS DECISORIOS Y PARTICIPACIÓN POLÍTICA

3.1. FICHA # 3
Ley de cuotas

Número de la norma	Ley 581 de 2000
Fecha	31 de mayo de 2000
Tipo de norma	Ley Ordinaria
Normas que la han modificado	N/A
Objeto	Crear los mecanismos para que las autoridades, en cumplimiento de los mandatos constitucionales, le den a la mujer la adecuada y efectiva participación a que tiene derecho en todos los niveles de las ramas y demás órganos del poder público y además promuevan esa participación en las instancias de decisión de la sociedad civil (art 1).
Elementos centrales	Equidad de género, acciones afirmativas
Ámbitos de regulación	Laboral, participación

RESUMEN DEL CONTENIDO

La ley al propender por efectivizar la participación de las mujeres en las distintas ramas del poder público, consagra medidas de carácter afirmativo; de conformidad con lo anterior, precisa que debe haber presencia de mujeres por lo menos del 30% en los cargos del máximo nivel decisorio y otros niveles decisorios. Define máximo nivel decisorio como "el que corresponde a quienes ejercen los cargos de mayor jerarquía en las entidades de las tres ramas y órganos del poder público, en los niveles nacional, departamental, regional, provincial, distrital y municipal" (art. 2) y otros niveles decisorios como "los que correspondan a cargos de libre nombramiento y remoción, de la rama ejecutiva, del personal administrativo de la rama legislativa y de los demás órganos del poder público, diferentes a los contemplados en el artículo anterior, y que tengan atribuciones de dirección y mando en la formulación, planeación, coordinación, ejecución y control de las acciones y políticas del Estado, en los niveles nacional, departamental, regional, provincial, distrital y municipal, incluidos los cargos de libre nombramiento y remoción de la rama judicial" (art. 3).

Esta ley desarrolla un grupo de medidas no sólo para proveer cargos dentro del sector público, sino para implementar paulatinamente un cambio en los estereotipos asociados al sexo, que permitan a las mujeres incrementar su participación en las ramas del poder público y en el sector privado. Para ello, contempla no sólo las medidas afirmativas, sino que ordena la creación de un plan nacional de estímulo a las mujeres, que incluye medidas de diagnóstico, promoción de la equidad entre sexos, programas de capacitación entre otras; de igual forma, exhorta a las diferentes autoridades de los entes territoriales para que diseñen y pongan en marcha planes regionales de estímulo a las mujeres, bajo parámetros similares a los del plan nacional.

DERECHOS, OBLIGACIONES Y MEDIDAS

Como principal medida, la ley ordena que mínimo el 30% de los cargos del máximo nivel decisorio y de otros niveles decisorios deben ser desempeñados por mujeres; asimismo, precisa que en los cargos a proveerse por ternas, al menos uno de los postulados debe ser una mujer, en el mismo sentido, para los cargos que se proveen por lista, debe incluirse en igual proporción hombres y mujeres.

Por otro lado, señala que esta medida no aplica para cargos de carreras (administrativa, judicial y otras especiales) que dependan exclusivamente del mérito, sin embargo, para los concursos de mérito y demás pruebas, el grupo de evaluadores o calificadores debe estar integrado por hombres y mujeres en igual proporción.

Otras medidas que incluye se refieren a la obligación del Departamento Administrativo de la Función Pública de enviar a las Universidades la lista de los cargos vacantes y los requisitos de cada uno; también contempla la promoción de participación de las mujeres en la sociedad civil, que debe ser implementada mediante acciones promovidas por la Presidencia de

la República, en cabeza de la Dirección Nacional para la Equidad de la Mujer, el Ministerio de Educación Nacional y otras autoridades de los diferentes órdenes territoriales. Además, señala que debe garantizarse la participación de mujeres en las diferentes comisiones colombianas en el extranjero, así como en los cursos que se dicten para funcionarios colombianos en el exterior. Por último, ordena a las diferentes autoridades laborales que verifiquen el cumplimiento de las normas en este ámbito en condiciones de igualdad, haciendo especial énfasis en el principio de "a trabajo igual salario igual".

Por otro lado, precisa la creación de un plan nacional de estímulo a las mujeres y señala su contenido básico; indica que este debe contar con planes, programas y acciones que promuevan la equidad entre sexos, la capacitación de mujeres para el sector productivo, la superación de obstáculos para que las mujeres accedan a altos cargos en el sector privado y la divulgación de los derechos de las mujeres y sus respectivos mecanismos de protección. En el mismo sentido, señala que este plan debe proyectarse a nivel regional, es decir, las autoridades de las diferentes entidades territoriales, deben diseñar este plan siguiendo los mismos parámetros del plan nacional.

Por último, en cuanto a las sanciones y el seguimiento a la ley, esta señala que los funcionarios que incumplan incurrirán en causal de mala conducta y podrán ser suspendidos hasta por treinta días de sus cargos. Por su parte, el seguimiento a la ley debe ser realizado por el Departamento Administrativo de la Función Pública, el Consejo Superior de la Judicatura y la dirección Administrativa del Congreso de la República, quienes presentarán un informe al Congreso antes del 31 de diciembre de cada año, que contendrá la provisión de cargos de cada rama y órgano y el porcentaje de participación de las mujeres en los mismos. Finalmente señala que los órganos encargados de velar por el cumplimiento de lo dispuesto son la Procuraduría General de la Nación y la Defensoría del Pueblo.

3.2. FICHA # 14
Reforma Política

Número de la norma	Ley 1475 de 2011
Fecha	30 de junio de 2011
Tipo de norma	Ley estatutaria
Normas que la han modificado	N/A
Objeto	Dictar disposiciones para reglamentar la organización y funcionamiento de los partidos y movimientos políticos y de los procesos electorales.
Elementos centrales	Partidos políticos, acciones afirmativas, mujeres
Ámbitos de regulación	Participación política

RESUMEN DEL CONTENIDO

La ley se ocupa de regular la conformación, organización y funcionamiento. En términos generales, señala los requisitos que deben cumplir los partidos políticos para constituirse y los lineamientos que deben tener en cuenta tanto en su interior como en relación con los organismos estatales encargados de velar por la organización electoral. Concretamente, se pronuncia sobre las consultas partidistas como mecanismo de democratización de los partidos, los mecanismos sancionatorios, el régimen de disolución y liquidación de los partidos y movimientos políticos, las reglas sobre la financiación de los partidos, movimientos y campañas electorales; y sobre las campañas, precisa las reglas sobre la inscripción de candidatos, la propaganda electoral y ordena que de manera progresiva se implemente la votación electrónica.

En lo que respecta a la participación política de grupos minoritarios y excluidos, señala incentivos para promover su participación en los partidos, así como acciones afirmativas para propender para que su inclusión sea efectiva.

DERECHOS, OBLIGACIONES Y MEDIDAS

En lo que respecta al respeto por el principio democrático, la ley establece seis principios, dos de los cuales son fundamentales para la participación efectiva de las mujeres dentro de los partidos políticos. Los principios dos y cuatro contenidos en el artículo 1 disponen respectivamente "***2. Igualdad***. Se entiende por igualdad la exclusión de toda discriminación o privilegio por razones ideológicas, económicas, socia les, de sexo, o de raza, en los procesos de participación en la vida del partido o movimiento", "***4. Equidad e igualdad de género***. En virtud del principio de equidad e igualdad de género, los hombres, las mujeres y las demás opciones sexuales gozarán de igualdad real de derechos y oportunidades para participar en las actividades políticas, dirigir las organizaciones partidistas, acceder a los debates electorales y obtener representación política".

Con el fin de materializar estos principios, la ley consagra dos medidas principales. Por un lado incentivos en el financiamiento de los partidos y por otro acciones afirmativas para la inclusión de mujeres en las filas de los partidos o movimientos políticos.

En primer lugar, el artículo 17 que se pronuncia sobre la financiación estatal de los partidos y la forma de distribución de los recursos, señala en su numeral 6, que "El cinco por ciento (5%), se distribuirá por partes iguales entre todos los partidos o movimientos políticos en proporción al número de mujeres elegidas en las corporaciones públicas"; a su vez, el artículo 18 que se refiere a la destinación de los recursos otorgados a los partidos, dispone en su numeral 2 que dentro de los rubros asignados, los partidos deben invertir en la "inclusión efectiva de mujeres, jóvenes y minorías étnicas en el proceso político", para lo cual no pueden destinar menos del 15% del presupuesto anual otorgado por el Estado.

Por último, en lo que respecta a la inscripción de candidatos, la ley establece en su artículo 28 que los partidos políticos además de verificar que las personas a inscribir cumplen con los requisitos exigidos por la ley, deben incluir mínimo el 30% de uno de los géneros en las listas donde se elijan 5 o más curules para corporaciones de elección popular o en las que se sometan a consulta.



4. ACCESO A PROPIEDAD Y DERECHOS LABORALES

4.1. FICHA # 2
Ley de apoyo a las mujeres cabeza de familia

Número de la norma	Ley 82 de 1993
Fecha	3 de noviembre de 2003
Tipo de norma	Ley Ordinaria
Normas que la han modificado	Ley 1232 de 2008
Objeto	Establecer parámetros de acción para distintas entidades del Gobierno Nacional, con el fin de apoyar de manera especial a las mujeres cabeza de familia con el objetivo de fortalecer sus derechos económicos sociales y culturales, procurar condiciones de vida digna y propender por la participación social y la equidad.
Elementos centrales	Equidad de género, acciones afirmativas, mujeres cabeza de familia
Ámbitos de regulación	Laboral, educativo, salud y vivienda

RESUMEN DEL CONTENIDO

La ley tiene como fin establecer unos parámetros que le permitan al Gobierno Nacional y otras entidades diseñar planes, programas y medidas que favorezcan a las mujeres cabeza de familia, con el fin de corregir la situación de vulnerabilidad en la que podrían encontrarse. Para ello, señala inicialmente qué se entiende como jefatura femenina del hogar, al respecto precisa que es una categoría social de los hogares, derivada de los cambios socioeconómicos y de las relaciones de género que se han producido en la estructura familiar, y en las identidades de las mujeres que redefinen su posición y condición en los procesos de reproducción y producción social.

A partir de esto, define a la mujer cabeza de familia como aquella que ejerce la jefatura del hogar, siendo casada o soltera y tiene bajo su cargo, en forma permanente, hijos menores propios u otras personas incapaces o incapacitadas para trabajar, por ausencia permanente o incapacidad del cónyuge o compañero permanente o deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros del núcleo familiar; dicha condición -señala la ley en el parágrafo del artículo 2- debe ser declarada ante un notario especificando las circunstancias específicas en cada caso.

Con el fin de prestar especial protección a las mujeres cabeza de familia, el cuerpo de la ley se centra en ámbitos concretos sobre los cuales debe orientarse la acción del Estado con respecto a este grupo poblacional. Dichos ámbitos son: i) promoción de cobertura del servicio de salud y seguridad social en general, ii) apoyo en materia educativa a las personas dependientes de las mujeres cabeza de hogar, iii) fomento del desarrollo empresarial y productivo y iv) promoción del acceso a la vivienda.

Asimismo, consagra obligaciones específicas a cargo de entidades concretas de los diferentes órdenes territoriales y dispone que el Gobierno Nacional haga regulaciones más amplias sobre temas determinados que contempla.

DERECHOS, OBLIGACIONES Y MEDIDAS:

Esta ley no reconoce ni desarrolla derechos, sino que propende por el desarrollo de medidas que favorezcan a las mujeres cabeza de familia, así como fijar las entidades responsables y los contenidos básicos de las mismas.

En primer lugar, partiendo de que los objetivos de la ley son fortalecer los derechos económicos sociales y culturales de las mujeres cabeza de familia, así como promover que tengan una vida digna, la ley señala que es obligación del Gobierno, establecer mecanismos eficaces que i) amplíen la cobertura en salud, ii) promuevan el acceso a los servicios de salud sexual y reproductiva, iii)propendan por el acceso a servicios de bienestar, iv) vivienda, v) acceso a educación básica, media y superior, vi) acceso a trabajos dignos y estables, vii) acceso a líneas especiales de crédito y viii) acceso efectivo de la mujer y su familia al sistema de integral de seguridad social.

En segundo lugar, con el objetivo de favorecer no sólo a la mujer, sino a las personas a su cargo, la ley establece ciertas medidas que favorecen el acceso a la educación de las personas a cargo de las mujeres cabeza de familia, estas son:

a) Los establecimientos educativos deben facilitar el acceso a los textos escolares a los menores a cargo de mujeres cabeza de familia que lo requieran. Esta medida debe ser fortalecida por el Ministerio de Educación que ha de propender por crear convenios que faciliten la donación de material educativo a menores a cargo de mujeres cabeza de familia.

b) ningún caso será criterio para ser excluidos del acceso a los servicios de educación

c) las instituciones de educación básica, media y superior, deben dar prioridad a la solicitud hecha por los hijos y personas dependientes de las mujeres cabeza de familia, por encima de otros aspirantes, siempre y cuando cumplan con los requisitos, y los resultados de los exámenes sean por lo menos iguales a los de los demás.

Como tercer punto, en lo que respecta al ámbito productivo, la ley consagra especial apoyo a las mujeres cabeza de familia en el emprendimiento de proyectos productivos rentables. Para ello, dispone lo siguiente:

a) El Gobierno Nacional debe ofrecer programas de capacitación gratuita y desarrollo de microempresas, empresas familiares, proyectos emprendedores, cadenas productivas y proyectos organizacionales

b) Dispone que la Dirección Nacional de Planeación (DNP), el Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA, el Departamento Administrativo Nacional de la Economía Solidaria, Dansocial, y las Secretarías de Planeación departamentales, distritales y municipales, deben diseñar y ejecutar planes y programas dirigidos a lograr la calificación y el desempeño básico y por competencias de las mujeres cabeza de familia en el sector productivo.

c) el financiamiento por parte de la Banca de Oportunidades a los proyectos emprendidos por mujeres cabeza de familia será prioritario.

d) Consagra que el Gobierno Nacional debe crear un reglamento que introduzca un factor de ponderación con el fin de favorecer las propuestas hechas por mujeres cabeza de familia o las personas jurídicas donde ellas son mayoría al momento de adjudicar un contrato con el Estado.

e) DANSOCIAL, debe apoyar de manera especial los proyectos empresariales que favorezcan a mujeres cabeza de familia

En cuarto lugar, la ley consagra que el Gobierno Nacional a través del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, apoyará la creación y fortalecimiento de organizaciones comunitarias que promuevan mediante acciones concretas u orientación sobre los procesos, el acceso de mujeres cabeza de familia a vivienda de interés social, a los subsidios y en general a vivienda; al tiempo propenderá por proporcionar la debida información sobre estos procesos a las mujeres que no tengan acceso a las organizaciones comunitarias anteriormente mencionadas.

Por último, consagra otras disposiciones, dentro de las que se destacan:

a) La obligación del Gobierno Nacional de promover el acceso de las mujeres cabeza de familia a los servicios financieros con el fin de reducir la feminización de la pobreza.

b) Las mujeres cabeza de familia pueden exigir las obligaciones que otras personas naturales o jurídicas tengan para con ellas, a pesar de los beneficios consagrados en la ley; asimismo, los beneficios contenidos en la ley no impiden que las mujeres cabeza de familia pueden acceder a los demás programas y medidas que se dispongan para las demás mujeres.

c) En cuanto a los funcionarios, dispone la ley que deben ser capacitados para defender los derechos de las mujeres cabeza de familia y que de incumplir lo dispuesto en ella, estarían incursos en una causal de mala conducta.

4.2 FICHA # 5
Ley de la mujer rural

Número de la norma	Ley 731 de 2002
Fecha	16 de enero de 2002
Tipo de norma	Ley Ordinaria
Normas que la han modificado	N/A
Objeto	Mejorar la calidad de vida de las mujeres rurales, priorizando las de bajos recursos y consagrar medidas específicas encaminadas a acelerar la equidad entre el hombre y la mujer rural (art. 1)
Elementos centrales	Mujeres rurales, equidad entre sexos, acciones afirmativas.
Ámbitos de regulación	Laboral, productivo

RESUMEN DEL CONTENIDO

Al tener como eje a la mujer rural, la ley la define como "toda aquella que sin distingo de ninguna naturaleza e independientemente del lugar donde viva, su actividad productiva está relacionada directamente con lo rural, incluso si dicha actividad no es reconocida por los sistemas de información y medición del Estado o no es remunerada" (art. 2). Como actividad rural, la ley entiende desde las tradicionales (agropecuarias, forestales, mineras y pesqueras), hasta las no tradicionales (desarrollo de agroindustrias y microempresas, por ejemplo), pasando por una concepción amplia de ruralidad que abarca la integración a cadenas agroproductivas y comerciales (turismo ecológico, fabricación de artesanías etc.).

Como acciones de favorecimiento a la mujer rural, la ley contempla programas y medidas relacionadas con i) la promoción del acceso de las mujeres a los programas de financiamiento rural, ii) la inclusión de las mujeres rurales al sistema de seguridad social, iii) la promoción de la educación, capacitación y recreación, iv) el fomento de la participación en los órganos de decisión, v) la participación y acceso efectivo en la reforma agraria, entre otras.

DERECHOS, OBLIGACIONES Y MEDIDAS

La ley contempla múltiples medidas en favor de la mujer rural con un enfoque primordialmente socioeconómico. Dentro de los distintos ámbitos que regula se destacan:

El acceso efectivo de las mujeres rurales a los programas de financiamiento rural, dentro de lo cual dispone:

a) Eliminación de los obstáculos que padecen las mujeres en cuanto al acceso a los planes y programas de financiamiento rural

b) Divulgación de los planes de financiamiento, capacitación para el acceso a los mismos y asistencia técnica en los proyectos productivos que se emprendan.

c) Creación de cupos y líneas de crédito con tasa preferencial para las mujeres rurales de bajos ingresos, financiadas por Finagro.

d) Acceso de las mujeres rurales al fondo agropecuario de garantías (FAG), para respaldar los créditos relacionados con actividades rurales.

e) Creación del Fondo de Fomento para las Mujeres Rurales, Fommur, como una cuenta especial del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural con el fin de permitir la incorporación de las mujeres rurales al sector productivo, mediante el apoyo a los proyectos promovidos por ellas.

Inclusión de las mujeres rurales en el sistema nacional de seguridad social, para lo cual dispone:

a) Extensión del subsidio familiar en dinero, especie y servicios a las mujeres rurales por parte de La Caja de Compensación Familiar Campesina COMCAJA.

b) Promoción por parte del Ministerio de Trabajo, o quien haga sus

veces, de la afiliación de las mujeres rurales sin vínculos laborales al sistema general de riesgos profesionales.

Promoción de la educación, capacitación y recreación de las mujeres rurales. Al respecto precisa la ley:

a) El Gobierno Nacional y las autoridades competentes de las diferentes entidades territoriales, deben promover la creación y acceso a programas de capacitación formal e informal en las diferentes actividades rurales.

b) El Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA, deberá velar porque los programas de formación que ofrece cumplan con las necesidades e iniciativas de las mujeres rurales.

c) Los municipios deberán estimular la práctica del deporte social comunitario y formativo comunitario.

Participación en los diferentes órganos decisiorios territoriales. En relación con esto, señala lo siguiente:

a) Participación equitativa de la mujer rural en diferentes órganos de decisión, planeación y seguimiento a nivel territorial, mediante representantes que serán escogidas de forma democrática por sus propias organizaciones comunitarias.

b) Participación de las mujeres rurales en las entidades y órganos de decisión que favorecen el sector rural, en todas las entidades de los diferentes órdenes territoriales a través de representantes que serán escogidas de forma democrática por sus respectivas organizaciones.

c) Participación de las mujeres afro en los consejos comunitarios y en las Comisiones Consultivas Departamentales, donde su representación no puede ser menor al 30%.

d) Creación de la comisión consultiva de indígenas rurales, que será conformada democráticamente por representantes de diferentes etnias, que serán escogidas por sus comunidades para participar en la formulación y ejecución de los diferentes proyectos que afecten a las comunidades indígenas.

Reforma agraria, sobre lo cual dispone:

a) En caso de abandono del cónyuge y de probarse la situación, dentro del proceso de titulación, los derechos quedaran en cabeza del cónyuge abandonado.

b) Las organizaciones o empresas comunitarias de mujeres rurales pueden ser beneficiarias de la titulación de predios rurales.

c) Se dará preferencia dentro de los procesos de titulación, a las mujeres rurales cabeza de familia o que se encuentren en situación de desprotección socioeconómica por la violencia o el abandono.

d) Las mujeres rurales deben intervenir de forma equitativa con los hombres dentro de los procesos de adjudicación de tierras en los cuales puedan ser beneficiarias.

Asimismo, contempla otras medidas en favor de la mujer rural, dentro de las que se destacan:

a) En los procesos de asignación de subsidios de vivienda, se le debe dar prelación a las mujeres rúales cabeza de familia

b) En los procesos de reforestación, debe emplearse al menos un 30% de mujeres habitantes de la zona a reforestar

c) Las autoridades competentes deberán ejercer acciones para vigilar el cumplimiento del principio “a trabajo igual, salario igual”.

d) Jornadas de cedulación de mujeres rurales a cargo de la Registraduría Nacional con el fin de que puedan ejercer sus derechos como ciudadanas y participar sin obstáculos dentro de diferentes planes y programas diseñados para su beneficio

Por último y con el fin de dar efectividad a lo contenido en la ley, se precisan diferentes disposiciones, dentro de las que se encuentran:

a) La promoción de creación de registros estadísticos sobre la situación de la mujer rural, así como de indicadores de evaluación de políticas y programas en favor de ellas.

b) Divulgación masiva por parte del Gobierno Nacional de la diferente normatividad en favor de las mujeres rurales y creación por parte este, de planes de evaluación y seguimiento de los programas y leyes en favor de la mujer rural.

4.3. FICHA # 8
Ley de bien inmueble propiedad de mujer cabeza de familia

Número de la norma	Ley 861 de 2003
Fecha	26 de diciembre de 2003
Tipo de norma	Ley Ordinaria
Normas que la han modificado	N/A
Objeto	Dictar disposiciones con el fin de que el único bien inmueble propiedad de una mujer cabeza de familia se constituya en patrimonio familiar inembargable.
Elementos centrales	Mujeres cabeza de familia, bienes inmuebles
Ámbitos de regulación	Familiar

RESUMEN DEL CONTENIDO

La ley busca dictar disposiciones que permitan constituir como patrimonio familiar inembargable en favor de los hijos nacidos o por nacer, el único bien inmueble rural o urbano propiedad de las mujeres cabeza de familia. Señala el procedimiento notarial que debe surtirse para tal fin, asimismo, establece las circunstancias en las cuales la autoridad judicial competente (juez de familia), puede levantar el patrimonio familiar constituido sobre el inmueble.

DERECHOS, OBLIGACIONES Y MEDIDAS

Dispone la ley, que la constitución del único bien inmueble de mujer cabeza de familia, debe hacerse ante la oficina de Registro de Instrumentos Públicos del lugar donde se encuentre ubicado el inmueble; debe aportarse el registro civil de los hijos donde se verifique el parentesco, la declaración notarial que manifiesta la condición de mujer cabeza de familia (de conformidad con la ley 82 de 1993), el título de propiedad del inmueble y la declaración juramentada ante notario, alcalde o inspector de policía, de dos testigos residentes en el lugar donde está ubicado el inmueble, que acrediten que la mujer sólo posee ese bien.

Por otro lado, precisa que el juez de familia puede levantar el patrimonio familiar constituido a favor de los hijos de la mujer cabeza de familia cuando i) cuando exista otra vivienda habilitada por la familia, circunstancias que el juez evaluará en cada caso concreto y ii) por cualquier justo motivo apreciado por el juez para levantar la constitución a solicitud del Ministerio Público o de un tercero perjudicado por la constitución.

4.4. FICHA # 15
Ley contra el acoso laboral

Número de la norma	Ley 1010 de 2006
Fecha	23 de enero de 2006
Tipo de norma	Ley Ordinaria
Normas que la han modificado	N/A
Objeto	Definir, prevenir, corregir y sancionar las diversas formas de agresión, maltrato, vejámenes, trato desconsiderado y ofensivo y en general todo ultraje a la dignidad humana que se ejercen sobre quienes realizan sus actividades económicas en el contexto de una relación laboral privada o pública.
Elementos centrales	Mercado laboral, dignidad humana
Ámbitos de regulación	Laboral

RESUMEN DEL CONTENIDO

La ley pretende abarcar lo concerniente al acoso laboral, su definición, modalidades e implicaciones, tanto para el trabajador vulnerado como para el empleador. Dispone también causales atenuantes y agravantes de la conducta de acoso; autoridades competentes para conocer la denuncia y para tramitarla, sanciones a los acosadores y garantías de no retaliación por denuncia.

DERECHOS, OBLIGACIONES Y MEDIDAS

El artículo 1 de la ley se refiere al objetivo de la ley y a los bienes jurídicos tutelados y los enumera en: trabajo en condiciones dignas y justas, libertad, intimidad, honra y salud mental de los trabajadores, empleados, la armonía entre quienes comparten un mismo ambiente laboral y el buen ambiente en la empresa.

Posteriormente se refiere a los contenidos conceptuales más gruesos, la definición de acoso laboral y las modalidades de este (art. 2); en tal sentido, define acoso laboral como *"toda conducta persistente y demostrable, ejercida sobre un empleado, trabajador por parte de un empleador, un jefe o superior jerárquico inmediato o mediato, un compañero de trabajo o un subalterno, encaminada a infundir miedo, intimidación, terror y angustia, a causar perjuicio laboral, generar desmotivación en el trabajo, o inducir la renuncia del mismo"*, aquí cabe destacar que la ley es enfática al señalar que el acoso laboral, sólo puede predicarse de las relaciones laborales, más no de las relaciones producto de contratos de prestación de servicio, ni de las derivadas de la contratación adminsitrativa; adicionalmente, señala como modalidades de acoso las siguientes:

- Maltrato laboral: Todo acto de violencia contra la integridad física o moral, la libertad física o sexual y los bienes de quien se desempeñe como empleado o trabajador; toda expresión verbal injuriosa o ultrajante que lesione la integridad moral
- Persecución laboral: toda conducta cuyas características de reiteración o evidente arbitrariedad permitan inferir el propósito de inducir la renuncia del trabajador.
- Discriminación laboral: todo trato diferenciado por razones de raza, género, origen familiar o nacional, credo religioso, preferencia política o situación social o que carezca de toda razonabilidad desde el punto de vista laboral.
- Entorpecimiento laboral: toda acción tendiente a obstaculizar el cumplimiento de la labor o hacerla más gravosa o retardarla con perjuicio para el trabajador.
- Inequidad laboral: Asignación de funciones a menosprecio del trabajador.
- Desprotección laboral: Toda conducta tendiente a poner en riesgo la integridad y la seguridad del trabajador.

Con posterioridad, se refiere a las condiciones atenuantes del acoso que se refieren a justificantes como la provocación hecha por el ofendido al ofensor, las condiciones mentales del ofensor, la reparación posterior de la conducta ofensiva entre otras; asimismo, se refiere a las condiciones agravantes relacionadas con la reiteración de la conducta ofensiva, a la concurrencia de causales, cuando la conducta causa daño físico o psíquico al trabajador, entre otras (arts. 3 y 4).

Sobre los sujetos activos y pasivos de la conducta, en términos generales, la ley se refiere a que el sujeto activo es el empleador, el jefe directo, superior jerárquico o compañero de trabajo y el sujeto pasivo cualquier trabajador; aunque también contempla la situación en la que la relación de ofensa es invertida, es decir, cuando el ofendido es el superior jerárquico por conductas de un subordinado que se encuadren en cualquiera de las situaciones anteriores.

Igualmente, precisa las situaciones donde puede hablarse de acoso laboral y señala como tales las siguientes (art. 7):

- Los actos de agresión física

- Toda conducta tendiente a poner en riesgo la integridad y la seguridad del trabajador
- Las expresiones injuriosas o ultrajantes sobre la persona
- Los comentarios hostiles y humillantes de descalificación profesional
- Las injustificadas amenazas de despido
- Las múltiples denuncias disciplinarias de cualquiera de los sujetos activos del acoso
- La descalificación humillante y en presencia de los compañeros de trabajo de las propuestas u opiniones de trabajo
- las burlas sobre la apariencia física o la forma de vestir
- La alusión pública a hechos pertenecientes a la intimidad del trabajador
- La imposición de deberes ostensiblemente extraños a las obligaciones laborales
- La exigencia de laborar en horarios excesivos respecto a la jornada laboral contratada o legalmente establecida
- El trato notoriamente discriminatorio respecto a los demás empleados
- La negativa a suministrar materiales e información absolutamente indispensables para el desempeño y cumplimiento de la labor
- La negativa claramente injustificada a otorgar permisos, licencias por enfermedad, licencias ordinarias y vacaciones
- El envío de anónimos, llamadas telefónicas y mensajes virtuales con contenido injurioso, ofensivo o intimidatorio o el sometimiento a una situación de aislamiento social.

Y de manera adicional, precisa que excepcionalmente una sola conducta hostil puede constituir acoso laboral.

Sobre los mecanismos e instituciones para atender a las situaciones y denuncias de acoso, en primera medida señala la obligación de las empresas e instituciones de tener mecanismos de prevención y procedimientos confidenciales de atención a las situaciones de acoso laboral (art. 9); asimismo, precisa que el Inspector de Trabajo con competencia en el lugar de los hechos, los Inspectores Municipales de Policía, los Personeros Municipales o la Defensoría del Pueblo, son competentes para conocer de una denuncia por acoso laboral que deberá dirigirse por escrito detallando los hechos denunciados y anexando prueba sumaria de los mismos; además podrá acompañarse de la solicitud de traslado a otra dependencia de la misma empresa y será sugerida por la autoridad competente como medida correctiva cuando ello fuere posible.

Con respecto a las sanciones (art. 10), la ley las enumera en las siguientes:

- Falta disciplinaria gravísima en el Código Disciplinario Unico, cuando su autor sea un servidor público.
- Terminación del contrato de trabajo sin justa causa, cuando haya dado lugar a la renuncia o el abandono del trabajo por parte del trabajador regido por el Código Sustantivo del Trabajo. En tal caso procede la indemnización en los términos del artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo.
- Sanción de multa entre dos (2) y diez (10) salarios mínimos legales mensuales para la persona que lo realice y para el empleador que lo tolere.
- Obligación de pagar a las Empresas Prestadoras de Salud y las Aseguradoras de riesgos profesionales el cincuenta por ciento (50%) del costo del tratamiento de enfermedades profesionales, alteraciones de salud y demás secuelas originadas en el acoso laboral.
- Presunción de justa causa de terminación del contrato de trabajo por parte del trabajador, particular y exoneración del pago de preaviso en caso de renuncia o retiro del trabajo.
- Justa causa de terminación o no renovación del contrato de trabajo, según la gravedad de los hechos, cuando el acoso laboral sea ejercido por un compañero de trabajo o un subalterno.

Finalmente se refiere a las garantías contra las medidas retaliatorias por la denuncia de acoso laboral (art. 11) y dispone

- La terminación unilateral del contrato de trabajo o la destitución de la víctima del acoso laboral que haya ejercido los procedimientos preventivos, correctivos y sancionatorios consagrados en la presente Ley, carecerán de todo efecto cuando se profieran dentro de los seis meses siguientes a la petición o queja.
- La formulación de denuncia de acoso laboral en una dependencia estatal, podrá provocar el ejercicio del poder preferente a favor del Ministerio Público. En tal caso, la competencia disciplinaria contra el denunciante sólo podrá ser ejercida por dicho órgano de control mientras se decida la acción laboral en la que se discuta tal situación.

4.5. FICHA # 7
Ley de la economía del cuidado

Número de la norma	Ley 1413 de 2010
Fecha	11 de noviembre de 2010
Tipo de norma	Ley Ordinaria
Normas que la han modificado	N/A
Objeto	Incluir la economía del cuidado conformada por el trabajo de hogar no remunerado en el Sistema de Cuentas Nacionales, con el objeto de medir la contribución de la mujer al desarrollo económico y social del país y como herramienta fundamental para la definición e implementación de políticas públicas (art 1).
Elementos centrales	Economía, labor productiva
Ámbitos de regulación	Laboral, productivo

RESUMEN DEL CONTENIDO

La ley busca que se incluyan las labores no remuneradas que hacen parte de la economía del cuidado, en el Sistema de Cuentas Nacionales, con el fin de medir la contribución que hacen las mujeres que desempeñan tales labores al desarrollo económico de Colombia.

Para tal fin, empieza por definir qué debe entenderse como *economía del cuidado*, y señala que es el "trabajo no remunerado que se realiza en el hogar, relacionado con mantenimiento de la vivienda, los cuidados a otras personas del hogar o la comunidad y el mantenimiento de la fuerza de trabajo remunerado"; a su vez, define *trabajo doméstico no remunerado* como los "servicios domésticos, personales y de cuidados generados y consumidos dentro del propio hogar por las que no se percibe retribución económica directa". También para efectos de la ley, se ocupa de definir qué debe entenderse por e*ncuesta de uso del tiempo* sobre la que señala es un **"i**nstrumento metodológico que permite medir el tiempo dedicado por las personas a las diferentes actividades que desempeña" y finalmente *cuenta satélite* que la define como aquella **"c**uenta específica del Sistema de Cuentas Nacionales que organiza y registra la información de un sector económico o social, en este caso del trabajo en los hogares".

Por otro lado, establece un listado de actividades que se entienden como domésticas y que van a ser incluidas como parte de la economía del cuidado, a saber, todas aquellas relacionadas con las labores del hogar, cuidado y atención de niños y otras personas que no tengan remuneración monetaria, pero que sirven para la reproducción y mantenimiento de la mano de obra remunerada.

DERECHOS, OBLIGACIONES Y MEDIDAS

Como primer punto, establece la importancia de determinar la información sobre el trabajo doméstico no remunerado, para lo cual señala al Departamento Nacional de Estadística –DANE- como responsable de diseñar y de manera conjunta con el Ministerio de Hacienda y crédito público, aplicar y mantener actualizada la Encuesta del uso del tiempo que permita determinar esa información e incluirla en el Sistema de Cuentas Nacionales.

El uso de la información estará en manos de los diferentes entes estatales encargados de la preparación, seguimiento y control del presupuesto y estudio de la economía nacional, estos deberán incluir dentro de sus análisis el Trabajo de Hogar no remunerado como contribución al desarrollo económico del país.

Por último, la ley consagra que la vigilancia a su cumplimiento estará encabezada por la Alta Consejería Para la Equidad de la Mujer, que

se encargará de conformar una mesa de seguimiento, compuesta por diferentes sectores tanto estatales como de la sociedad civil; la mesa, se encargará de evaluar el cumplimiento de la ley y de coadyuvar para implementarla eficazmente, su trabajo será guiado por los informes que debe presentar el DANE sobre las labores que han adelantado para el cumplimiento de la ley.

4.6. FICHA # 10
Ley del primer empleo

Número de la norma	Ley 1429 de 2010
Fecha	19 de diciembre de 2010
Tipo de norma	Ley Ordinaria
Normas que la han modificado	N/A
Objeto	Crear incentivos con el fin de promover la formalización y generación de empresas y por ende de empleos.
Elementos centrales	Mujeres, emprendimiento empresarial, incentivos tributarios
Ámbitos de regulación	Laboral, productivo

RESUMEN DEL CONTENIDO

La ley busca fomentar el emprendimiento empresarial y la formalización del empleo en diferentes sectores, por lo tanto, consagra una serie de medidas con el fin de incentivar estos dos aspectos.

Además de los incentivos tributarios, la ley dispone acciones para impulsar la formalización de las microempresas, entre ellas programas de créditos y microcréditos, capacitaciones, asesorías, fortalecimiento institucional entre universidades-Estado-empresas; asimismo, propende por fomentar el empleo de personas en condiciones de vulnerabilidad y de aquellos para los cuales es más difícil acceder a un trabajo formal, creando no sólo incentivos tributarios, sino medidas complementarias dirigidas a facilitar creación de empresas y la generación de nuevos empleos.

Adicionalmente, establece restricciones a las formalidades de creación de empresas y contratación laboral, con el fin de flexibilizar las relaciones laborales y hacer más fácil la formalización de empresas y puestos de trabajo.

DERECHOS, OBLIGACIONES Y MEDIDAS

La ley dispone una serie de medidas tendientes a estimular la formalización de empresas y empleos, en términos generales, en cuanto a la formalización empresarial establece como obligaciones del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo:

a) Diseñar y promover programas de microcrédito y crédito orientados a empresas del sector rural y urbano, creadas por jóvenes menores de 28 años que conduzcan a la formalización y generación empresarial y del empleo

b) Diseñar y promover, el desarrollo de programas de apoyo técnico y que conduzca la formalización y generación empresarial, y del empleo en el sector rural.

c) Diseñar y promover programas de formación, capacitación, asistencia técnica y asesoría especializada, que conduzcan a la formalización y generación empresarial y del

d) Fortalecer las relaciones entre Universidad-Empresa-Estado, para que de manera conjunta trabajen en el desarrollo regional.

e) Mejorar la ocupabilidad de los/as jóvenes, diseñando, gestionando y evaluando una oferta que contemple todas las necesidades formativas y de inserción laboral y social de una persona en situación de exclusión.

Asimismo, consagra que las obligaciones tributarias, los aportes parafiscales, otras contribuciones de nómina y la renovación de la matrícula mercantil, se pagarán de forma progresiva, a medida que transcurra el tiempo de desarrollo de la actividad económica principal de la empresa.

Por otro lado, en lo que respecta a la formalización y generación de empleos, establece medidas especiales que consisten en incentivos para las empresas que empleen personas pertenecientes a grupos poblacionales vulnerables, o que no pueden acceder a buenas ofertas laborales. Se pronuncia sobre la creación de empleos para personas menores de 28 años, personas en situación de desplazamiento, personas en proceso de reinserción, discapacitados, personas de bajos ingresos y mujeres mayores de 40 años.

Con respecto a las mujeres mayores de 40 años, la ley dispone que las empresas que las contraten para nuevos empleos podrán tomar los aportes al Sena, ICBF y cajas de compensación familiar, así como el aporte en salud a la subcuenta de solidaridad del Fosyga y el aporte al Fondo de Garantía de Pensión Mínima correspondientes a los nuevos empleos, como descuento tributario para efectos de la determinación del Impuesto sobre la Renta y Complementarios, siempre y cuando el empleador incremente el número de empleados con relación al número que cotizaban a diciembre del año anterior e incremente el valor total de la nómina con relación al mes de diciembre del año gravable inmediatamente anterior al que se va a realizar el correspondiente descuento. Precisa que este beneficio sólo opera para empleos nuevos y durante máximo dos años por cada empleada sin posibilidad de acumularse con otros beneficios previstos en la ley.

4.7. FICHA # 12
Ley de aumento de la licencia de maternidad

Número de la norma	Ley 1468 de 2011
Fecha	30 de junio de 2011
Tipo de norma	Ley Ordinaria
Normas que la han modificado	N/A
Objeto	Modificar disposiciones del Código Sustantivo del Trabajo con el fin de ampliar la licencia de maternidad y favorecer a las mujeres trabajadoras en estado de embarazo.
Elementos centrales	Mujeres, maternidad, licencia de maternidad
Ámbitos de regulación	Laboral, familiar

RESUMEN DEL CONTENIDO

La ley consagra la ampliación de la licencia de maternidad, al tiempo que establece los requisitos para acceder a ella y la forma como la ha de disfrutar la trabajadora. A su vez precisa las condiciones cuando el alcance se hace extensivo a los padres y consagra ciertas prohibiciones a conductas del empleador con respecto a las trabajadoras en estado de embarazo.

DERECHOS, OBLIGACIONES Y MEDIDAS

El artículo 1 de la ley, modifica el artículo 236 del Código Sustantivo del Trabajo y extiende el periodo de licencia de maternidad de 12 semanas, a 14 semanas que serán remuneradas según el salario devengado al momento de entrar a disfrutar del descanso, precisa que si no hay un salario fijo, el pago corresponderá al promedio del último año de trabajo o si fuese menos tiempo, al periodo correspondiente; asimismo contempla que este beneficio se hace extensivo a las madres adoptantes y a los padres biológicos o adoptantes siempre y cuando no cuenten con cónyuge o compañera permanente.

Como requisitos para acceder a la licencia, dispone que la trabajadora debe presentar un certificado médico en el que conste:

a) El estado de embarazo de la trabajadora
b) La indicación del día probable del parto
c) La indicación del día desde el cual debe empezar la licencia, teniendo en cuenta que, por lo menos, ha de iniciarse dos semanas antes del parto.

Adicionalmente, señala que la licencia de maternidad para madres de niños prematuros, tendrá en cuenta la diferencia entre la fecha gestacional y el nacimiento a término, las cuales serán sumadas a las 14 semanas de la licencia. Cuando se trate de madres con parto múltiple, se tendrá en cuenta lo establecido sobre niños prematuros, ampliando la licencia en dos semanas más.

En cuanto a la distribución del tiempo de la licencia, la ley dispone lo siguiente:

a) Dos semanas antes del parto y doce semanas postparto

b) Una semana antes del parto y trece postparto

c) En la eventualidad de no poder tomar las dos semanas preparto, puede tomar las catorce semanas con posterioridad al parto.

En lo que respecta a la licencia de paternidad remunerada, señala que es de ocho días hábiles y que para hacerla efectiva debe presentar el Registro Civil del menor a la EPS que es la responsable del pago de la misma.

Por último, ratifica la prohibición a los empleadores de despedir a las trabajadoras en estado de embarazo o que han sido beneficiarias de la licencia de maternidad. Establece lo siguiente:

a) Se presume que el despido ha sido por causa del embarazo o la lactancia, cuando se da dentro del embarazo o a los tres meses siguientes al parto, sin que exista permiso de las autoridades competentes.

b) Consagra que las trabajadoras que sean despedidas a partir de lo anterior, tienen derecho al pago de sesenta días de salario, además de las indemnizaciones y prestaciones a las que hubiera lugar. Adicionalmente, si la mujer no ha gozado de su licencia de maternidad, tendrá derecho al pago de la misma.

4.8. FICHA # 23
Ley de Igualdad Salarial

Número de la Norma	Ley 1496 de 2011
Fecha	29 de diciembre de 2011
Tipo de Norma	Ley ordinaria
Normas que la han Modificado	N/A
Objeto	Garantizar la igualdad salarial entre mujeres y hombres y erradicar la discriminación de género en materia de retribución laboral.
Elementos Centrales	Igualdad, salario, factores salariales
Ámbitos de Regulación	Laboral

RESUMEN DEL CONTENIDO

Con el propósito de crear herramientas y mecanismos de carácter normativo que permitan erradicar la discriminación en materia de retribución laboral y materializar el principio “a trabajo de igual valor, salario igual”, esta ley proporciona unos factores de valoración salarial que en conjunto con los criterios a desarrollar por el Ministerio de Trabajo y la Comisión Permanente de Concertación de Políticas Salariales y Laborales, deberán ser pautas obligatorias para los empleadores en materia salarial o de remuneración. El incumplimiento de los deberes que se desprenden de estos criterios ocasionará multas a los empleadores quienes serán objeto de Auditoría por parte del Ministerio del Trabajo.

DERECHOS, OBLIGACIONES Y MEDIDAS

En primer lugar, la ley define unos factores de igualdad salarial, con los cuales se busca que los empleadores fijen criterios de remuneración. Estos factores son:

a) Naturaleza de la Actividad
b) Acceso a las medias de formación profesional
c) Condiciones en la admisión en el empleo
d) Condiciones de trabajo
e) La igualdad de oportunidades y de trato en materia de empleo y ocupación, con objeto de eliminar cualquier discriminación.
f) Otros complementos salariales.

En este sentido, dispone que sea la Comisión Permanente de Concertación de Políticas Salariales la que por consenso desarrolle dichos criterios con los cuales deben ser aplicados los factores. La ley fija el plazo de un año para reglamentar esta materia.

En segundo lugar, la ley incorpora como medida para contrarrestar la discriminación, la obligatoriedad que tienen tanto las empresas públicas como privadas, de constituir un registro de diferentes indicadores relacionados con el perfil, la asignación de cargos por sexo, funciones y remuneración y el vínculo contractual.

La ley impone sanciones para aquellas empresas que incumplen los criterios orientadores para la aplicación de los factores salariales o, para quienes incumplen con la obligación de llevar el registro. En tal sentido, impone multa de 50 a quinientos salarios mínimos legales en el primer caso y de hasta 150 salarios en el segundo, multas que se harán efectivas a través del Sena. En este mismo sentido designa al Ministerio del trabajo la responsabilidad de adelantar auditorias aleatorias para verificar las prácticas relacionadas con la igualdad salarial.

En tercer lugar, la ley modifica el Código Sustantivo del Trabajo incluyendo en su artículo 143 la siguiente presunción legal "Todo trato diferenciado en materia salarial o de remuneración, se presumirá injustificado hasta tanto el empleador demuestre factores objetivos de diferenciación". Reitera las obligaciones del Gobierno Nacional relacionadas con la promoción del acceso de las mujeres al trabajo urbano y rural y a la generación de ingresos, de que trata el artículo 5 de la ley 823 de 2003 bajo el principio de "salario igual a trabajo de igual valor". Y por último, ordena al DANE incluir en la Gran Encuesta de Hogares variables que permitan identificar cargo y remuneración de la encuestada o encuestado.

4.9. FICHA # 26
Ley que moderniza la organización y funcionamiento de los municipios

Número de la Norma	Ley 1551 de 2012
Fecha	6 de Julio de 2012
Tipo de Norma	Ley ordinaria
Normas que la han Modificado	N/A
Objeto	Modernizar las normas relacionadas con la organización y funcionamiento de los municipios en Colombia en aspectos como las funciones, categorías, principios, derechos y regulación de actores como los concejales, alcalde y personero, entre otros aspectos.
Elementos Centrales	Municipio, competencias, funciones, delegación, Concejos Municipales, Alcalde, personero
Ámbitos de Regulación	Administrativo, Público.

RESUMEN DEL CONTENIDO

Esta ley modifica en diferentes aspectos la ley 136 de 1994, y adiciona nuevos elementos relacionados con el funcionamiento y organización de los municipios. Contiene los derechos, principios y funciones que corresponden a estos entes territoriales, los criterios para su categorización y clasificación, factores a tener en cuenta para la delegación y asignación de atribuciones y funciones, así como los requisitos para su creación. De igual manera, establece disposiciones relacionadas con el funcionamiento y atribuciones de los Concejos Municipales, y los derechos, deberes y funciones que corresponden a actores de la vida municipal como los Concejales, el alcalde, el personero. Finalmente, define aspectos relacionados con los corregimientos y comunas, el funcionamiento de las Juntas Administradoras locales y disposiciones específicas para el desarrollo de procesos judiciales en los que estos entes territoriales son parte.

DERECHOS, OBLIGACIONES Y MEDIDAS

Además de establecer un catálogo detallado de derechos, funciones, y deberes que corresponden a los municipios como entes territoriales, así como normas que regulan los actores e instancias del poder político en lo local, para los efectos de esta ficha legislativa se resalta el derecho que esta ley crea en cabeza de las Concejalas para el goce de la licencia de maternidad.

El parágrafo 1 del artículo 24, dispone que "las concejalas tendrán derecho a percibir honorarios por las sesiones que se realicen durante su licencia de maternidad, entendiéndose como justificable su inasistencia". Anterior a esta normativa, no era posible para una concejala en ejercicio el disfrute de su licencia de maternidad, ya que no se consideraba justificada su ausencia al Concejo. Si la mujer tomaba días de licencia no percibía honorarios de las sesiones realizadas. Incluso sus ausencias podían dar lugar a investigaciones disciplinarias.

Adicionalmente, el parágrafo 2 del artículo 24 otorga un beneficio para aquellas mujeres que pertenecen al Programa de Familias en Acción y

resulten electas como concejalas: podrán continuar como beneficiarias del programa sin dar lugar a un impedimento.

4.10. FICHA # 30
Ley que aprueba el Convenio sobre las trabajadoras y trabajadores domésticos

Número de la Norma	Ley 1595 de 2012
Fecha	21 de diciembre de 2012
Tipo de Norma	Ley aprobatoria
Normas que la han Modificado	N/A
Objeto	Incorporar al ordenamiento jurídico colombiano el "Convenio sobre trabajo decente de trabajadoras/es domésticos" adoptado por la OIT.
Elementos Centrales	Convenio, Organización Internacional del Trabajo OIT, trabajo doméstico, trabajadores migrantes, trabajo digno y decente.
Ámbitos de Regulación	Laboral

RESUMEN DEL CONTENIDO

Por medio de esta ley se aprueba e incorpora al ordenamiento jurídico colombiano el "Convenio Sobre el Trabajo Decente para las Trabajadoras y los Trabajadores Domésticos, 2011 (No.189)", adoptado por la Organización Internacional del Trabajo en su 100a Reunión el 16 de junio de 2011.

El Convenio realiza un reconocimiento importante a la contribución realizada por las y los trabajadores domésticos a la economía mundial resaltando entre otras el aumento de las posibilidades de trabajo para quienes tienen responsabilidades familiares y el incremento del cuidado a personas ancianas, niños y niñas y personas con discapacidad.

Pone de presente como las y los trabajadores domésticos han sido históricamente marginados, con pocas oportunidades de formalización, y cuyo trabajo no sólo ha sido infravalorado sino ejercido principalmente por mujeres y niñas. Situación que se agrava cuando quienes ejercen el trabajo doméstico son migrantes.

Conforme con lo anterior, el Convenio desarrolla una serie de directrices generales que constituyen parámetros mínimos para los Estados y que deben orientar la adopción o complemento de medidas y normativas que regulen la relación con las trabajadoras y trabajadores domésticos, con condiciones de empleo equitativas y condiciones de trabajo digno y decente, con énfasis en los trabajadores migrantes y garantizando protección y condiciones de igualdad.

DERECHOS, OBLIGACIONES Y MEDIDAS

El Convenio impone a los Estados Miembros, entre otras obligaciones, la promoción y protección de sus derechos humanos como las relacionadas con el derecho de asociación y libertad sindical, la abolición del trabajo infantil, y protección contra el trabajo forzoso, el abuso, acoso o violencia.

El convenio hace un especial énfasis en la situación de las trabajadoras y los trabajadores domésticos migrantes y señala la necesidad de que cada Estado legisle con relación a la existencia de contratos escritos, que fijen de manera clara las condiciones mínimas en las que se prestará el servicio doméstico y la necesidad de que exista cooperación entre Estados para aplicar el presente convenio.

Los Estados deben adoptar medidas que aseguren la igualdad para las y los trabajadores domésticos que residen en el hogar y garantizar las horas legales de trabajo, las horas extraordinarias, los períodos de descanso y vacaciones, con entornos de trabajo seguros y saludables. De igual manera, deben garantizarse medidas que regulen las agencias de empleo privadas y que eviten los abusos sobre las y los trabajadores así como, los mecanismos efectivos que permitan tramitar quejas y reclamos.

Finalmente el Convenio dispone que "todo Miembro deberá formular y poner en práctica medidas relativas a la inspección del trabajo, la aplicación de las normas y las sanciones, prestando debida atención a las características especiales del trabajo doméstico, en conformidad con la legislación nacional", de tal forma que las autoridades en cada país realicen un trabajo de control y protección especial sobre las condiciones en que se ejerce esta clase de trabajo.



5. DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS

5.1. FICHA # 31
Ley que garantiza la vacunación contra el virus del papiloma humano

Número de la Norma	Ley 1626 de 2013
Fecha	30 de abril de 2013
Tipo de Norma	Ley ordinaria
Normas que la han Modificado	N/A
Objeto	Prevenir el cáncer cérvico uterino a través de la vacunación gratuita contra el virus del papiloma humano.
Elementos Centrales	Virus del papiloma humano (VPH), Vacunación, Programa ampliado de inmunización PAI.
Ámbitos de Regulación	Salud

RESUMEN DEL CONTENIDO

Con el propósito de prevenir el cáncer de cérvix, esta ley garantiza de manera gratuita el acceso a la vacuna contra el virus del papiloma humano (VPH), la cual deberá ser suministrada a todas las niñas entre el cuarto grado de básica primaria y el séptimo de básica secundaria. El propósito de la ley es lograr una cobertura universal de esta vacuna y dar a conocer a través de campañas de educación los riesgos del VPH.

DERECHOS, OBLIGACIONES Y MEDIDAS

La ley señala la obligación del Ministerio de Salud de actualizar el programa ampliado de inmunización PAI e incluir dentro del mismo la vacuna contra el Virus del Papiloma Humano (VPH), en el plan básico de vacunación gratuita. Señala como población beneficiaria de la vacuna a las niñas entre cuarto grado de básica primaria y séptimo grado de básica secundaria.

En el camino a la universalidad, la ley plantea una estrategia de implementación gradual que inicia en los departamentos con mayor riesgo de aparición del virus. El Ministerio de Salud, deberá reglamentar la ley siguiendo criterios de prevalencia, costo efectividad y armonización con el marco de gastos de mediano plazo.

Finalmente, y siguiendo la pauta del mayor riesgo de aparición, se dispone la necesidad de adelantar campañas masivas de comunicación y educación para dar a conocer los riesgos del VPH, obligación que debe ser asumida por el Ministerio de Salud en coordinación con las Secretarias de Salud Departamentales.



6. OTRAS REFERENCIAS NORMATIVAS DE INTERÉS PARA LA EXIGIBILIDAD DE LOS DERECHOS DE LAS MUJERES

Igualdad y no discriminación				
Referencia Normativa		**Asunto**	**Ámbito de Regulación**	**Tema de Interés**
6.1	Ley 1482 del 30 de Noviembre de 2011.	Ley Antidiscriminación. Modifica el código penal.	Penal	Crea dos nuevos tipos penales denominados Actos de Racismo o Discriminación (Art. 134A del C.P) y Hostigamiento por motivos de raza, religión, ideología política, u origen nacional, étnico o cultural (Art.134B del C.P). Dentro de las causas que pueden dar lugar a concretar la discriminación están las razones de sexo u orientación sexual.
6.2	Ley 1709 del 20 de enero de 2014.	Reforma al Código Penitenciario y Carcelario.	Familiar, Derechos Fundamentales	Introduce el principio de enfoque diferencial en el Código (Art. 2) y señala que tanto las cárceles como las penitenciarías de mujeres deberán contar con la infraestructura necesaria para que las mujeres gestantes tengan un desarrollo adecuado del embarazo, y un ambiente propicio para madres lactantes (art. 18). La ley establece el derecho para niños y niñas menores de 3 años de permanecer con sus madres en lugares especiales donde puedan interactuar. Ordena el acompañamiento del ICBF (Art.88)
6.3	Decreto Ley 2553 del 12 de diciembre de 2014.	Decreto que reglamenta el código penitenciario y carcelario en lo relacionado con la permanencia en centros de reclusión de niños y niñas con sus madres.	Familiar, Derechos Fundamentales	Regula los diferentes aspectos y condiciones que deben garantizarse para la permanencia adecuada en cárceles y penitenciarias de los niños y niñas menores de 3 años con sus madres, así como las medidas para el desarrollo psicosocial de los menores. Impone obligaciones al ICBF y a las entidades del Sistema Penitenciario relacionadas con la infraestructura y los servicios de atención a gestantes, lactantes y niños y niñas.
No violencias				
Referencia Normativa		**Asunto**	**Ámbito de Regulación**	**Tema de Interés**
6.4	Ley 1592 del 3 de diciembre de 2012	Modifica la ley 975 de 2005, Ley de Justicia y Paz	Penal, Procedimiento Penal	Introduce en la ley de Justicia y Paz el principio de enfoque diferencial que deberá tenerse en cuenta en el proceso penal especial, el proceso judicial y la investigación. Armoniza conceptos de la ley 1448 de 2011 - ley de víctimas - con la ley 975 de 2005 –Justicia y Paz-.
6.5	Decreto 3011 del 26 de diciembre de 2013	Reglamenta la ley de Justicia y Paz y la ley de Víctimas y restitución de tierras	Penal, Procedimiento Penal	Incluye el principio de enfoque diferencial como orientador del proceso. Ordena tener presentes las características de género como criterio para determinar afectaciones causadas, identificar patrones de macro-criminalidad, diseñar programas de resocialización, registrar las víctimas, entre otras.
6.6	Decreto 1480 del 04 de agosto de 2014	Declara el día de dignidad de las mujeres víctimas de violencia sexual en el marco del conflicto armado	Derechos de las víctimas	Declara el 25 de mayo como el día nacional por la dignidad de las Mujeres víctimas de violencia sexual en el marco del conflicto armado, para reconocer la valentía, trabajo y resistencia de miles de mujeres, víctimas de violencia sexual; y que tendrá por objeto reivindicar su dignidad y rechazar este delito.

Acceso a propiedad y derechos laborales				
Referencia Normativa		**Asunto**	Ámbito de Regulación	**Tema de Interés**
6.7	Ley 1561 de 2012	Proceso verbal especial para otorgar títulos de propiedad a poseedor de bienes inmuebles urbanos y rurales.	Acceso a la Propiedad	Esta ley consigna en el parágrafo del artículo 2, que el fallo del juez que otorga título de propiedad a quien tiene la posesión material de un bien inmueble, deberá proferirse en favor de ambos cónyuges o compañeros permanentes. Este derecho favorece principalmente a las mujeres del sector rural quienes han tenido barreras para demostrar los actos de señora y dueña y demostrar que con su trabajo también han configurado posesión sobre los predios.
6.8	Resolución 80 de 2013	Adopta el programa de acceso especial para las mujeres, niñas y adolescentes a la etapa administrativa del proceso de restitución de tierras despojadas.	Restitución de tierras, derechos patrimoniales	Establece los principios, objetivos y lineamientos que deben orientar el proceso de restitución de tierras despojadas ordenado en la ley 1448 de 2011, cuando las víctimas son mujeres, niñas y adolescentes, con el propósito de garantizar el acceso real y efectivo de las mismas a la propiedad de la tierra. Dentro de las líneas de acción prevé a) el fortalecimiento del enfoque de género en todas las actividades de la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Tierras, b) el Empoderamiento de las mujeres, niñas y adolescentes sobre sus derechos a la tierra y a la restitución, c) colaboración interinstitucional para la documentación del caso y atención a las mujeres, y d) incidencia en la etapa judicial del proceso de restitución.
6.9	Decreto 0721 del 15 de abril de 2013	Regula afiliación de trabajadores del servicio doméstico al Sistema de Compensación Familiar	Seguridad Social, Laboral	Regula la afiliación de los trabajadores del servicio doméstico al Sistema de Compensación Familiar. Como desarrollo de la ley 1595/12 (Convenio sobre trabajo decente para trabajadoras/es domésticos) procura establecer condiciones de empleo equitativas al igual que los demás trabajadores en general. Corresponde hacer la afiliación y cotización a la persona natural para la que el trabajador/a doméstico presta sus servicios.
6.10	Ley 1700 del 27 de diciembre de 2013	Ley que regula el mercado multinivel o en red.	Comercial	Regula las actividades de mercadeo multinivel o en red, es decir, aquellas en las que personas vinculan a otras para vender bienes o servicios, y obtienen compensaciones, pagos o beneficios (ej: Yanbal, Avon, Tupperware, entre otras). La ley propende por la defensa de los derechos de las personas que participan en la venta, entre estos: completa información y transparencia en los contratos; claridad en las condiciones y en los porcentajes de la compensación; prohibición de cláusulas de exclusividad o permanencia, cláusulas abusivas o aquellas en que obligan a adquirir un inventario mínimo.

Derechos Sexuales y Reproductivos				
Referencia Normativa		**Asunto**	**Ámbito de Regulación**	**Tema de Interés**
6.10	Ley 1620 del 15 de marzo de 2013	Ley de Convivencia Escolar y formación en derechos sexuales y reproductivos	Educación	Crea el sistema nacional de convivencia escolar y formación para los derechos humanos, la educación para la sexualidad y la prevención y mitigación de la violencia escolar. Entre otros temas promueve la educación para el ejercicio de los derechos humanos, sexuales y reproductivos con la que se busca desarrollar competencias para relacionarse con criterios de respeto y tomar decisiones informadas y autónomas para ejercer la sexualidad; así mismo, contribuir a la prevención del embarazo en la adolescencia y a la reducción de enfermedades de transmisión sexual. La ley crea instancias en el orden nacional, territorial y a nivel de las instituciones educativas con obligaciones de promoción de programas, coordinación entre entidades, estudio de casos, rutas de atención, reporte de información e implementación de mecanismos y herramientas para la prevención de la violencia escolar y la formación en derechos sexuales y reproductivos.

Este libro se terminó de imprimir en
Pictograma Creativos S.A.S.
Teléfonos: 3000881 - 2011096
Noviembre de 2012
Bogotá - Colombia

ONU MUJERES

Entidad de las Naciones Unidas para la Igualdad de Género y el Empoderamiento de las Mujeres

SUECIA

















Fichas de **Jurisprudencia**



Edición actualizada 2015

MÓDULO III





Entidad de las Naciones Unidas para la Igualdad de Género y el Empoderamiento de las Mujeres -ONU Mujeres

Belén Sanz
Representante País
Colombia

Programa "Ciudadanía de las Mujeres para la Paz, la Justicia y el Desarrollo"

Embajada de Suecia
Marie Andersson de Frutos
Embajadora

Emma Nilenfors
Consejera y Jefe de Cooperación

Luz Stella Martelo
Oficial Nacional de Programas

Equipo técnico
Diana Espinosa, Julissa Mantilla, Ana Paula Castro, Daniel Sastoque, Astrid Orjuela, Juan Felipe Echeverry, Maria Eugenia Morales, Margarita Muñoz, Inmaculada Sañé, Catalina Buitrago, Silvia Arias.

Realización del documento

Redacción
Diana Esther Guzmán
Paola Molano
Rodrigo Uprimny

Diseño gráfico, diagramación e impresión
Pictograma Creativos Ltda.

Primera edición: Bogotá D.C., octubre de 2012
Segunda edición: Bogotá D.C, marzo de 2015

ONU MUJERES
Entidad de las Naciones Unidas para la Igualdad de Género y el Empoderamiento de las Mujeres

SUECIA









Fichas de **Jurisprudencia**

CONTENIDO

1. IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN 7

1.1 Ficha 68 Sentencia T-098/94 8
1.2 Ficha 59 Sentencia T-494/92 9
1.3 Ficha 19 Sentencia C-410/94 11
1.4 Ficha 2 Sentencia C-408/96 14
1.5 Ficha 5 Sentencia C-082/99 15
1.6 Ficha 6 Sentencia C-112/00 17
1.7 Ficha 60 Sentencia C-184/03 20
1.8 Ficha 58 Sentencia C-964/03 22
1.9 Ficha 57 Sentencia C-101/05 24
1.10 Ficha 3 Sentencia C-322/06 26
1.11 Ficha 4 Sentencia C- 804/06 28
1.12 Ficha 39 Sentencia T- 624 /95 30
1.13 Ficha 52 Sentencia T-971/99 32

2. NO VIOLENCIAS 35

2.1 Conflicto Armado 36
2.1.1 Ficha 55 Auto 092/08 36
2.1.2 Ficha 54 Auto 237/08 39
2.1.3 Ficha 56 Sentencia T-496/08 41
2.1.4 Ficha 61 Sentencia T-045/10 43
2.1.5 Ficha 64 Sentencia T-068/10 45
2.1.6 Ficha 63 Sentencia T-447/10 47
2.1.7 Ficha 62 Sentencia T-515/10 49

2.2 Otras violencias 51
2.2.1 Ficha 8 Sentencia T-554/03 51
2.2.2 Ficha 10 Sentencia T-453/05 53
2.2.3 Ficha 12 Sentencia C-822/05 55
2.2.4 Ficha 11 Sentencia T-458/07 57
2.2.5 Ficha 21 Sentencia T-794/07 59
2.2.6 Ficha 22 Sentencia T-520/09 61
2.2.7 Ficha 9 Sentencia T-078/10 63
2.2.8 Ficha 23 Sentencia T-1015/10 65
2.2.9 Ficha 70 Sentencia C-295/97 66
2.2.10. Ficha 69 Sentencia C-273/98 69
2.2.11. Ficha 18 Sentencia C-776/10 71

3. CARGOS DE DECISIÓN Y PARTICIPACIÓN POLÍTICA 73

3.1 Ficha 1 Sentencia Ficha 68 C-371/00 74
3.2 Ficha 68 Sentencia Ficha 68 C-490/11 76

4. ACCESO A LA PROPIEDAD Y DERECHOS LABORALES DISCRIMINACIÓN LABORAL 79

4.1
4.1.1 Ficha 60 Sentencia T-326/95 80
4.1.2 Ficha 65 Sentencia T-026/96 81
4.1.3 Ficha 14 Sentencia C-622/97 83
4.1.4 Ficha 7 Sentencia T-247/10 85

4.2 Estabilidad laboral reforzada 87
4.2.1 Ficha 13 Sentencia T-470/97 87
4.2.1 Ficha 15 Sentencia T-095/08 90
4.2.1 Ficha 12 Sentencia T-629/10 92
4.2.1 Ficha 67 Sentencia T-031/11 95

5. DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS..... 99

5.1 Derecho a la interrupción voluntaria del embarazo..... 100
5.1.1 Ficha 16 Sentencia C-355/06..... 100
5.1.2 Ficha 25 Sentencia T-988/07..... 102
5.1.3 Ficha 17 Sentencia T-209/08..... 104
5.1.4 Ficha 26 Sentencia T-946/08..... 107
5.1.5 Ficha 27 Sentencia T-388/09..... 109
5.1.6 Ficha 28 Sentencia T- 510/10..... 113
5.1.7 Ficha 71 Sentencia T-841/11..... 115
5.2 Autonomía sexual de mujeres reclusas..... 118
5.2.1 Ficha 50 Sentencia T-273/93..... 118
5.2.2 Ficha 51 Sentencia T-499/03..... 119
5.2.3 Ficha 53 Sentencia T-1069/05..... 121
5.3 Autonomía sexual de niñas y adolescentes..... 123
5.3.1 Ficha 36 Sentencia T-377/95..... 123
5.3.2 Ficha 35 Sentencia T-145/96..... 124
5.3.3 Ficha 37 Sentencia T-516/98..... 125
5.3.4 Ficha 38 Sentencia T-853/04..... 127
5.3.5 Ficha 33 Sentencia T-564/09..... 129
5.4 Consentimiento sustituto en procedimientos de esterilización 130
5.4.1 Ficha 30 Sentencia T-850/02..... 130
5.4.2 Ficha 31 Sentencia T-248/03..... 133
5.4.3 Ficha 32 Sentencia T-492/06..... 135
5.4.4 Ficha 29 Sentencia T-1019/06..... 137
5.5 Tratamientos de fertilidad..... 139
5.5.1 Ficha 44 Sentencia T-1104/00..... 139
5.5.2 Ficha 41 Sentencia T-572/02..... 141
5.5.3 Ficha 45 Sentencia T-946/07..... 143
5.5.4 Ficha 46 Sentencia T-870/08..... 145
5.5.5 Ficha 42 Sentencia T-890/09..... 147
5.5.6 Ficha 43 Sentencia T-633-10..... 149
5.5.7 Ficha 47 Sentencia T-310-10..... 151

6. OTRAS..... 153

6.1. Ficha 48 Sentencia T-971/09..... 154



1. IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN

1.1 FICHA No. 68
Trabajo doméstico como aporte a la sociedad patrimonial

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción de tutela
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	T-494 de 1992
MAGISTRADO PONENTE:	Ciro Angarita Barón
SALA DE DECISIÓN:	Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Ciro Angarita Barón, Eduardo Cifuentes Muñoz y José Gregorio Hernández Galindo
ACLARACIÓN O SALVAMENTO DE VOTO:	José Gregorio Hernández
DESCRIPTORES:	Aporte del trabajo doméstico, sociedad patrimonial, derecho a la igualdad, debido proceso
RESUMEN DEL CASO: La accionante reclama la interrupción del proceso de adjudicación de la casa en la que habita, como resultado del proceso sucesorio de su compañero que dejó como heredera única a la hermana de este. La accionante afirma que le corresponde el 50% del bien, sus peticiones son negadas en primera y segunda instancia, pero la Corte Constitucional en sede de revisión revoca estos fallos y concede el amparo.	
SUBREGLA: El trabajo doméstico y de cuidado de las mujeres debe valorarse económicamente por el aporte que implica a la sociedad conyugal. El trabajo doméstico y las labores de cuidado no remuneradas derivadas de las responsabilidades del hogar realizadas por las mujeres dentro de una sociedad patrimonial, deben asumirse como aporte de industria y por lo tanto cuentan con un valor económico que no puede desconocerse, pues esto implicaría una vulneración del derecho a la igualdad de las mujeres. Por tanto, deben ser valoradas como parte de la sociedad patrimonial y considerarlas al momento de su liquidación.	

HECHOS: La accionante convivió con su pareja en una unión de hecho durante 24 años, 21 de los cuales vivieron en una casa que compró su compañero; al fallecer este, resultó como única heredera su hermana y dentro del proceso sucesorio se le adjudicaría la totalidad del bien mencionado. La accionante afirma que el 50% del bien le pertenece, puesto que: i) lo ha poseído durante 21 años; ii) desempeñó las labores de cuidado del bien; iii) mediante sus labores contribuía al mantenimiento de la casa; y iv) cuidaba de su compañero. En consecuencia, reclama que se interrumpa la adjudicación del bien, se declare su posesión sobre el mismo, se le reconozca como propietaria del 50% y se declare la existencia de una sociedad patrimonial de hecho entre ella y su compañero fallecido.

En primera y segunda instancia negaron el amparo argumentando que la tutela no era el mecanismo judicial adecuado, que no se le estaba vulnerando ningún derecho fundamental y que nunca había probado el aporte hecho por ella a la sociedad patrimonial.

PROBLEMA JURÍDICO[1]: ¿La exclusión del trabajo doméstico de la accionante de los aportes hechos a la sociedad patrimonial constituye una vulneración a su derecho a la igualdad?

FUNDAMENTO Y DECISIÓN: la Corte se aparta de la posición del Tribunal que considera que los únicos aportes posibles a una sociedad patrimonial de hecho son el dinero y los bienes relevantes en el mercado. En este sentido, precisa que el llamado "aporte de industria" hace parte de la sociedad patrimonial y por ende no puede desconocerse su valor económico, ni quitarle la calidad de socia a la mujer que contribuye con las labores domésticas.

La Corte reitera lo dicho por expertas al respecto, en el sentido de que la división sexual del trabajo que se presenta en nuestra sociedad en

[1] en razón a que en la sentencia se abordan múltiples problemas jurídicos y el principal no se refiere a un asunto relacionado directamente con la condición de mujer de la accionante, trataremos otro problema jurídico más relevante para nuestro propósito.

razón a los roles de género que prevalecen, ha llevado a invisibilizar las labores realizadas por las mujeres. Al ser labores no remuneradas, se asumen como improductivas y de poco aporte en la economía nacional. Estas consideraciones, sumadas a la decisión del Tribunal, vulneran los derechos de la accionante a la igualdad (art. 13) y a la no discriminación de las mujeres (art. 43).

En consecuencia, la Corte revoca los fallos de instancia y concede el amparo. Así, para lograr la protección inmediata de los derechos conculcados, ordena al juez que debe realizar la diligencia de entrega del inmueble a la hermana del fallecido, que se abstenga de hacerlo, y ordena también que en las futuras diligencias de entrega del inmueble se respeten los derechos a la posesión y los frutos que tiene la accionante. Además, ordena que "[e]n todos aquellos casos similares al presente por sus hechos o circunstancias, siempre que exista realmente trabajo doméstico en las relaciones entre hombre y mujer, la doctrina constitucional enunciada en esta sentencia tendrá CARACTER OBLIGATORIO para las autoridades, en los términos del artículo 23 del Decreto 2591 de 1991".

SALVAMENTO DE VOTO: El Magistrado José Gregorio Hernández, se aparta de la decisión proferida por cuestiones procedimentales. En su concepto, el juez de tutela y en este caso la Corte Constitucional, no debería "ordenar que un Juez Civil Municipal se abstenga de practicar la diligencia de entrega de un bien "hasta cuando reciba la correspondiente instrucción del Juez de Familia competente", lo que en realidad representa la suspensión de la práctica de un acto procesal ordenado por un juez a otro, dentro de un juicio civil que tiene en el ordenamiento jurídico vigente sus propias reglas. Implica una intromisión en el ámbito propio de la jurisdicción ordinaria, que no es la de esta Corte (...)". De acuerdo con el salvamento, existe un medio de defensa judicial, consistente en la oposición a la entrega del inmueble, "siendo claro que el efecto práctico de ésta última, en caso de prosperar, sería el mismo que se obtiene mediante la suspensión ordenada en la fecha por la Corte Constitucional".

1.2 FICHA No. 59
Exclusión de beneficiarios del seguro social de mujer cotizante

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción de tutela
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	T- 098 de marzo 7 de 1994
MAGISTRADO PONENTE:	Eduardo Cifuentes Muñoz
SALA DE DECISIÓN:	Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Eduardo Cifuentes Muñoz, Carlos Gaviria Díaz y José Gregorio Hernández Galindo
ACLARACIÓN O SALVAMENTO DE VOTO:	N/A
DESCRIPTORES:	Discriminación por razón del sexo, estereotipos de género, derecho a la igualdad, derecho de petición,
RESUMEN DEL CASO: La actora interpone acción de tutela en razón a que su Caja de Seguridad Social CASERIS (Caja de Seguridad Social de Risaralda), por una resolución interna le impide afiliar como beneficiario a su esposo. La normatividad que prohíbe la situación en comento, señala a grandes rasgos, que solamente los hombres cotizantes pueden afiliar como beneficiaria a su esposa o compañera permanente, no así en el caso contrario. La Corte decide conceder el amparo solicitado, en razón a que no hay fundamento constitucional para contemplar un trato diferenciado entre hombres y mujeres en relación con la afiliación de sus parejas como beneficiarias en el sistema de seguridad social.	
SUBREGLA: Prohibición de discriminación en razón al sexo e inversión de la carga de la prueba. Están en principio prohibidos todos aquellos tratos diferenciados, basados en el sexo de la persona, que no tengan otra justificación objetiva y razonable, pues dicho criterio se basa en perjuicios o estereotipos sociales que limitan el ejercicio de derechos. Cuando dichos tratos se presenten, se invierte la carga de la prueba, y quien debe acreditar que el trato diferenciado no es discriminatorio, es quien lleva a cabo el trato. Los únicos tratos diferenciados fundados en el sexo que son aceptables constitucionalmente, son aquellos que tienen como finalidad remediar una desigualdad histórica, caso en el cual se consideran una "discriminación positiva", que resulta justificable y necesaria de acuerdo con las disposiciones constitucionales. Por ello, si una regulación legal o administrativa priva a las mujeres de un derecho o limita su ejercicio, por el hecho de ser mujeres, se considerará que en principio es un trato discriminatorio.	

HECHOS: La accionante se dirigió a las instalaciones de CASERIS (Caja de Seguridad Social de Risaralda) con toda la documentación requerida para hacer efectiva la afiliación de su esposo al régimen de seguridad social del cual es cotizante. Al solicitar la inscripción de su cónyuge de forma verbal, le fue informado que eso no estaba permitido, puesto que de conformidad con los dispuesto en el Acuerdo 019 de 1991, emitido por la Junta Directiva de CASERIS, mediante el cual se adopta el régimen de contingencias para la prestación de sus servicios, sólo se predica la situación de beneficiaria con respecto a los hijos menores y la cónyuge o compañera permanente de los cotizantes hombres. Por lo anterior, la actora considera vulnerado su derecho a la igualdad entre otros.

En primera instancia el juez decidió no conceder el amparo solicitado, argumentando que la solicitud de afiliación no había cumplido el lleno de las formalidades, por lo tanto la tutela no era el mecanismo de protección idóneo.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿La negativa por parte de la entidad accionada a afiliar al esposo de la actora, vulnera el derecho a la igualdad de esta?

FUNDAMENTO Y DECISIÓN: La Corte señala que el derecho a la igualdad, tanto formal como material, es de carácter fundamental y está amparado por el ordenamiento constitucional. En este sentido, precisa que la Constitución ha establecido unos criterios (sexo, raza, origen familiar o nacional, lengua, posición política o religiosa) que no pueden servir, al menos en principio, para establecer tratos discriminatorios. Y en este sentido señala que la discriminación es el acto arbitrario dirigido a perjudicar a una persona o grupo de personas con base principalmente en estereotipos o perjuicios sociales y su prohibición constitucional va dirigida a impedir que se coarte, restrinja o excluya el ejercicio de los derechos y libertades de una o varias personas, se les niegue el acceso a un beneficio o se otorgue un privilegio sólo a algunas, sin que para ello exista justificación objetiva y razonable.

Sin embargo, la Constitución contempla la posibilidad de establecer tratos discriminatorios, siempre y cuando tengan una justificación constitucional y se constituyan como medios para corregir situaciones de discriminación y así promover la igualdad real y efectiva. Por ende, las llamadas acciones de "discriminación positiva" cuentan con aceptación constitucional, puesto que pretenden proteger y apoyar a personas y grupos históricamente discriminados.

Señala igualmente que en razón a que muchos actos discriminatorios se encuentran confundidos en la institucionalidad misma, son de difícil prueba; por lo anterior, en los casos en que se alegue una discriminación, se invierte la carga de la prueba, es decir que los señalados de realizar el acto discriminatorio tienen que probar que su comportamiento estuvo de conformidad con las Constitución. Esto tiene especial énfasis cuando se alega la existencia de una situación de discriminación sustentada en uno de los criterios que consagra la Constitución como prohibidos para fundamentar discriminaciones.

En el caso concreto, la negativa de CASERIS a afiliar a los cónyuges o compañeros permanentes de las cotizantes o pensionadas, sólo ratifica estereotipos asociados con el sexo que se manifiestan como una situación discriminatoria. De acuerdo con la Corte: "la razón que históricamente señala al hombre como proveedor de bienes para la familia y asigna a la mujer la función reproductiva, no es admisible en la actualidad como fundamento de una regulación diferencial en materia laboral. La mujer no sólo soporta el mayor peso en la reproducción biológica de la especie, sino que, además, ha ingresado al mercado de trabajo, contribuyendo al aumento de la riqueza nacional y al sostenimiento de la familia"; de tal manera que no puede asumirse que las mujeres no tienen la capacidad de aportar económicamente al hogar, reservando dicho papel a los hombres, y por ende no es admisible derivar los beneficios de este prejuicio y estereotipo social.

Asimismo, la Constitución Nacional estableció disposiciones de protección especial de la mujer, a saber, prohíbe la discriminación por razones de sexo (CP art. 13), reconoce igualdad de derechos a la mujer respecto del hombre (CP art. 43) y dentro la pareja (CP art. 42), prohíbe toda forma de discriminación en su contra (CP art. 43), le otorga una especial asistencia y protección del Estado en determinadas circunstancias de la vida - durante el embarazo y después del parto, como cabeza de familia (CP art. 43) -, garantiza la adecuada y efectiva participación de la mujer en los niveles decisorios de la administración (CP art. 40) y asegura en su favor la

igualdad de oportunidades en el terreno laboral, incluso brindándole una protección especial (CP art. 53).

Es en razón de lo anterior que la Corte concluye que la regulación interna de CASERIS que impide la inclusión del cónyuge o compañero permanente de la cotizante o pensionada, es abiertamente contraria a los preceptos de la Carta Política, puesto que establece un trato discriminatorio sin ninguna justificación constitucional; en vista de la vulneración al artículo 13 de la Constitución, la Corte decide conceder el amparo solicitado.

1.3 FICHA No. 19
Discriminación positiva a favor de la mujer en materia pensional

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción de Inconstitucionalidad
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	C-410 de 1994
MAGISTRADO PONENTE:	Carlos Gaviria Díaz
SALA DE DECISIÓN:	Sala Plena integrada por los Magistrados Jorge Arango Mejía, Antonio Barrera Carbonell, Eduardo Cifuentes Muñoz, Carlos Gaviria Díaz, José Gregorio Hernández Galindo, Hernando Herrera Vergara, Alejandro Martínez Caballero, Fabio Morón Díaz, Vladimiro Naranjo Mesa.
ACLARACIÓN O SALVAMENTO DE VOTO:	N/A
DESCRIPTORES:	Discriminación por sexo, acciones afirmativas, igualdad efectiva entre hombres y mujeres, discriminación laboral.
RESUMEN DEL CASO: Se interpone acción de inconstitucionalidad contra algunos artículos de la ley 100 de 1993 por considerarlos contrarios al artículo 13 de la Constitución, dado que contemplan tratamiento diferenciado entre hombres y mujeres con respecto a la edad para pensionarse. La Corte declara exequible la norma demandada, por considerar que constituye una medida afirmativa en beneficio de las mujeres, que tiene plena justificación constitucional debido a la discriminación histórica que han sufrido las mujeres en el ámbito laboral y la doble jornada que deben lleva a cabo.	
SUBREGLA: Las acciones afirmativas, de discriminación positiva, a favor de las mujeres, se ajustan a la Constitución. Las medidas que tengan por objeto compensar previas desventajas soportadas por determinados grupos sociales, y en particular las que buscan paliar o remediar la tradicional exclusión y discriminación de la mujer en el ámbito social, no pueden reputarse, en principio, contrarias a la igualdad, pues pretenden desarrollarla y corregir discriminaciones. Su validez depende de que realmente operen circunstancias discriminatorias que deban ser corregidas.	

HECHOS: En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad el actor solicita a la Corte que declare inexequibles los artículos: 33 parcial, 36 parcial, 61 parcial, 64 parcial, 65 parcial, 117 parcial y 133 parcial de la Ley 100 de 1993, por considerar infringido el artículo 13 de la Carta.

Dichos artículos, en lo esencial, establecen como requisito para acceder a la pensión edades diferentes para hombres y mujeres, de forma que ellas podrían jubilarse con edades inferiores que los hombres. En concreto, el artículo 33, que define los requisitos para obtener la pensión de vejez, establece como primera condición para tener derecho a la pensión de vejez: "1. Haber cumplido cincuenta y cinco años (55) de edad si es mujer, o sesenta años (60) años de edad si es hombre", y más adelante, el parágrafo 4 del mismo artículo indica que a partir del "primero (!o) de enero del año dos mil catorce (2014) las

edades para acceder a la pensión de vejez se reajustarán a 57 años si es mujer y 62 si es hombre".

El artículo 36, que define el régimen de transición, ratifica que la "edad para acceder a la pensión de vejez, continuará en cincuenta y cinco (55) años para las mujeres y sesenta (60) para los hombres, hasta el año 2014, fecha en la cual la edad se incrementará en dos años, es decir, será de 57 años para las mujeres y 62 para los hombres. Además, establece que la edad "para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la pensión de vejez de las personas que al momento de entrar en vigencia el Sistema tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o quince (15) o más años de servicios cotizados, será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados. Las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder a la pensión de vejez, se regirán por las disposiciones contenidas en la presente Ley". Esto último, sin embargo, no sería aplicable a quienes voluntariamente se acogieran al régimen de ahorro individual con solidaridad, pues entonces debían ajustarse a las condiciones de dicho régimen.

El artículo 61, que define las personas excluidas de régimen de ahorro individual con solidaridad, incluye dentro de los mismos a: "b) Las personas que al entrar en vigencia el sistema tuvieren cincuenta y cinco (55) años o más de edad, si son hombres, o cincuenta (50) años o más de edad, si son mujeres, salvo que decidan cotizar por lo menos quinientas (500) semanas en el nuevo régimen, caso en el cual será obligatorio para el empleador efectuar los aportes correspondientes".

El artículo 64, que define los requisitos para obtener la pensión de vejez, indica al respecto que: "Cuando a pesar de cumplir los requisitos para acceder a la pensión en los términos del inciso anterior, el trabajador opte por continuar cotizando, el empleador estará obligado a efectuar las cotizaciones a su cargo, mientras dure la relación laboral, legal o reglamentaria, y hasta la fecha en la cual el trabajador cumpla sesenta (60) años si es mujer y sesenta y dos (62) años de edad si es hombre"

La edad diferenciada también aplicaría para la garantía de pensión mínima de vejez, pues en los términos del artículo 65: "Los afiliados que a los sesenta y dos (62) años de edad si son hombres y cincuenta y siete (57) si son mujeres, no hayan alcanzado a generar la pensión mínima de que trata el artículo 35 de la presente Ley, y hubiesen cotizado por lo menos mil ciento cincuenta semanas (1150), tendrán derecho a que el Gobierno Nacional, en desarrollo del principio de solidaridad, les complete la parte que haga falta para obtener dicha pensión".

El artículo 117 contempla que el valor de los bonos pensionales se calculará así, en relación con la edad: "a) Se calcula el salario que el afiliado tendría a los sesenta (60) años si es mujer o sesenta y dos (62) si es hombre, como el resultado de multiplicar la base de cotización del afiliado a 30 de junio de 1992, o en su defecto, el último salario devengado antes de dicha fecha si para la misma se encontrase cesante, actualizando a la fecha de su ingreso al Sistema según la variación porcentual del Indice de Precios al Consumidor del DANE, por la relación que exista entre el salario medio nacional a los sesenta (60) años si es mujer o sesenta y dos (62) si es hombre, y el salario medio nacional a la edad que hubiere tenido el afiliado en dicha fecha. Dichos salarios medios nacionales serán establecidos por el DANE; b) El resultado obtenido en el literal anterior, se multiplica por el porcentaje que resulte de sumar los siguientes porcentajes: Cuarenta y cinco por ciento, más un 3% por cada año que exceda de los primeros 10 años de cotización, empleo o servicio público, más otro 3% por cada año que faltare para alcanzar la edad de sesenta (60) años si es mujer o sesenta y dos (62) si es hombre, contado desde el momento de su vinculación al sistema. La pensión de referencia así calculada, no podrá exceder el 90% del salario que tendría el afiliado al momento de tener acceso a la pensión, ni de quince salarios mínimos legales mensuales. Una vez determinada la pensión de referencia, los bonos pensionales se expedirán por un valor equivalente al que el afiliado hubiera debido acumular en una cuenta de ahorro, durante el período que haya efectuado cotizaciones al ISS o haya sido servidor público o haya estado empleado en una empresa que deba asumir el pago de pensiones, hasta el momento de ingreso al sistema de ahorro, para que a ese ritmo de acumulación, hubiera completado el capital

necesario para financiar una pensión de vejez y para sobrevivientes, a los 62 años si son hombres y 60 años si son mujeres por un monto igual a la pensión de referencia".

El artículo 133, en relación con la pensión sanción, establece que: "El trabajador no afiliado al Sistema General de Pensiones por omisión del empleador, que sin justa causa sea despedido después de haber laborado para el mismo empleador durante diez (10) años o más y menos de quince (15) años, continuos o discontinuos, anteriores o posteriores a la vigencia de la presente Ley, tendrá derecho a que dicho empleador lo pensione desde la fecha de su despido, si para entonces tiene cumplidos sesenta (60) años de edad si es hombre, o cincuenta y cinco (55) años de edad si es mujer, o desde la fecha en que cumpla esa edad con posterioridad al despido". "Si el retiro se produce por despido sin justa causa después de quince (15) años de dichos servicios, la pensión se pagará cuando el trabajador despedido cumpla cincuenta y cinco (55) años de edad si es hombre o cincuenta (50) años de edad si es mujer, o desde la fecha del despido, si ya los hubiere cumplido".

PROBLEMA JURÍDICO: ¿La diferenciación entre hombres y mujeres en la edad para pensionarse consagrada en la ley 100 de 1993, vulnera el derecho y principio a la igualdad consagrado en el artículo 13 de la Constitución?

FUNDAMENTO Y DECISIÓN: La igualdad consagrada en el artículo 13 de la Constitución, a pesar de prohibir la discriminación, permite también tratos diferenciados, siempre que tengan como finalidad remediar discriminaciones históricas. Así, las conductas discriminatorias se permiten siempre y cuando busquen conceder privilegios a determinados sectores discriminados y excluidos con el fin de promover la superación de la inequidad. De esta manera, se materializa la igualdad en términos de "tratar a los iguales de modo igual y a los desiguales en forma desigual". Los tratos discriminatorios permitidos por la Constitución, son entonces aquellos que tienen como finalidad garantizar y velar por la igualdad material más allá de la meramente formal, para conseguir un orden político, económico y social justo.

A partir de estas consideraciones previas, la Corte afirma la procedencia de acciones de discriminación positivas con el fin de favorecer a las mujeres, pues se encuentran en una condición social de desventaja. Con respecto al asunto específico, la providencia indica que la discriminación hacía la mujer por razón del sexo, se presenta en diferentes ámbitos de su vida, y entre ellos, el mercado laboral. La concepción arraigada socialmente, según la cual la mujer es la responsable exclusiva de las labores domésticas, y según la cual estas actividades no son consideradas como trabajo productivo, ha puesto a la mujer en situación de desventaja frente al hombre. A saber, si una mujer se emplea en un trabajo remunerado, tiene que asumir además de este las labores domésticas que socialmente se le han atribuido, por lo que se ve obligada a desempeñar una doble jornada de trabajo, una de ellas sin remuneración. Conjuntamente, la realización de dos labores paralelas le genera perjuicios físicos y mentales a los que no está expuesto el hombre. Por tanto, hombres y mujeres no están en igualdad de condiciones en el mercado laboral.

Entonces, a partir del reconocimiento de discriminación de la mujer en el ámbito social que se refleja en el laboral, la Corte encuentra coherente, adecuado y justificado otorgarle diferente trato a la mujer con respecto al hombre en cuanto a los requisitos para acceder a la pensión de vejez. En particular, porque las mujeres que acceden al mercado laboral sufren un mayor desgaste, en virtud de la doble jornada que deben desempeñar, que justifica que sean tratadas de manera diferente y preferencial.

1.4 FICHA No. 2
Constitucionalidad de ley que ratifica la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer- Belém Do Pará

TIPO DE ACTUACIÓN:	Control oficioso de la constitucionalidad de ley aprobatoria de tratado internacional
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	C- 408 del 4 de septiembre de 1996
MAGISTRADO PONENTE:	Alejandro Martínez Caballero
SALA DE DECISIÓN:	Sala Plena integrada por los Magistrados Carlos Gaviria Díaz, Jorge Arango Mejía, Antonio Barrera Carbonell, Eduardo Cifuentes Muñoz, José Gregorio Hernández Galindo, Hernando Herrera Vergara, Alejandro Martínez Caballero, Fabio Morón Díaz y Vladimiro Naranjo Mesa.
ACLARACIÓN O SALVAMENTO DE VOTO:	N/A
DESCRIPTORES:	Violencia contra la mujer, tratado internacional, Belém do Pará, obligaciones del Estado
RESUMEN DEL CASO: En virtud del numeral 10 del artículo 241 de la Constitución, la Corte Constitucional se pronunció sobre la constitucionalidad de la ley 248 de 1995, mediante la cual se ratificó la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer. Luego de analizar la situación de las mujeres colombianas en relación con la violencia en su contra, y de tomar en consideración las disposiciones constitucionales relevantes, la Corte encuentra que la Ley se ajusta a la Constitución.	
SUBREGLA: Los tratados internacionales de derechos humanos que pretenden enfrentan la violencia y discriminación en contra de la mujer, resultan ajustados a la Constitución. La Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer propende por la materialización de principios constitucionales mediante el respeto, defensa y garantía de los derechos de las mujeres, específicamente en lo que concierne a la prohibición de la violencia en su contra, por lo cual se ajusta a la Constitución.	

HECHOS: La Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, suscrita en la ciudad de Belén Do Para, Brasil el 9 de junio de 1994, fue aprobada en Colombia mediante la ley 248 de 1995. La Corte Constitucional se pronunció sobre la constitucionalidad de esta Ley, tanto de fondo como de forma, de acuerdo con el numeral 10 del artículo 241 de la Constitución Nacional.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿Se ajusta a la Constitución (material y formalmente) la ley 248 de 1995 mediante la cual se aprueba la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer- Convención de Belém Do Pará?

FUNDAMENTO Y DECISIÓN: La ley que aprueba la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, es declarada constitucional en razón a que además de estarse a lo dispuesto en la Constitución Nacional, permite darle un desarrollo más amplio a los principios constitucionales. Esto es así porque en Colombia las mujeres son víctimas de diversas formas de discriminación y violencia, que se dirigen en su contra por el hecho mismo de ser mujeres. En esa medida, se justifica la adopción de medidas que permitan reconocer que esta situación es grave, prevenir la violencia contra la mujer, y promover la actuación del Estado con el fin de enfrentarla con la debida diligencia.

Por lo tanto, dado que la Convención objeto de estudio promueve la protección especial para la mujer, consagrando herramientas jurídicas que permiten proteger y garantizar los derechos tomando, como ejes fundamentales el derecho de toda mujer a no ser discriminada y el derecho a tener una vida libre de violencia, la Ley resulta ajustada a la Constitución.

OBSERVACIONES: la Corte destaca la importancia de la lucha contra la violencia de género como la vía para lograr el goce efectivo de los demás derechos de la mujer. Además, enfatiza la importancia de las situaciones fácticas concretas al momento de diseñar e implementar mecanismos jurídicos para atender las necesidades de las mujeres.

1.5 FICHA No. 5
Causal de nulidad del matrimonio exclusiva para la mujer

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción de Inconstitucionalidad
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	C-082 del 17 de Febrero de 1999
MAGISTRADO PONENTE:	Carlos Gaviria Díaz
SALA DE DECISIÓN:	Sala Plena
ACLARACIÓN O SALVAMENTO DE VOTO:	N/A
DESCRIPTORES:	Nulidad de matrimonio, causal discriminatoria, igualdad entre sexos
RESUMEN DEL CASO: La Corte se pronuncia sobre la constitucionalidad del artículo 140 numeral 7 del Código Civil, que consagra como causal de nulidad del matrimonio "el que se celebre entre la mujer adultera y su cómplice". El accionante considera que la disposición demandada viola los artículos 13, 15, 16, 28, 42 y 43 de la Constitución. La Corte declara inexequible la norma, en razón a que contempla una situación discriminatoria contra las mujeres.	
SUBREGLA: Debe aplicarse un test intermedio de igualdad para determinar la constitucionalidad de acciones afirmativas a favor de las mujeres. La Constitución Política Colombiana autoriza la adopción de medidas de discriminación positiva, y en particular acciones afirmativas, con el fin de superar la discriminación histórica que padecen las mujeres. Sin embargo, para determinar en concreto si la medida es justificada, debe verificarse si persigue fines constitucionalmente válidos, que sea necesaria y adecuada, es decir el fin buscado no puede alcanzarse por otros medios, y que sea proporcional. Si la medida no pasa el test, vulneraría el principio de igualdad y por lo tanto es inconstitucional.	

HECHOS: Se presenta acción pública de constitucionalidad en contra del numeral 7 del artículo 140 del Código Civil, que incluye como causal de nulidad del matrimonio: "Cuando se ha celebrado entre la mujer adúltera y su cómplice, siempre que antes de efectuarse el matrimonio se hubiere declarado, en juicio, probado el adulterio." El accionante afirma que la norma acusada establece una discriminación entre mujeres y hombres, puesto que consagra consecuencias diferentes para el adulterio de una y otro, que le impiden a las mujeres adulteras contraer nupcias de forma posterior. Por lo tanto, solicita que se declare la inconstitucionalidad de la norma demandada.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿La disposición acusada contiene una discriminación en razón del sexo que desconoce los derechos a la igualdad, al libre desarrollo de la personalidad y a la intimidad?

FUNDAMENTO Y DECISIÓN: A manera de contextualización, la Corte inicia resaltando la discriminación padecida por la mujer a lo largo de la historia, enfatizando su subordinación frente al hombre, y el establecimiento y permanencia de estereotipos que ubican a las mujeres dentro de determinados roles y en espacios específicos de la vida social.

Para enfrentar esta situación, la Corte resalta que el desarrollo normativo reciente ha sido favorable para las mujeres. Así, se han creado múltiples instrumentos internacionales para promover la equidad de las mujeres, y, a partir de la Constitución de 1991, es claro a nivel nacional que un principio fundamental del ordenamiento es la igualdad de derechos para todas las personas, así como la prohibición de discriminación contra las mujeres.

En virtud de estos avances normativos, de acuerdo con la Corte, es claro que en Colombia son aceptables distinciones en el trato entre hombres y mujeres siempre y cuando medie un fin constitucionalmente razonable, como corregir las desigualdades existentes en razón del sexo.

Con base en lo anterior, la norma acusada vulnera el derecho a la igualdad de las mujeres puesto que dentro de una situación equiparable (decisión de contraer por segunda vez matrimonio) contempla una distinción de trato injustificada entre hombres y mujeres, al imponer una causal de nulidad del matrimonio sólo predicable de las mujeres. Por ende, “no es equitativo ni razonable imponer una carga a uno de los miembros y eximir al otro, por su simple pertenencia a un determinado sexo”.

Asimismo, de acuerdo con la Corte, la norma demandada, “lejos de perseguir una finalidad aceptada constitucionalmente, perpetúa la histórica discriminación que ha sufrido la mujer, al reproducir un esquema patriarcal en el que el hombre debía gozar de mayores prerrogativas y reconocimiento. Ello es evidente si se tiene en cuenta lo que la norma implícitamente prescribe: la mujer adúltera debe ser “sancionada” si se casa con su “cómplice”; el hombre, por el contrario, no tiene límite a su voluntad y a su sexualidad”.

Por su parte, en lo que se refiere al libre desarrollo de la personalidad, la Corte deja sentado que su jurisprudencia ha sido enfática en precisar que la decisión de contraer nupcias, pertenece al fuero interno de cada persona, y que cualquier injerencia en la libertad de decidir esta opción va en contravía del ordenamiento constitucional, debido a que no es razonable desestimar u obstaculizar la decisión del sujeto respecto a su unión marital y mucho menos hacerlo en razón del sexo al que pertenece.

En virtud de lo anterior, la Corte decide declarar la inexequibilidad de la norma demandada.

1.6 FICHA No. 6
Domicilio para celebrar el matrimonio

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción Pública de Inconstitucionalidad
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	C-112 del 9 de febrero de 2000
MAGISTRADO PONENTE:	Alejandro Martínez Caballero
SALA DE DECISIÓN:	Alejandro Martínez Caballero, Antonio Barrera Carbonell, Alfredo Beltrán Sierra, Eduardo Cifuentes Muñoz, Carlos Gaviria Díaz, José Gregorio Hernández, Alvaro Tafur Galvis, Fabio Morón Díaz, Vladimiro Naranjo
ACLARACIÓN O SALVAMENTO DE VOTO:	Alfredo Beltrán Sierra, José Gregorio Hernández Galindo
DESCRIPTORES:	Igualdad entre los sexos, fijación del domicilio de la mujer para la celebración del matrimonio, criterios sospechosos de clasificación.
RESUMEN DEL CASO: La Corte se pronuncia sobre una demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 126 del Código Civil, tal y como fue modificado por el artículo 7º del decreto 2272 de 1989, que consagra como competente para celebrar el matrimonio al juez de lugar donde tenga domicilio la mujer. La Corte decide declarar inconstitucional la norma demandada puesto que cualquier trato discriminatorio debe tener justificación constitucionalmente válida, pero no la retira del ordenamiento jurídico para no crear un vacío normativo, sino que modula el efecto de su decisión en el sentido de que debe entenderse que el juez competente para celebrar el matrimonio es el del domicilio de cualquiera de los dos contrayentes.	
SUBREGLA: Las diferenciaciones que se basan en criterios sospechosos están en principio prohibidas. El uso de criterios sospechosos por parte de las autoridades al momento de contemplar tratos diferenciados debe tener como fundamento un fin constitucionalmente válido; de lo contrario las autoridades deben abstenerse de hacer uso de dichas categorías, incluso si en apariencia son usadas de manera inofensiva. Cuando las use, la medida deberá ser analizada con un test estricto de igualdad.	

HECHOS: Se pronuncia la Corte en relación con una acción pública de constitucionalidad, en contra del artículo 126 del Código Civil, que establece que el matrimonio "se celebrará ante el juez del distrito de la vecindad de la mujer, con la presencia y autorización de dos testigos hábiles previamente juramentados". La actora considera que la norma demandada transgrede el Preámbulo y los artículos 1º, 13 y 14 de la Constitución, puesto que desconoce la igualdad que debe existir entre los hombres y mujeres y consagra un trato discriminatorio en contra de éstas. Por lo tanto solicita a la Corte que declare la inexequibilidad de la norma demandada.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿La norma demandada vulnera el principio de igualdad al contemplar un trato diferenciado entre hombres y mujeres?

FUNDAMENTO Y DECISIÓN: Como punto de partida, la Corte se refiere a la libertad de configuración normativa en cabeza del legislador, que le permite determinar la competencia de los funcionarios judiciales. En este sentido, establece que si bien esta facultad es amplia y favorece la seguridad jurídica, no por ello es absoluta, puesto que debe respetar ciertos diseños institucionales establecidos por la propia Carta, además de armonizar con los principios y valores constitucionales.

De manera específica en relación con el problema jurídico planteado, la Corte señala que en su jurisprudencia ha quedado sentada la existencia de unos *criterios sospechosos*, que son potencialmente discriminatorios y por lo tanto las diferenciaciones hechas sobre ellos se encuentran en

principio, prohibidas. Con base en esto, precisa que la evaluación concreta de las medidas y tratamientos diferenciados debe tener en cuenta si se funda sobre un criterio "neutral", o uno "sospechoso", con el fin de hacer más o menos estricto el control de igualdad sobre ellos; en tal sentido, si un tratamiento diferenciado tiene como sustento un criterio neutral, su examen será menos riguroso que si se funda sobre un criterio sospechoso.

Sin embargo, anota que la diferenciación en el tratamiento sustentada sobre un criterio sospechoso, no basta para aplicar siempre un control estricto, en razón a que no todas las medidas son igualmente discriminatorias, algunas "pueden reunir solamente algunas de las características que tornan un criterio sospechoso, pero no todas, mientras que otros puntos de vista pueden presentar todas esas características. El escrutinio judicial puede ser entonces menos riguroso en el primer caso, que en el segundo". Asimismo, resalta que no todas las diferenciaciones acarrean las mismas consecuencias constitucionales, puesto que es distinto que utilicen criterios que perpetúen desigualdades a usar otros que pretendan corregirlas.

En el mismo sentido, señala que el principio de igualdad es un pilar del ordenamiento constitucional, pero que tiene especial fuerza cuando regula las relaciones entre las autoridades y los particulares, más que cuando se refiere a los vínculos privados entre particulares.

Es con base en estas consideraciones que la Corte indica que el sexo es un criterio sospechoso y que a primera vista la norma demandada debería ser objeto de un escrutinio riguroso; sin embargo, señala que no es así, puesto que la diferenciación que hace la disposición acusada no tiene en apariencia voluntad discriminadora, es decir, que la norma está haciendo un uso benigno del sexo.

Pero de esta consideración se desprende un cuestionamiento, "¿pueden las normas hacer un uso benévolo de categorías sospechosas? Y para la Corte la respuesta es negativa, pues precisamente la idea misma de nociones sospechosas, o potencialmente discriminatorias, es que su uso por las autoridades se encuentra en principio prohibido (CP art. 13), por lo cual las regulaciones fundadas en esos criterios se presumen inconstitucionales". Por lo tanto, las autoridades deben abstenerse de hacer uso de categorías sospechosas incluso de manera inocente, puesto que de no existir justificación constitucionalmente válida para la diferenciación, la norma que contempla el trato diferenciado debe declararse inconstitucional y ha de ser retirada del ordenamiento jurídico.

Con base en esto, la Corte entró a hacer un análisis de una posible justificación de la diferenciación que consagra la norma acusada, y no encontró que existiera un fin constitucionalmente legítimo para ella.

Entonces, se señala que dicha norma es inconstitucional, pero que no puede retirarla del ordenamiento jurídico, so pena de generar un vacío normativo. Por lo tanto, hace uso de la facultad que le asiste para modular los efectos de sus sentencias y opta por llenar el vacío normativo mediante una sentencia integradora, que consagra un mandato que se proyecta directamente en el ordenamiento legal.

Es así como decide que en virtud del principio de igualdad entre los sexos, debe entenderse que el funcionario competente para celebrar el matrimonio es el juez municipal o promiscuo de la vecindad de cualquiera de los contrayentes a prevención.

Finalmente, respetando la unidad normativa, decide extender el alcance de su decisión al artículo 131 del Código Civil, que también consagra como lugar para la celebración del matrimonio el domicilio de la mujer.

ACLARACIONES O SALVAMENTOS DE VOTO: los Magistrados Alfredo Beltrán Sierra y José Gregorio Hernández Galindo aclaran su voto con respecto a lo dicho por la Corte en el sentido de ratificar la jurisprudencia existente sobre la potestad de dicho tribunal de modular el efecto y aplicación de sus sentencias.

Los precitados Magistrados manifestaron que "la inexequibilidad de las normas acusadas ha debido tener aplicación inmediata, pues, si una ley o parte de ella, o un decreto ley, o un decreto legislativo se encuentran

contrarios a la Carta Política y, por lo mismo, así se declara por quien tiene a su cargo la guarda de la integridad y primacía de la Constitución, riñe con la lógica jurídica que lo que es inconstitucional prolongue su existencia en el tiempo con posterioridad al fallo en el que así se declara por esta Corporación".

OTROS CONCEPTOS DOCTRINALES RELEVANTES:

CRITERIOS SOSPECHOSOS. Para definirlos, toma como fundamento lo conceptuado en la en la sentencia C-481 de 1998, MP Alejandro Martínez Caballero, Fundamento 17, donde se precisa el alcance de dicha categoría. En tal pronunciamiento, la Corte señaló sobre los criterios sospechosos que "pueden ser consideradas sospechosas y potencialmente prohibidas aquellas diferenciaciones (i) que se fundan en rasgos permanentes de las personas, de las cuales éstas no pueden prescindir por voluntad propia, a riesgo de perder su identidad; además (ii) esas características han estado sometidas, históricamente, a patrones de valoración cultural que tienden a menospreciarlas; en tercer término, esos puntos de vista (iii) no constituyen, *per se*, criterios con base en los cuales sea posible efectuar una distribución o reparto racionales y equitativos de bienes, derechos o cargas sociales. Finalmente, (iv) en otras decisiones, esta Corporación ha también indicado que los criterios indicados en el artículo 13 superior deben también ser considerados sospechosos, no sólo por cuanto se encuentran explícitamente señalados por el texto constitucional, sino también porque han estado históricamente asociados a prácticas discriminatorias".

TEST DE IGUALDAD: "La intensidad del control judicial de la igualdad no puede ser la misma, cuando una diferencia de trato se funda en un criterio potencialmente discriminatorio, que cuando recurre a puntos de vista neutrales. Así, frente a las diferenciaciones basadas en categorías potencialmente prohibidas, esta Corporación ha indicado que el juicio de igualdad debe ser más estricto, por lo cual, en principio sólo son admisibles aquellas regulaciones que sean necesarias para alcanzar objetivos imperiosos para la sociedad y para el Estado. En cambio, frente a categorías neutrales, el escrutinio judicial de la igualdad debe ser menos riguroso, por lo cual, en principio son legítimas todas aquellas clasificaciones que puedan ser simplemente adecuadas para alcanzar una finalidad permitida, esto es, no prohibida por el ordenamiento constitucional. Las consecuencias que derivan de la aplicación de estas diversas pruebas de igualdad son diferentes, pues una norma que sería admisible si se aplica un "test" débil, puede resultar inconstitucional si el control es fuerte o estricto. En el juicio débil basta que la clasificación sea potencialmente adecuada para obtener resultados admisibles, mientras que, conforme al "test" estricto, la diferencia de trato debe ser necesaria, y el objetivo buscado debe ser imperioso. Esto muestra pues la importancia de tener en cuenta si la regulación se funda o no en criterios "sospechosos" o potencialmente prohibidos".

1.7 FICHA No. 60
Acciones afirmativas a favor de las mujeres cabeza de familia

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción de constitucionalidad
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	C-184 del 4 de marzo de 2003
MAGISTRADO PONENTE:	Manuel José Cepeda Espinosa
SALA DE DECISIÓN:	Sala Plena
ACLARACIÓN O SALVAMENTO DE VOTO:	Aclaración de voto, Magistrado Jaime Araujo Rentería
DESCRIPTORES:	Acciones afirmativas, prisión domiciliaria, mujeres cabeza de familia, personas dependientes
RESUMEN DEL CASO: La Corte analiza los cargos de inconstitucionalidad formulados en contra de las expresiones "mujer" y "de la infractora" contenidas en el artículo 1° de la Ley 750 de 2002. El demandante alega que las disposiciones acusadas consagran un trato discriminatorio hacía los hombres que se encuentran en la misma situación de las mujeres cabeza de familia que acceden al beneficio de prisión domiciliaria. La Corte declara constitucionales las expresiones demandas, en el entendido de que el beneficio contemplado cobija también a los hombres que tengan menores o personas discapacitadas bajo su responsabilidad, siempre y cuando de esto dependa el interés superior de estos.	
SUBREGLA: Constitucionalidad de las acciones afirmativas a favor de las mujeres cabeza de familia y ampliación a hombres en circunstancias similares, como garantía de igualdad para las personas dependientes, que son también beneficiarias de la medida. Las acciones afirmativas en favor de las mujeres cabeza de familia se ajustan a la Constitución, puesto que están autorizadas por el artículo 43 constitucional, y pretenden corregir una situación de discriminación y cargas desproporcionadas que han sufrido las mujeres a lo largo de la historia. Sin embargo, las medidas afirmativas que favorecen a las personas dependientes de ellas, excluyendo a los que dependen de hombres en la misma circunstancia (ser cabeza de familia), deben extenderse para que cobijen también a estos últimos.	

HECHOS: Decide la Corte una acción pública de constitucionalidad en contra algunas expresiones del artículo 1 de la Ley 750 de 2002, "*por la cual se expiden normas sobre el apoyo de manera especial, en materia de prisión domiciliaria y trabajo comunitario a la mujer cabeza de familia",* en virtud del cual se otorgan beneficios penales a las mujeres cabeza de familia que sean privada de la libertad. En concreto, se demanda el que se conceda a la mujer cabeza de familia la ejecución de la pena privativa de la libertad en la residencia, cuando se cumplan con los siguientes requisitos: i) "Que el desempeño personal, laboral, familiar o social *de la infractora* permita a la autoridad judicial competente determinar que no colocará en peligro a la comunidad o a las personas a su cargo, hijos menores de edad o hijos con incapacidad mental permanente." Ii) que *las autoras o partícipes* no hayan participado en genocidio, homicidio, delitos contra las cosas o personas y bienes protegidos por el Derecho Internacional Humanitario, extorsión, secuestro o desaparición forzada o registren antecedentes penales, salvo cuando se trate de delitos culposos o delitos políticos.

El demandante considera que los apartes resaltados de la norma acusada violan la Constitución Política por desconocer el preámbulo y los artículos 1°, 2°, 13, 42, 43 y 44. Al respecto afirma que la norma demandada consagra un trato discriminatorio hacía los hombres cabeza de familia, y de paso,

desprotege a las familias conformadas por hombres cabeza de familia y vulnera los derechos de los menores dependientes de estos hombres.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿Desconoce el principio de igualdad y el derecho a la familia de los hombres recluidos en prisión, una ley que le concede a la mujer cabeza de familia que ha cometido un delito y ha sido condenada a una pena privativa de la libertad, la posibilidad de que la cumpla en su residencia junto a sus hijos o a las personas dependientes a su cargo, pero no a los hombres que se encuentren, de hecho, en una situación similar?

FUNDAMENTO Y DECISIÓN: La Corte parte de la afirmación de que la medida afirmativa en favor de las mujeres cabeza de familia, que consiste en permitirles cumplir la pena a la que fue condenada en su residencia, constituye un desarrollo del mandato constitucional de apoyo especial a este grupo. A partir de esto, señala que queda claro en la ley 750 de 2002 que su objetivo es establecer disposiciones que apoyen de manera especial a las mujeres cabeza de familia mediante la prisión domiciliaria y el trabajo comunitario. En este sentido, precisa que esta norma tiene como fundamento constitucional el artículo 43 de la Carta, que consagra la obligación del Estado de apoyar de manera especial a la mujer cabeza de familia y a su vez encuentra desarrollo normativo en la ley 82 de 1993. De acuerdo con la Corte, las medidas en favor de las mujeres cabeza de familia tienen plena justificación, pues además de estar consagradas constitucionalmente, tienen fundamento en la situación de discriminación histórica que padecen las mujeres y en la obligación del Estado de corregir este tipo de circunstancias. En relación con la discriminación histórica que padecen las mujeres, la Corte señala que en razón de los roles sociales a los que han sido sometidas las mujeres y la consecuente discriminación a la que esos papeles dan lugar, han tenido que enfrentar cargas desproporcionadas. Así, por ejemplo, deben afrontar una jornada laboral que se suma a la jornada doméstica que desempeñan en su rol de cuidadoras.

En consecuencia, las medidas afirmativas en favor de las mujeres cabeza de familia buscan "(i) promover la igualdad real y efectiva entre ambos sexos; (ii) reconocer la pesada carga que recae sobre una mujer cabeza de familia y crear un deber estatal de apoyo en todas las esferas de su vida y de su desarrollo personal, para compensar, aliviar y hacer menos gravosa la carga de sostener su familia; y (iii) brindar, de esta manera, una protección a la familia como núcleo básico de la sociedad"; sin embargo, la Corte enfatiza que esta protección no busca perpetuar el rol de la mujer como consagrada a la vida familiar y al cuidado de los hijos, sino que busca que la mujer pueda "desarrollar libre y plenamente sus opciones de vida sin que ser cabeza de familia se constituya en un obstáculo o una carga demasiado pesada para ello".

Sin embargo, al analizar el caso concreto, la Corte cuestiona la constitucionalidad de la norma demandada puesto que el objetivo no radicó exclusivamente en beneficiar a las mujeres cabeza de familia, sino proteger a las personas dependientes de ella cuando es condenada a pena privativa de la libertad, puesto que este tipo de casos es recurrente dentro de la situación carcelaria del país. Por lo tanto, al darse una protección a las personas dependientes de las mujeres cabeza de familia y no extender dicho amparo a los que se encuentran en las mismas circunstancias pero con respecto a hombres cabeza de familia, se estaría promoviendo un trato discriminatorio sin ningún fundamento constitucional.

Por lo tanto, la Corte decide declarar constitucional las expresiones demandas, en el entendido de que el beneficio de prisión domiciliaria cobija tanto a mujeres como a hombres cabeza de familia siempre y cuando cumplan los requisitos contemplados en la ley y que las personas dependientes no lo hagan sólo de manera económica sino que demanden también protección y cuidado.

ACLARACIÓN DE VOTO: El Magistrado Jaime Araujo Rentería en su aclaración de voto, señaló la contradicción existente en la providencia. Al respecto precisó que si se tenía como fundamento de la ley 750 de 2002 el artículo 43 de la Constitución, debía declararse la inconstitucionalidad de la norma, puesto que la acción afirmativa existente en la norma no podía extenderse a los hombres; pero por otro lado, si el fundamento es el artículo 44, no se está en presencia de una acción afirmativa, sino de una norma en favor de los menores, de lo que se colige que la discriminación entre los que son dependientes de mujeres y los que son dependientes de hombres cabeza de familia sería inconstitucional. En este sentido lo correcto sería declarar la inconstitucionalidad de las disposiciones demandadas

1.8 FICHA No. 58
Acciones afirmativas en favor de mujeres cabeza de familia

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción de pública de inconstitucionalidad
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	C-964 del 21 de octubre de 2003
MAGISTRADO PONENTE:	Alfredo Beltrán Sierra
SALA DE DECISIÓN:	Sala Plena
ACLARACIÓN O SALVAMENTO DE VOTO:	N/A
DESCRIPTORES:	Acciones afirmativas, mujeres cabeza de familia, personas dependientes
RESUMEN DEL CASO: Acción de inconstitucionalidad en contra de contra los artículos 2, a 21 (parciales) de la Ley 82 de 1993, "por la cual se expiden normas para apoyar de manera especial a la mujer cabeza de familia" bajo la consideración de que vulneran el Preámbulo, así como los artículos 1, 2, 13, 42, 43 y 44 constitucionales, en la medida en que establecen una discriminación injustificada entre las mujeres y los hombres cabeza de familia, así como entre los niños que dependen de unos y otros. La Corte declara constitucionales los apartes demandados, pero deja claro que los beneficios otorgados a las personas dependientes de las mujeres cabeza de familia, se extienden también a los que dependan de hombres en la misma situación.	
SUBREGLA: Las acciones afirmativas a favor de las mujeres cabeza de familia son constitucionalmente legítimas. Las medidas de discriminación positiva que tienen como fundamento el sexo de los beneficiarios son constitucionalmente aceptables, siempre y cuando pretendan corregir situaciones de discriminación por este motivo. En el caso de las mujeres cabeza de familia, es claro que estas medidas son justificables, no solamente porque están autorizadas por el artículo 43, sino porque permiten corregir la discriminación histórica a la que han estado sometidas. Los beneficios que se les otorguen pueden ser ampliadas a las personas dependientes de los hombres cabeza de familia, por igualdad entre dependientes de hombres y mujeres.	

HECHOS: Analiza la Corte la acción de constitucionalidad presentada en contra de varios apartes de los artículos 2 a 21 de la Ley 82 de 1993, "por la cual se expiden normas para apoyar de manera especial a la mujer cabeza de familia". Dicha Ley concede múltiples beneficios a la mujer cabeza de familia, que es definida en el artículo 2 como aquella que "siendo soltera o casada, tenga bajo su cargo, económica o socialmente, en forma permanente, hijos menores propios u otras personas incapaces o incapacitadas para trabajar, ya sea por ausencia permanente o incapacidad física, sensorial, síquica o moral del cónyuge o compañero permanente o deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros del núcleo familiar". Los beneficios incluyen: recibir una protección especial por parte del Estado (artículo 3); el acceso de la mujer y su familia al sistema de seguridad social, con el fin de recibir una protección integral (artículo 4); el préstamo de textos escolares, por parte de los establecimientos educativos, a los menores dependientes de ellas (artículo 5); la prohibición de negar el acceso a servicios de educación o salud a los hijos y demás dependientes de las mujeres cabeza de familia, por dicha circunstancia (artículo 6); atención preferencial a las solicitudes de ingreso de las personas dependientes de ellas (artículo 7); la creación y desarrollo de "planes y programas de capacitación gratuita y desarrollo de microempresas industriales, comerciales y artesanales; empresas de economía solidaria y empresas familiares, donde la mujer cabeza de familia realice una actividad económica rentable" (artículo 8); acceso preferencial a auxilios educativos (artículo 9); el desarrollo de estímulos para el sector privado, con el fin de que "cree, promocione o

desarrolle programas especiales de salud, educación, vivienda, seguridad social, crédito y empleo para las mujeres cabeza de familia" (artículo 10); trato preferencial en materia de vivienda (artículos 11 a 14); facilidades para el acceso a crédito (artículo 15, 20), entre otros.

El actor señala que las expresiones "mujer" y "mujeres" contenidas en la ley 82 de 1993, vulneran el Preámbulo, así como los artículos 1, 2, 13, 42, 43 y 44 constitucionales, puesto que la exclusión de los hombres cabeza de familia, no sólo es un trato discriminatorio contra los hombres, sino que también atenta contra los derechos de los menores a cargo de ellos, constituyéndose así, una vulneración a los derechos de las y los niños que son prevalentes en el ordenamiento jurídico.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿Las normas acusadas vulneran el derecho a la igualdad entre hombres y mujeres y consecuentemente las demás disposiciones constitucionales que regulan las relaciones entre ellos?

FUNDAMENTO Y DECISIÓN: En primer lugar, la Corte se pronuncia sobre la naturaleza de las acciones afirmativas; al respecto, señala que si bien contemplan un trato diferenciado en favor de determinadas personas o grupos poblacionales, no son por ello contrarios a la Constitución, puesto que lo que pretenden es corregir una situación de desigualdad con el fin de dar cumplimiento al artículo 13 de la Carta. También existen otras medidas que consagran tratos diferenciados, son las llamadas "acciones de discriminación positiva", que tienen como fundamento un criterio sospechoso (por ejemplo el sexo o la raza) y conceden un beneficio que puede afectar a otro grupo poblacional. Sin embargo, estas acciones están autorizadas por la Constitución porque aminoran el efecto nocivo de las prácticas sociales que han ubicado a las personas o grupos beneficiarios de la medida en posiciones desfavorables.

A partir de esto, precisa que las medidas que pretenden favorecer a las mujeres cabeza de familia y sus dependientes, son de recibo constitucional porque además de darle desarrollo al artículo 13 de la Carta, están expresamente permitidas por el artículo 43 constitucional. Adicionalmente, la Corte enfatiza que las mujeres, especialmente las que son cabeza de familia, son sujetos de especial protección por parte del Estado, en razón a que han padecido una discriminación histórica que ha propiciado el escenario para que el Estado mediante acciones concretas busque corregir esa situación. A partir de ello, la Corte afirma que otorgar las mismas medidas de favorecimiento a los hombres y a las mujeres cabeza de familia, vaciaría el contenido del artículo 43 de la Constitución, asimismo, haría que tales acciones perdieran el efecto que se espera tengan.

Sin embargo, en la sentencia se precisa que las medidas en favor de las personas dependientes de las mujeres cabeza de familia deben extenderse a los que están en la misma condición pero con respecto a hombres. La Corte afirma que no puede establecerse este trato discriminatorio hacía dichas personas con fundamento en el sexo de la persona de que dependen, puesto que tanto los niños, como las personas discapacitadas gozan de especial protección en el ordenamiento colombiano.

Finalmente, la Corte decide declarar exequible las expresiones "mujer" y "mujeres" puesto que no atentan contra la igualdad con respecto a los hombres; por otro lado, declara la exequibilidad condicionada de los preceptos que aluden a los beneficios otorgados a las personas dependientes de las mujeres cabeza de familia, en el entendido de que deben extenderse a los que dependan de los hombres en la misma situación.

1.9 FICHA No. 57
Causal de pérdida de asignación testamentaria exclusiva para la mujer

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción Pública de Inconstitucionalidad
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	C-101 del 8 de febrero de 2005
MAGISTRADO PONENTE:	Alfredo Beltrán Sierra
SALA DE DECISIÓN:	Sala plena
ACLARACION DE VOTO:	N/A
SALVAMENTOS DE VOTO:	Rodrigo Escobar Gil
DESCRIPTORES:	Discriminación por razón del sexo, asignaciones testamentarias,
RESUMEN DEL CASO: Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 1134 del Código Civil, por considerarlo violatorio de los artículos 1, 16, 13, 42 y 43 de la Constitución Política, ya que consagra requisitos extra para la mujer que quiera conservar o acceder a una asignación testamentaria. La Corte declara inconstitucional la norma demandada puesto que contempla un trato discriminatorio hacía la mujer, que no cuenta con ningún fundamento constitucional.	
SUBREGLA: Los tratos diferenciados fundados en el sexo son en principio inconstitucionales. Los tratos diferenciados en razón del sexo son inconstitucionales a menos que estén justificados por un fin constitucionalmente válido, es decir, que persigan corregir una situación de discriminación precedente. Para analizar la constitucionalidad de estos tratos, debe aplicarse un test estricto de razonabilidad, que determine si el fin constitucional perseguido es imperioso, es indispensable, necesaria y proporcional.	

HECHOS: Decide la Corte Constitucional demanda de inconstitucionalidad en contra del artículo 1134 del Código Civil, que contempla que: *"Los artículos precedentes no se oponen a que se provea a la subsistencia de una mujer mientras permanezca soltera o viuda, dejándole por ese tiempo un derecho de usufructo, de uso o de habitación, o una pensión periódica"*.

La accionante considera que la norma demandada vulnera el derecho a la igualdad contenido en el artículo 13 de la Constitución, porque condiciona el goce del usufructo, uso o habitación de una asignación testamentaria a que la mujer permanezca en estado de soltería o viudez, no imponiendo el mismo requisito a los hombres. Asimismo, señala que la disposición acusada vulnera los artículos 42 y 43 de la Constitución puesto que contempla un trato discriminatorio en razón del sexo y no existe razón constitucionalmente justificada para ello ya que la norma sólo confirma la posición de subordinación que han sufrido las mujeres frente a los hombres. Adicionalmente, la norma demandada desconoce el artículo 16 de la Carta, puesto que establece un limitante al ejercicio del derecho al libre desarrollo de la personalidad de la mujer, en virtud de que condiciona el goce de una asignación testamentaria a que no contraiga nuevas nupcias.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿El artículo 1134 del Código Civil consagra un trato discriminatorio en razón del sexo que es contrario a la Constitución al desconocer los derechos a la igualdad, al libre desarrollo de la personalidad y a la intimidad de las mujeres?

FUNDAMENTOS Y DECISIÓN: En primer lugar, la Corte reitera su jurisprudencia al señalar que no todos los tratos que establecen diferenciaciones por razón del sexo son contrarios a la constitución. Algunos tienen asidero en la Carta, siempre y cuando pretendan corregir situaciones de discriminación precedentes. En lo que respecta a los tratos diferenciados con fundamento en el sexo, el análisis de su constitucionalidad debe hacerse teniendo en cuenta

que históricamente se han mantenido estereotipos asociados a los roles que deben cumplir socialmente tanto hombres como mujeres, que asocian a las mujeres a posiciones de debilidad e incapacidad en contraposición a los hombres, generando en consecuencia subordinación de las mujeres frente a los hombres. Además, señala que dichas concepciones han trascendido al plano de las leyes. Sin embargo, reconoce, al hacer un breve recuento de la evolución legislativa en Colombia, que la normatividad reciente ha favorecido la redefinición de los roles tradicionales de hombres y mujeres.

Teniendo en cuenta estos elementos, procede a llevar a cabo un test estricto de proporcionalidad, con el fin de determinar si la medida vulnera el derecho a la igualdad y la prohibición de discriminación. Así, en primer lugar, entra a establecer si la medida cumple con un fin imperioso. En este sentido, en lo que respecta al análisis concreto del artículo demandado, la Corte afirma que las razones que dieron lugar a su existencia, hoy en día a la luz de la Constitución son inadmisibles, puesto que los artículos 13 y 43 de la Carta, consagran la igualdad entre los sexos y resulta inaceptable que dentro del ordenamiento jurídico perviva una norma que surgió bajo la consideración de las mujeres como incapaces y subordinadas al sostenimiento económico por parte de los hombres.

Asimismo, señala la Corte que los artículos precedentes al demandado, 1132 y 1133, "consagran como regla general la prohibición al testador de establecer la condición de no contraer matrimonio o de permanecer en estado de viudedad, válida tanto para hombres como para mujeres". Por lo tanto, lo establecido en la norma acusada efectivamente se erige como un trato discriminatorio, al restringir el usufructo, uso y habitación a la condición de que las mujeres beneficiarias permanezcan solteras o viudas. En últimas, lo que hace el artículo 1134 del Código Civil es perpetuar la histórica discriminación a la que se ha visto sometida la mujer, y por lo tanto se encuentra lejos de perseguir un fin constitucionalmente válido. A partir de esto, la Corte concluye sobre la norma acusada que "si el fin perseguido con la norma es inconstitucional, el medio utilizado no resulta adecuado, y mucho menos indispensable, en una época en que la mujer puede proveer ella misma a su subsistencia y la de su familia. Siendo ello así, el precepto del artículo 1134, es a todas luces discriminatorio, en tanto perpetúa la condición de inferioridad y debilidad de la mujer frente a los hombres, tradicionalmente aceptada y, en ese sentido, el propósito de la norma lejos de favorecerlas como pudo haber sido la intención del legislador, las perjudica. Ahora, si la norma no tiene un fin constitucional legítimo, ni el medio utilizado resulta adecuado, mal podría existir proporcionalidad entre lo uno y lo otro, pues imponer a la mujer la condición de no casarse, so pena de perder el derecho a una asignación, no guarda relación de proporcionalidad alguna".

Además, señala que la norma también vulnera el derecho al libre desarrollo de la personalidad, puesto que amenaza con el detrimento patrimonial a la mujer que decida contraer nupcias por primera o segunda vez, es decir, que condiciona la voluntad de la mujer, de tal manera que se afecta el ejercicio de su libertad de decidir, fundamento del derecho en cuestión. La Corte afirma que "la opción de casarse y conformar una familia, hace parte del núcleo del derecho fundamental al libre desarrollo de la personalidad. Es una de esas decisiones trascendentales de las personas, que determinaran su forma de vida, de ahí, que ella no pueda estar sujeta a condiciones que limiten o restrinjan el ejercicio libre y autónomo de esa opción".

Simultáneamente señala que la libertad en la voluntad del testador para testar no puede ir en desconocimiento del ordenamiento constitucional, en tal sentido, las disposiciones condicionales que establezca en su testamento no pueden ir en detrimento de los derechos fundamentales de terceros ni pueden, en virtud del principio de autonomía de la voluntad privada, desconocer el orden impuesto por la Constitución Política.

Es a partir de estas consideraciones, que la Corte decide declarar inexequible el artículo 1134 del Código Civil.

SALVAMENTOS DE VOTO: el Magistrado Alfredo Beltrán Sierra salva su voto, en razón a que considera que la Sala Plena de la Corte desbordó el alcance de la disposición acusada. Además, afirma que desconoció el precedente jurisprudencial en cuanto a asignaciones testamentarias y realizó una interpretación descontextualizada de la igualdad entre hombres y mujeres.

Sobre el primer punto, señala el Magistrado que el objetivo de la norma, a diferencia de lo que consideró la sala, es proteger a la mujer que en vista

de las difíciles circunstancias que la afectan en el plano económico, por lo que la ayuda que le brinda el testador no puede reputarse discriminatoria, sino que por el contrario pretende favorecerla ya que se encuentra en situación de desigualdad al momento de acceder a recursos. En este sentido, señala el Magistrado sobre la disposición declarada inexequible que "es, como ha quedado expresado, una medida de apoyo que busca aminorar y amortizar su carga económica, compatible a su vez con la situación de exclusión y marginamiento que sobre el sexo femenino ha existido a través de los tiempos y que aún hoy persiste, y que resulta particularmente notable en el campo laboral donde las posibilidades de la mujer para acceder a un empleo o al mercado de trabajo, si bien no son nulas, son todavía precarias".

Sobre el segundo punto, señala que la Sala desconoció la existencia de tratos diferenciados amparados en la Constitución bajo el entendido de ser acciones afirmativas; sobre esto precisa que no todas las normas que consagran una discriminación deben reputarse inconstitucionales, puesto que algunas pretenden corregir situaciones de exclusión y discriminación y dentro de estas se encuadra la norma declarada inexequible, por lo que concluye que la Corte desconoció lo que ha afirmado en repetidas oportunidades sobre la procedencia de las acciones afirmativas como constitucionales en razón a la "discriminación positiva" (sic) que establecen.

Por último, precisa que en la sentencia se desconoció el precedente existente sobre las asignaciones testamentarias, que protegía el derecho del testador a manifestar de forma libre su voluntad, en el entendido de que la facultad del testador para fijar asignaciones testamentarias condicionadas, respecto de la cuarta de mejoras y de libre disposición, encuentra fundamento en dos garantías constitucionales, a saber: el derecho de propiedad y la autonomía privada de la voluntad, esta última, deducida del derecho de libertad y libre desarrollo de la personalidad.

1.10 FICHA No. 3

Constitucionalidad de La ley aprobatoria del Protocolo Facultativo de La Convención Sobre Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW)

TIPO DE ACTUACIÓN:	Control oficioso de constitucionalidad sobre Ley aprobatoria de tratado internacional
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	C- 322 de 25 de abril de 2006
MAGISTRADO PONENTE:	Marco Gerardo Monroy Cabra
SALA DE DECISIÓN:	Sala Plena conformada por los magistrados Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Araujo Rentería, Alfredo Beltrán Sierra, Jaime Córdoba Triviño, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Humberto Sierra Porto, Álvaro Tafur Galvis y Clara Inés Vargas Hernández
ACLARACIÓN O SALVAMENTO DE VOTO:	Magistrados: Alfredo Beltrán Sierra y Jaime Araujo Rentería
DESCRIPTORES:	Protocolo Facultativo CEDAW, competencia del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer
RESUMEN DEL CASO: La Corte Constitucional, en virtud del numeral 10 del artículo 241 de la Constitución, realizó el control oficioso de la ley 984 de 2005, que incorpora al ordenamiento el Protocolo Facultativo de la CEDAW.	
SUBREGLA: Constitucionalidad de leyes aprobatorias de tratados sobre derechos de las mujeres. El contenido de los tratados internacionales de derechos humanos de las mujeres que permiten garantizar la no discriminación contra la mujer mediante mecanismos jurídicos supraestatales subsidiarios que efectivizan los principios y derechos constitucionales, se ajustan al régimen constitucional, incluso cuando reconocen competencias a órganos supranacionales de garantía de derechos.	

HECHOS: El protocolo facultativo de la CEDAW fue adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1999 y ratificado en Colombia a través de la ley 984 de 2005, sometida a control de la Corte Constitucional de conformidad con lo dispuesto en el numeral 10 del artículo 241 de la Constitución.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿Es constitucional la ley que aprueba el Protocolo Facultativo de la Convención Sobre Eliminación De Todas Las Formas De Discriminación Contra La Mujer (CEDAW)?

FUNDAMENTO Y DECISIÓN: la Corte declara constitucional la ley aprobatoria del protocolo facultativo de la CEDAW, en razón a que permite la materialización y garantía de los principios consagrados en la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer que se ajustan a los lineamientos establecidos en la Constitución Nacional (derecho a la igualdad, contenidos en los artículos 13, 40 inciso final y 43). La garantía y respeto de los derechos consagrados en la CEDAW se refuerza a través del protocolo facultativo gracias al reconocimiento de competencias al Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer que se erige como órgano supranacional de garantía de los derechos contenidos en la CEDAW.

ACLARACIONES O SALVAMENTOS DE VOTO: Los salvamentos de voto se orientan a señalar un vicio de procedimiento en el trámite de la ley aprobatoria del Protocolo Facultativo de la CEDAW. Afirman que se violó en el artículo 160 de la Constitución, reformado por el Acto Legislativo No. 01 de 2003, artículo 8º, en el cual se dispone que *"ningún proyecto de ley será sometido a votación en sesión diferente a aquella que previamente se haya anunciado"*, anuncio que deberá cumplirse por el Presidente de la Cámara o Misión *"en sesión distinta a aquella en la cual se realizará la votación.* La vulneración se concretizó en que nunca se citó a votación sino a debate, procedimientos diferentes.

OBSERVACIONES: La sentencia extracta de la Convención sobre eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW) la definición de discriminación contra la mujer: *"toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera."*

1.11 FICHA No. 4
Lenguaje excluyente en el Código Civil

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción de constitucionalidad
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	C- 804 del 27 de septiembre de 2006
MAGISTRADO PONENTE:	Humberto Sierra Porto
SALA DE DECISIÓN:	Sala Plena
ACLARACIÓN O SALVAMENTO DE VOTO:	Salvamento de voto de los Magistrados Nilson Pinilla y Rodrigo Escobar Gil. Aclaración de voto Marco Gerardo Monroy Cabra.
DESCRIPTORES:	Discriminación en razón del sexo, lenguaje excluyente.
RESUMEN DEL CASO: Acción de inconstitucionalidad contra el artículo 33 parcial del Código Civil por considerarlo contrario a los artículos 2, 4, 13, 43 y 93 de la Constitución. Las razones expuestas aluden al contenido discriminador de los apartes demandados que usan el término *hombre* como genérico para referirse a mujeres y varones. La Corte declara inconstitucional los apartes demandados, puesto que favorecen la reproducción de concepciones sexistas contrarias al espíritu de la Constitución del 91.	
SUBREGLA: Inconstitucionalidad del lenguaje jurídico excluyente. El lenguaje jurídico debe estar acorde con los lineamientos de la Constitución en razón a que la manera como se fijan los contenidos de las normas jurídicas no sólo tiene un impacto simbólico, sino que representa y construye formas concretas de ver el mundo que jurídicamente deben propender por estar acorde con la Carta y no reproducir la exclusión y discriminación.	

HECHOS: Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 33 parcial del Código Civil, por presunta vulneración de los artículos 2, 4, 13, 43 y 93 de la Constitución Nacional. La norma demandada establece: *"Las palabras hombre, persona, niño, adulto y otras semejantes que en su sentido general se aplican a individuos de la especie humana, sin distinción de sexo, se entenderán que comprenden ambos sexos en las disposiciones de las leyes, a menos que por la naturaleza de la disposición o el contexto se limiten manifiestamente a uno solo. Por el contrario, las palabras mujer, niña, viuda y otras semejantes, que designan el sexo femenino, no se aplicarán a otro sexo, a menos que expresamente las extienda la ley a él."*

PROBLEMA JURÍDICO: ¿Las expresiones demandas al hacer uso del vocablo *hombre* como genérico para nombrar mujeres y varones son violatorias del derecho a la dignidad y la igualdad de las mujeres?

FUNDAMENTO Y DECISIÓN: Señala la Corte Constitucional que el lenguaje es un mecanismo de representación de imaginarios que se proyectan socialmente a través de él; en este sentido, el lenguaje jurídico no escapa de esta lógica y también contribuye con la reproducción de formas de pensamientos. Así, los cambios sociales pueden tener incidencia en los cambios del lenguaje y de los contenidos de las definiciones construidas a partir del mismo, pero también el lenguaje y la manera como éste sea utilizado para establecer contenidos, puede producir una variación en la percepción de los fenómenos sociales. Por lo tanto, en palabras de la Corte, "resulta manifiesta, la influencia que ejerce el lenguaje jurídico bien sea para mantener la condición de sujeción de la mujer y su sometimiento a prácticas injustamente discriminatorias - y por tanto desconocedoras de sus derechos constitucionales fundamentales - o bien para trasformar el estado de cosas imperante y lograr una igualdad real y efectiva entre varones y mujeres".

Partiendo de este presupuesto, no se puede entonces desconocer la carga ideológica existente en el lenguaje jurídico. En el particular, se hace evidente una concepción del mundo a partir de lo masculino que define y construye una visión sobre el mundo que se plasma en el texto del artículo 33 del Código Civil. Sin embargo, los textos legales no pueden desconocer los principios que emanan de la Constitución a todo el ordenamiento jurídico, sino que por el contrario deben acogerse a ellos.

En conclusión, debe ser declarada la inconstitucionalidad de los textos legales que desconozcan los principios consagrados en la Constitución porque permiten la reproducción de concepciones contrarias a la norma fundamental, como en este caso la subordinación de la mujer al hombre y su consecuente vulneración a la igualdad y la dignidad.

ACLARACIONES O SALVAMENTOS DE VOTO: El salvamento de voto realizado por los Magistrados Nilson Pinilla y Rodrigo Escobar Gil, se fundamentó en dos razones. La primera, en relación con la incompetencia de la Corte para pronunciarse sobre la constitucionalidad de normas que no producen efectos jurídicos porque requieren de otras normas que las complementen y afirman que las expresiones analizadas en la sentencia son de ese tipo. El segundo argumento se refiere al significado de las palabras, que deriva de su uso común que se ha construido históricamente y que para el particular, no comporta ninguna clase de discriminación contra la mujer, por el contrario, la protege mediante la interpretación que se propone en el artículo 33.

En cuanto a la aclaración de voto del Magistrado Monroy Cabra, este afirmó que si bien estaba de acuerdo con la decisión tomada por la Sala Plena y con la mayoría de argumentos expuestos en la parte motiva, disentía de la valoración que se hizo de la sentencia C-355 de 2006 (despenalización de los tres casos de IVE) como importante referente en lo que respecta a derechos de las mujeres en el ámbito nacional, tal como lo expuso en el salvamento de voto que suscribió en la referida sentencia.

OTROS CONCEPTOS DOCTRINALES RELEVANTES. En vista de que fueron demandados apartes del artículo 33 del Código Civil que carecen de significado alejados de su contexto, la Corte recurre al concepto de *integración de la unidad normativa.* Este concepto es usado para evitar que el fallo se inocuo, se recurre a *integrar la proposición normativa y extenderla a aquellos otros aspectos normativos que sean de forzoso análisis para que la Corporación pueda decidir de fondo el problema planteado*

1.12. FICHA No. 39 T-624 de 1995
Igualdad en el acceso a la educación

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción de Tutela
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	T-624 del 15 de Diciembre de 1995
MAGISTRADO PONENTE:	José Gregorio Hernández Galindo
SALA DE DECISIÓN:	La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados José Gregorio Hernández Galindo, Hernando Herrera Vergara, Alejandro Martínez Caballero.
ACLARACION DE VOTO:	No
SALVAMENTOS DE VOTO:	No
DESCRIPTORES:	Derecho a la educación, libre desarrollo de la personalidad, libertad de educación, oficio u ocupación, igualdad de oportunidades entre los sexos.
RESUMEN DEL CASO: Una mujer interpone acción de tutela contra la Escuela Naval "Almirante Padilla", dado que sólo promociona la carrera naval para hombres y sólo les permite a éstos el ingreso. La mujer desea ser Oficial de Infantería de Marina y esa es la única academia donde puede estudiar en el país. El juez de primera instancia concede la tutela, luego en segunda instancia la Corte Suprema de Justicia la niega. La Corte tutela los derechos de la mujer a la igualdad, al libre desarrollo de la personalidad y a la espontánea escogencia de profesión u oficio	
SUBREGLA: La constitución autoriza instituciones educativas que solo reciban a personas de un sexo, pero esto no puede implicar una limitación desproporcionada de la libertad de elección de profesión u oficio. Se permiten las instituciones educativas sólo para hombres o mujeres sólo en el caso de que existan otras instituciones donde éstos puedan realizar sus estudios. No se permiten instituciones excluyentes para sólo hombres o sólo mujeres que no posibiliten la libertad de elección de oficio o profesión	

HECHOS: Una mujer interpone acción de tutela contra la Escuela Naval "Almirante Padilla", dado que sólo promociona la carrera naval para hombres, y sólo les permite a éstos el ingreso. La mujer desea ser Oficial de Infantería de Marina y esa es la única academia donde puede estudiar en el país.

El juez de primera instancia concede la tutela, la escuela Naval argumenta que no tiene la infraestructura necesaria para aceptar mujeres como cadetes; en segunda instancia, la Corte Suprema de Justicia niega la tutela, argumentando que no existe una violación al derecho a la igualdad.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿La Escuela Naval "Almirante Padilla" desconoce los derechos de una mujer que desea ser Oficial de Marina, a la igualdad, al libre desarrollo de la personalidad y a la espontánea escogencia de profesión u oficio al no permitirle ingresar a la academia por recibir sólo a hombres?

FUNDAMENTOS Y DECISIÓN: El deseo y la vocación de la mujer se encuentran vinculados a su profesión como Oficial de Marina. Esta educación solamente es impartida en la Escuela de infantería "Almirante Padilla". Esta institución únicamente recibe a cadetes hombres, por lo

cual vulnera el derecho a la igualdad, a la libertad en la escogencia de educación, profesión u oficio, de la mujer.

El derecho a la igualdad, en sus múltiples manifestaciones sienta las bases para la dignidad y la realización de la persona humana. Las normas que otorgan beneficios, imponen cargas u ocasionan perjuicios a personas o grupos de personas de manera diversificada e infundada contrarían el sentido de la justicia y del respeto que toda persona merece. En nuestra Constitución la igualdad real implica un trato igual para los iguales, y diferente para los diferentes.

"[L]a existencia de instituciones exclusivamente masculinas o femeninas tiene cabida en las distintas áreas de formación siempre que subsistan, para hombres y mujeres, las posibilidades de acudir a otros centros educativos en los cuales puedan ser admitidos para acceder a los diferentes niveles académicos o para especializarse en las áreas de su predilección. Lo que resulta inadmisible es la consagración de esa exclusividad tratándose de establecimientos únicos para determinada carrera o especialidad, susceptible de ser cursada tanto por hombres como por mujeres, pues en tales circunstancias el monopolio de la formación que se ofrece, unido a la aludida exigencia, bloquea de manera absoluta las posibilidades de personas pertenecientes al otro sexo, frustrando del todo sus aspiraciones".

Por su parte, el libre desarrollo de la personalidad se vincula con las decisiones libres y responsables que pueden tomar las personas sobre su proyecto de vida. Está asociado con la dignidad. La libre escogencia de la educación hace parte de este derecho, e implica que se hace una libre selección de lo que se quiere estudiar en la vida.

Por ello, la Corte ordena entonces que se revoque la Sentencia de la Corte Suprema de Justicia, y confirma el fallo del juez de primera instancia, que ordena la admisión de la mujer para la carrera de oficial de marina.

1.13. FICHA No. 52
Igualdad entre mujeres y hombres reclusos

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción de tutela
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	T-971 del 18 de diciembre de 2009
MAGISTRADO PONENTE:	Mauricio González Cuervo
SALA DE DECISIÓN:	Sala quinta de revisión integrada por Mauricio González Cuervo, Jorge Ignacio Pretelt Chaljub y Nilson Pinilla Pinilla.
ACLARACION DE VOTO:	No
SALVAMENTOS DE VOTO:	No
DESCRIPTORES:	Personas reclusas, igualdad de género, separación entre condenados y sindicados
RESUMEN DEL CASO: El defensor del pueblo Seccional Cesar interpuso acción de tutela en representación de las internas (sindicadas y condenadas) de la torre 9, del Establecimiento Penitenciaria y Carcelario de Alta y Mediana Seguridad de Valledupar, en razón a que no daba cumplimiento al artículo 63de la ley 65 de 1993 entre otra normatividad de carácter internacional; dicha norma consagra que en los centros de reclusión debe separarse a las personas condenadas y a las sindicadas con fundamento en el principio de presunción de inocencia; la Defensoría del Pueblo encontró que en dicho establecimiento carcelario, las condenadas y las sindicadas no se encontraban separadas, a diferencia de los pabellones masculinos del mismo plantel, donde la situación de los reclusos si cumplía lo dispuesto en el artículo 63 de la ley 65 de 1993. En primera instancia se negó el amparo argumentando que no se habían agotado otros mecanismos antes de acudir a la tutela; igualmente, el juez afirmó que el hecho de que las condenadas y las indiciadas permanecieran en un mismo pabellón no constituía vulneración de ningún derecho fundamental de estas. En sede de revisión, la Corte Constitucional decidió conceder el amparo solicitado y ratificó la persistencia del *estado de cosas inconstitucional* declarado en la sentencia T-153 de 1998 con respecto a la situación carcelaria.	
SUBREGLA: Tratamiento distinto a hombres y mujeres privados de la libertad. El que hombres y mujeres privados de la libertad enfrenten condiciones diferentes de reclusión no hace parte de las facultades de las autoridades correspondientes, sino que constituye una afectación del derecho a la igualdad. En particular, el que las mujeres no sean separadas entre sindicadas y condenadas, mientras que los ho	

HECHOS: En una visita realizada por la Defensoría del Pueblo, se encontró que el Establecimiento penitenciario y carcelario de alta y mediana seguridad (EPCAMS) de Valledupar, tenía recluidas a 24 sindicadas y 66 condenadas en un mismo pabellón. Caso contrario fue observado en los pabellones masculinos, donde los sindicados y los condenados estaban separados, de acuerdo a lo ordenado por el Código Penitenciario y Carcelario (ley 65 de 1993). El defensor del pueblo seccional interpuso acción de tutela en representación de las reclusas del plantel mencionado, contra el Director del Establecimiento Penitenciario y Carcelario del Alta y Mediana Seguridad de Valledupar, puesto que la situación en que permanecen las condenadas y las indiciadas vulnera los derechos de estas últimas a la presunción de inocencia, vida e integridad personal.

En primera instancia, el amparo fue denegado, se argumentó la existencia de otras acciones que debían agotarse de forma previa a la tutela, para lograr el cumplimiento de lo dispuesto en la ley 65 de 1993; también se dijo que los derechos de las reclusas no estaban siendo vulnerados por el simple hecho de que estuvieran en un mismo pabellón las condenadas y las sindicadas.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿La decisión de las autoridades de los centros carcelarios de tener recluidas a las personas condenadas y sindicadas en el mismo pabellón, vulnera los derechos a la presunción de inocencia, vida e integridad de las últimas?

FUNDAMENTOS Y DECISIÓN: En primer lugar, con el fin de verificar la legitimidad en la causa, la Corte señala procedente la intervención de la Defensoría del pueblo como representante de las internas para interponer la acción de tutela, en vista de la solicitud hecha por ellas para que intercediera con el objetivo de solucionar los problemas de desigualdad, derivados de la no separación entre detenidas y condenadas, cuando la misma sí se hace respecto del personal masculino allí recluido.

Posteriormente, se analiza en la providencia si tal como lo presenta el accionante, existe un trato desigual entre hombres y mujeres reclusas, o no. En primera media, la Corte precisa que para definir este punto, hará uso del *test de igualdad* que comprende los siguientes elementos (i) La existencia de grupos o personas comparables, esto es que se encuentren en iguales circunstancias o en situaciones donde las semejanzas son más relevantes que las diferencias; (ii) la existencia fáctica de un tratamiento desigual y la materia sobre la cual recae; (iii) la existencia de un objetivo perseguido a través del establecimiento del trato desigual; (iv) la validez del objetivo a la luz de la Constitución y, (v) la proporcionalidad entre el trato desigual y el fin perseguido.

En cuanto al cumplimiento de los elementos del test, la Corte afirma lo siguiente: i), los grupos objeto de análisis son comparables, puesto que tanto hombres como mujeres están recluidos en el EPCAMS de Valledupar en situación de condenados y de sindicados; por otro lado, ii) existe un tratamiento desigual entre ambos grupos, puesto que los internos sí están separados de acuerdo a lo dispuesto en la ley 65 del 93, en condenados y sindicados, mientras que las reclusas están todas, tanto sindicadas como condenadas, en un mismo pabellón; iii) se pretende evitar que las sindicadas evadan a la justicia y por eso son recluidas, pero no tienen que cumplir con las mismas exigencias de las condenadas, como por ejemplo usar uniformes; iv) sin embargo, no es de recibo esta razón puesto que desconoce el principio de inocencia con que cuentan las sindicadas, consagrado no sólo en la normatividad nacional, sino en múltiples tratados internacionales. Por lo tanto no hay razón fundada para que se haga una excepción entre el trato dado a los hombres y a las mujeres reclusas. Por último, si la medida no es constitucional, v) no puede predicarse de ella proporcionalidad alguna.

Luego de que se define la existencia de un trato desigual en virtud del resultado del test de igualdad, la Corte afirma que tal situación vulnera la presunción de inocencia, consagrada no solamente en la Constitución nacional, sino también en el Bloque de Constitucionalidad (Convención Americana sobre Derechos Humanos, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos y los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas). Por lo tanto, la no separación entre las condenadas y las sindicadas, no puede darse bajo ningún presupuesto, ni siquiera con fundamento en la relación de especial sujeción de la administración y las personas privadas de la libertad, tampoco bajo el argumento de la peligrosidad de las sindicadas como justificante de su reclusión junto a las condenadas; en este sentido precisó la Corte "la presunción de inocencia permea todo el desarrollo del proceso y es sólo el juez, mediante sentencia ejecutoriada el que puede declarar la culpabilidad, de manera que no puede la administración desvirtuar la presunción de inocencia, interpretando la sindicación como índice de peligrosidad social y de culpabilidad individual".

En conclusión, la Corte decide tutelar los derechos invocados (a la presunción de inocencia, a la vida y a la integridad personal), puesto que existe vulneración del derecho a la igualdad de las reclusas con respecto a los reclusos; asimismo, se desconoce la presunción de inocencia de las sindicadas y adicionalmente sostiene que la situación manifestada por el Defensor que interpuso la acción sólo revela que se mantiene el *estado de cosas inconstitucional* declarado en la sentencia T-153 de 1998.



2. NO VIOLENCIAS

2.1. Conflicto Armado

2.1.1 FICHA No. 55
Auto 092 de 2008

TIPO DE ACTUACIÓN:	Auto de Seguimiento a la Sentencia T-025 de 2004, sobre Estado de Cosas Inconstitucional en materia de Desplazamiento Forzado
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	Auto 092 de 2008.
MAGISTRADO PONENTE:	Manuel José Cepeda Espinosa
SALA DE DECISIÓN:	Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Triviño y Rodrigo Escobar Gil.
ACLARACION DE VOTO:	N.A.
SALVAMENTOS DE VOTO:	N.A.
DESCRIPTORES:	Desplazamiento forzado, conflicto armado, mujeres, estado de cosas inconstitucional.
RESUMEN DEL CASO: Auto de seguimiento al cumplimiento de las órdenes emitidas por la Corte Constitucional con ocasión de la declaratoria de un Estado de Cosas Inconstitucional –ECI- frente al goce efectivo de derechos por parte de la población desplazada en el país (Sentencia T-025 de 2004). En concreto, analiza la situación de las mujeres víctimas de desplazamiento forzado, y concluye que la suya es una de las más dramáticas manifestaciones del ECI declarado en 2004, por lo cual el Estado debe tomar medidas de política pública destinadas a garantizar el goce efectivo de sus derechos. Además, la Corte Constata que la violencia sexual en contra de las mujeres en el contexto del conflicto armado es una práctica extendida, generalizada y sistemática, frente a la cual hay una gran invisibilidad e impunidad que deben ser combatidas efectivamente por el Estado. Finalmente, toma varias decisiones a saber: i) ordena la protección de 600 mujeres cuya situación fue conocida directamente por la Corte; ii) decreta la adopción de 13 programas de política pública; e iii) insta a la Fiscalía a que delante de manera acelerada la investigación de los 183 casos contenidos en el anexo reservado remitido a dicha Institución, y a la Procuraduría, a ejercer una super-vigilancia sobre los procesos.	
SUBREGLA: Deber de adopción medidas específicas y diferenciadas para enfrentar el impacto agudizado del desplazamiento forzado en las mujeres. El Estado está llamado a adoptar políticas públicas diferenciadas para enfrentar el impacto cuantitativa y cualitativamente diferenciado y desproporcionado que tiene el conflicto armado y el desplazamiento forzado en las mujeres. Dichas medidas deben tomar en cuenta la discriminación histórica a la que han estado expuestas las mujeres, que se funda en los patrones patriarcales de género, y que se exacerba con el conflicto. Además, deben tomar en cuenta los riesgos específicos que enfrentan las mujeres en razón al género.	

HECHOS: El 10 de mayo de 2007, como parte del seguimiento a la Sentencia T-025 de 2004, la Corte Constitucional convocó a una sesión de información técnica en la que participaron las voceras de las mujeres desplazadas, con el objetivo de verificar cuál es la situación de protección de los derechos fundamentales de las mujeres afectadas por el desplazamiento forzado por causa del conflicto armado.

Con la información suministrada por las organizaciones de víctimas, de población desplazada, de mujeres y de organismos internacionales, la Corte Constitucional constató que la situación de las mujeres desplazadas es una de las manifestaciones más dramáticas del Estado de Cosas Inconstitucional declarado en el año 2004 frente al desplazamiento forzado y en consecuencia emitió el Auto 092 de 2008, en el que emite

un conjunto de órdenes que incluyen la adopción de políticas y el impulso a las investigaciones por violencia sexual.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿Cómo debe enfrentar el Estado la situación jurídica y fáctica de las mujeres en situación de desplazamiento forzado por causa del conflicto armado?

FUNDAMENTOS Y DECISIÓN: La Corte constata que el conflicto armado interno y el desplazamiento forzado generan un impacto desproporcionado, en términos cuantitativos y cualitativos, sobre las mujeres colombianas. Esto se explica por las construcciones de género presentes en la sociedad, pues estas contribuyen de manera definitiva a que las mujeres sean excluidas y discriminadas. Debido a esta inequidad estructural, las mujeres desplazadas deben recibir una protección especial, pues así se desprende de mandatos constitucionales y de las obligaciones internacionales del Estado.

En relación con el impacto diferenciado y agudizado del desplazamiento forzado, la Corte hace dos constataciones fundamentales. En primer lugar, que las mujeres enfrentan diez riesgos de género en el marco del conflicto armado, que son factores de vulnerabilidad específicos que sufren las mujeres por el hecho de serlo y que contribuyen a generar ese impacto diferenciado. "Estos riesgos son: (i) el riesgo de violencia sexual, explotación sexual o abuso sexual en el marco del conflicto armado; (ii) el riesgo de explotación o esclavización para ejercer labores domésticas y roles considerados femeninos en una sociedad con rasgos patriarcales, por parte de los actores armados ilegales; (iii) el riesgo de reclutamiento forzado de sus hijos e hijas por los actores armados al margen de la ley, o de otro tipo de amenazas contra ellos, que se hace más grave cuando la mujer es cabeza de familia; (iv) los riesgos derivados del contacto o de las relaciones familiares o personales -voluntarias, accidentales o presuntas- con los integrantes de alguno de los grupos armados ilegales que operan en el país o con miembros de la Fuerza Pública, principalmente por señalamientos o retaliaciones efectuados *a posteriori* por los bandos ilegales enemigos; (v) los riesgos derivados de su pertenencia a organizaciones sociales, comunitarias o políticas de mujeres, o de sus labores de liderazgo y promoción de los derechos humanos en zonas afectadas por el conflicto armado; (vi) el riesgo de persecución y asesinato por las estrategias de control coercitivo del comportamiento público y privado de las personas que implementan los grupos armados ilegales en extensas áreas del territorio nacional; (vii) el riesgo por el asesinato o desaparición de su proveedor económico o por la desintegración de sus grupos familiares y de sus redes de apoyo material y social; (viii) el riesgo de ser despojadas de sus tierras y su patrimonio con mayor facilidad por los actores armados ilegales dada su posición histórica ante la propiedad, especialmente las propiedades inmuebles rurales; (ix) los riesgos derivados de la condición de discriminación y vulnerabilidad acentuada de las mujeres indígenas y afrodescendientes; y (x) el riesgo por la pérdida o ausencia de su compañero o proveedor económico durante el proceso de desplazamiento".

En relación con estos riesgos, la Corte hace especial énfasis en el riesgo de ser víctimas de diversas formas de violencia sexual. Al respecto, resalta que la violencia sexual es una práctica generalizada y extendida, que es usada por todos los actores del conflicto armado, y en relación con la cual hay una gran impunidad. Además, reconoce que las manifestaciones de la violencia sexual en contra de las mujeres son múltiples y que las afectan de manera específica. Dichas manifestaciones incluyen violaciones y abusos sexuales individuales y colectivos, actos atroces de ferocidad y barbarie de contenidos sexual, prostitución forzada, esclavitud sexual, desnudez forzada y amenazas de violencia sexual, entre otros.

En segundo lugar, reconoce que existen dieciocho (18) facetas de género del desplazamiento forzado. Se trata de "aspectos del desplazamiento que impactan de manera diferencial, específica y agudizada a las mujeres, por causa de su condición femenina en el marco del conflicto armado colombiano. Estas dieciocho facetas de género del desplazamiento incluyen: (1) patrones de violencia y discriminación de género de índole estructural en la sociedad colombiana, preexistentes al desplazamiento pero que se ven potenciados y degenerados por el mismo, impactando en forma más aguda a las mujeres desplazadas, entre los que se encuentran: "(i) la violencia y el abuso sexuales, incluida la prostitución forzada, la esclavitud sexual o la trata de personas con fines de explotación sexual; (ii) la violencia intrafamiliar y la violencia comunitaria por motivos de género; (iii) el desconocimiento y vulneración de su derecho a la salud y especialmente de sus derechos sexuales y reproductivos a todo nivel, con

particular gravedad en el caso de las niñas y adolescentes pero también de las mujeres gestantes y lactantes; (iv) la asunción del rol de jefatura de hogar femenina sin las condiciones de subsistencia material mínimas requeridas por el principio de dignidad humana, con especiales complicaciones en casos de mujeres con niños pequeños, mujeres con problemas de salud, mujeres con discapacidad o adultas mayores; (v) obstáculos agravados en el acceso al sistema educativo; (vi) obstáculos agravados en la inserción al sistema económico y en el acceso a oportunidades laborales y productivas; (vii) la explotación doméstica y laboral, incluida la trata de personas con fines de explotación económica; (viii) obstáculos agravados en el acceso a la propiedad de la tierra y en la protección de su patrimonio hacia el futuro, especialmente en los planes de retorno y reubicación; (ix) los cuadros de discriminación social aguda de las mujeres indígenas y afrodescendientes desplazadas; (x) la violencia contra las mujeres líderes o que adquieren visibilidad pública por sus labores de promoción social, cívica o de los derechos humanos; (xi) la discriminación en su inserción a espacios públicos y políticos, con impacto especial sobre su derecho a la participación; y (xii) el desconocimiento frontal de sus derechos como víctimas del conflicto armado a la justicia, la verdad, la reparación y la garantía de no repetición.

(2) problemas específicos de las mujeres desplazadas, producto de la conjunción de los factores de vulnerabilidad que soportan, y que no afectan ni a las mujeres no desplazadas, ni a los hombres desplazados: (xiii) los especiales requerimientos de atención y acompañamiento psicosocial de las mujeres desplazadas, que se han visto gravemente insatisfechos; (xiv) problemas específicos de las mujeres ante el sistema oficial de registro de la población desplazada, así como ante el proceso de caracterización; (xv) problemas de accesibilidad de las mujeres al sistema de atención a la población desplazada; (xvi) una alta frecuencia de funcionarios no capacitados para atender a las mujeres desplazadas, o abiertamente hostiles e insensibles a su situación; (xvii) el enfoque a menudo "familista" del sistema de atención a la población desplazada, que descuida la atención de un altísimo número de mujeres desplazadas que no son cabezas de familia; y (xviii) la reticencia estructural del sistema de atención a otorgar la prórroga de la Atención Humanitaria de Emergencia a las mujeres que llenan las condiciones para recibirla".

En consecuencia, la Corte Constitucional adopta medidas comprehensivas para la protección de los derechos fundamentales de las mujeres desplazadas forzadamente, y la prevención del impacto de género desproporcionado del conflicto armado. Dichas medidas incluyen: (i) órdenes complejas, consistentes en la creación de trece (13) programas específicos de política pública para suplir las deficiencias de la política existente en la actualidad y a garantizar una atención adecuada a las mujeres desplazadas por el conflicto armado, de forma que enfrenten efectivamente los riesgos de género en el conflicto armado y las facetas de género del desplazamiento forzado; (ii) el establecimiento de dos presunciones constitucionales que amparan a las mujeres desplazadas, (iii) órdenes individuales de protección concreta para seiscientas (600) mujeres desplazadas en el país, y (iv) la comunicación al Fiscal General de la Nación de un anexo reservado con 183 casos de violencia sexual ocurrida en el marco del conflicto armado interno colombiano, para que los investigue con el máximo de prelación en la agenda de trabajo de la institución.

2.1.2 FICHA No. 54
Auto de Seguimiento 13 programas del 092

TIPO DE ACTUACIÓN:	Auto de Seguimiento en Estado de Cosas Inconstitucional por desplazamiento forzado
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	Auto 237 de 2008
MAGISTRADO PONENTE:	Manuel José Cepeda Espinosa
SALA DE DECISIÓN:	Sala Segunda de Revisión
ACLARACION DE VOTO:	No
SALVAMENTOS DE VOTO:	No
DESCRIPTORES:	Mujeres víctimas, desplazamiento forzado, 13 programas
RESUMEN DEL CASO: La Corte analiza el cumplimiento de algunas de las órdenes impartidas en el Auto 092 de 2008 para proteger los derechos fundamentales de las mujeres en situación de desplazamiento forzado por causa del conflicto armado. En particular, revisa la respuesta del Gobierno frente a la orden relacionada con la creación de 13 programas de política pública destinados a mejorar la situación de las mujeres desplazadas tanto en el ámbito de la prevención como de la protección, con el fin de avanzar en la superación del estado de cosas inconstitucional declarado en la sentencia T-025 de 2004. La Corte concluye que el Gobierno no ha cumplido con las órdenes impartidas.	
SUBREGLA: El Gobierno debe garantizar una respuesta integral a los riesgos y las facetas de género del desplazamiento forzado, brindando una protección reforzada a las mujeres desplazadas por el conflicto armado. El Estado debe brindar una respuesta específica, inmediata y diferenciada a la situación de las mujeres víctimas de desplazamiento forzado con ocasión del conflicto armado, pues este es el medio idóneo para salvaguardar los derechos fundamentales que están siendo profunda y sistemáticamente vulnerados a lo largo del territorio nacional. Por lo mismo, la totalidad de las órdenes impartidas en el Auto 092 referentes a la creación de dichos programas y la implementación de las presunciones, deben necesariamente recibir cumplimiento por parte del Director de Acción Social.	

HECHOS: La Corte analiza el nivel de cumplimiento de las órdenes impartidas en el Auto 092 de 2008, específicamente en lo que respecta a la creación de 13 programas de política pública, la adopción de medidas para garantizar la aplicación de las dos presunciones constitucionales que amparan a las mujeres desplazadas como sujetos de especial protección constitucional y su incorporación en el *SNAIPD,* y la adopción de medidas específicas de protección para 600 mujeres identificadas en el Auto.

A seis meses de emitido el Auto 092, analiza la Corte el primer informe presentado por Acción Social sobre las acciones emprendidas para dar cumplimiento a las órdenes señaladas. La Corte concluye que hay un incumplimiento claro por parte del Gobierno, pues no se dio inicio al proceso de cumplimiento de las órdenes específicas atinentes al diseño y preparación de la implementación de los trece programas. De acuerdo con el Director de Acción Social, el incumplimiento se debe a razones de índole jurídica y administrativa. Sin embargo, la Corte encuentra que estas razones no son válidas ni admisibles para justificar el incumplimiento de dichas órdenes.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿Han sido cumplidas las órdenes impartidas por la Corte en el Auto 092 de 2008, en desarrollo de la sentencia T-025 de 2004 dirigidas al Director de Acción Social, en tanto coordinador del SNAIPD, encaminadas a proteger los derechos fundamentales de las mujeres colombianas en situación de desplazamiento forzado?

FUNDAMENTOS Y DECISIÓN: No. La Corte Constitucional enfatiza que las órdenes impartidas en el Auto 092 de 2008 relativas a la creación de 13 programas y la implementación de dos presunciones constitucionales, son medios para la salvaguarda de derechos fundamentales cuyas violaciones son profundas y sistemáticas a lo largo del territorio nacional, y que exigen una respuesta estatal específica e inmediata. Por lo mismo, deben ser cumplidas plenamente por parte del Director de Acción Social. En el Auto la Corte constata que no se ha dado cumplimiento a las órdenes aludidas.

A propósito de esta constatación, la Corte reitera tres elementos fundamentales. El primer lugar, el carácter de sujetos de especial protección constitucional que tienen las mujeres, jóvenes, niñas y adultas mayores que son víctimas del desplazamiento forzado y los diversos crímenes que lo rodean. En segundo lugar, el carácter masivo, sistemático y profundo de la violación de sus derechos fundamentales. Y en tercer lugar, el carácter apremiante de sus necesidades, a las cuales el Estado colombiano está obligado a responder en forma diferencial y prioritaria por mandato de la Constitución.

Para enfrentar el incumplimiento, la Corte adopta los "Lineamientos para un Plan Integral de Prevención y Protección del Impacto Desproporcionado y Diferencial del Desplazamiento Forzado sobre las mujeres colombianas", en su integridad, y con la totalidad de las propuestas allí incluidas. Con dicha adopción, los elementos allí desarrollados se convierten en componentes obligatorios de los 13 programas.

Teniendo en cuenta las constataciones realizadas, la Corte decide ordenar al Director de Acción Social dar cumplimiento estricto a las órdenes contenidas en el Auto 092 dentro de un término adicional. Además, advierte a dicho funcionario que no puede aludir normas legales o reglamentarias como obstáculos para el cumplimiento de las órdenes señaladas, pues la obligación del Estado es proteger integralmente a las mujeres, para lo cual puede aplicar la excepción de inconstitucionalidad.

2.1.3 FICHA No. 56
Protección para las mujeres víctimas del conflicto armado

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción de Tutela
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	T-496 del 16 de mayo de 2008.
MAGISTRADO PONENTE:	Jaime Córdoba Triviño
SALA DE DECISIÓN:	Sala Tercera de Revisión, integrada por los magistrados Jaime Córdoba Triviño, Rodrigo Escobar Gil y Mauricio González Cuervo.
ACLARACION DE VOTO:	N.A
SALVAMENTOS DE VOTO:	N.A
DESCRIPTORES:	Protección, seguridad, mujeres, víctimas del conflicto armado**.**
RESUMEN DEL CASO: 13 mujeres líderes de la Alianza Iniciativa de Mujeres Colombianas por la Paz (IMP) interpusieron una acción de tutela en contra del Ministerio del Interior y de la Fiscalía General de la Nación, para que se protegieran sus derechos a la vida, a la seguridad y al acceso a la justicia, en virtud de los riesgos que enfrentaban y en relación con los cuales el Estado no había dado una respuesta adecuada y oportuna. La primera instancia concedió la protección, pero la segunda instancia revocó por falta de legitimación. La Corte Constitucional tuteló los derechos de las accionantes y emitió una orden compleja destinada a que se revisara y adecuada integralmente el programa de protección de Justicia y Paz, de acuerdo con los estándares constitucionales delineados por la Corte.	
SUBREGLA: Derecho a la seguridad personal como derecho fundamental que debe ser garantizado de manera oportuna, diferenciada e integral. En virtud del derecho a la seguridad personal, que es un derecho constitucional fundamental, el Estado debe garantizar a las víctimas de violaciones graves a los derechos humanos ocurridas en el contexto del conflicto armado una protección adecuada, diferenciada y oportuna frente a todo riesgo extraordinario y extremo. En el caso de las mujeres víctimas, dicha protección debe tomar en cuenta los riesgos específicos de género que las afectan, y que son a su vez factores específicos de vulnerabilidad a los que están expuestas por su condición femenina, generando un impacto diferenciado y desproporcionado de la violencia en su contra.	

HECHOS: En el año 2006, los riesgos de seguridad enfrentados por las lideresas de la Alianza Iniciativa de Mujeres Colombianas por la Paz (IMP), las llevó a presentar una acción de tutela para que el Estado garantizara su derecho a la protección. Los problemas de seguridad empezaron en el primer semestre de 2004, cuando se presentaron los primeros asesinatos de mujeres de la organización. En los años siguientes las amenazas y seguimientos contra algunas de sus líderes continuaron, sin recibir medidas de protección por parte del Estado. En los primeros meses del año 2007 fueron asesinadas varias mujeres que hacían parte de IMP: Yolanda Izquierdo,[2] Carmen Cecilia Santana,[3]

2 Lideresa campesina que se encontraba en un proceso de reclamación de tierras despojadas por los paramilitares. Fue asesinada sin recibir protección, aunque la había solicitado a la Fiscalía General de la Nación, en virtud de las amenazas recibidas.

3 Era dirigente del Sindicato nacional de Trabajadores del sector bananero. Fue asesinada cuando pretendía constituirse como víctima en los procesos de Justicia y Paz.

Osiris Jacqueline Amaya,[4] y Judith Vergara;[5] y otros miembros fueron amenazados y violentados.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿Cómo debe el Estado garantizar el derecho fundamental de las mujeres víctimas del conflicto armado a la protección?

FUNDAMENTOS Y DECISIÓN: En la sentencia la Corte Constitucional reitera que las mujeres víctimas y testigos en el contexto del conflicto armado, están expuestas a riesgos reales, específicos y diferenciados, por el hecho de ser mujeres. Como lo afirmó en el Auto 092 de 2008, estos riesgos incluyen, entre otros, el riesgo de ser víctimas de diversas formas de violencia sexual y de ser explotadas económicamente. Además, la Corte constató que dichos riesgos se hacen presentes en los procesos de justicia y paz, por el mantenimiento de estructuras armadas a pesar de la desmovilización de grupos paramilitares, y de las amenazas que reciben como consecuencia de la reclamación de sus derechos.

Además, la Corte constató que el programa de protección a víctimas y testigos de la Ley de Justicia y Paz no responde a cabalidad a los principios que deben guiar un programa de protección para garantizar la satisfacción de los derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación de las víctimas, ni "incorpora de manera satisfactoria *los elementos mínimos de racionalidad (…)"* que debería contener, de acuerdo con los estándares constitucionales.

En consecuencia, además de tutelar los derechos de las accionantes, ordenó que las autoridades competentes efectuaran una revisión integral del Programa de Protección de Víctimas y testigos de la Ley de Justicia y Paz, a fin de adecuarlo. En dicha adecuación, el Gobierno debería incluir los elementos mínimos de racionalidad desarrollados por la Corte. Estos son: (i) Un ámbito de cobertura necesario y obligatorio; (ii) La definición de los derechos a garantizar mediante el programa y los parámetros jurídicos de obligatorio cumplimiento; (iii). La especificidad individual del Programa*;* (iv). La definición de metas puntuales a corto, mediano y largo plazo, basadas en el goce efectivo de los derechos fundamentales a garantizar; (v). Un cronograma acelerado de implementación; (vi). Presupuesto suficiente y oportunamente disponible; (vii). Cobertura material suficiente, de conformidad con el espectro fáctico de la faceta de género del impacto diferencial del conflicto armado descrito en la presente providencia; (viii). Garantías de continuidad hacia el futuro, en el marco de las necesidades de protección y acceso para las víctimas que plantee la política de sometimiento diseñada en la Ley de Justicia y Paz; (ix). Adopción e implementación de indicadores de resultados, basados en el criterio del goce efectivo de los derechos fundamentales quebrantados, tomando en consideración la faceta de género del impacto del conflicto; (x). Diseño e implementación de mecanismos e instrumentos específicos de coordinación interinstitucional; (xi). Desarrollo e implementación de mecanismos de evaluación y seguimiento, que permitan medir de manera permanente el avance, el estancamiento, el rezago o el retroceso del programa, así como el goce efectivo de los derechos fundamentales que se busca proteger; (xii). Diseño e implementación de instrumentos de corrección oportuna frente a estancamientos o retrocesos en el cumplimiento de las metas del Programa; (xiii). Diseño e implementación de mecanismos internos de respuesta ágil y oportuna a las quejas o solicitudes puntuales de atención presentadas por la población destinataria del programa; (xiv). Diseño e implementación de mecanismos de divulgación periódica de información sobre los procedimientos, las responsabilidades institucionales, y las metas institucionales en el marco del programa; (xv). Armonización con otros procesos y programas que se adelantan por el Gobierno Nacional o por otras autoridades; (xvi). Apropiación nacional y autonomía; (xvii). Coordinación unitaria y centralizada en una sola Entidad, sin perjuicio de la colaboración armónica con otras instituciones públicas; (xviii). Adopción inmediata por la gravedad del problema y la profundidad de la afectación de los derechos fundamentales involucrados.

4 Perteneciente a la Comunidad Wayuu, fue violada, secuestrada y asesinada por los paramilitares, al negarse a pagar las extorsiones. Véase: Sentencia T-496 de 2008.

5 Perteneciente a Corpades, y a Redepaz.

2.1.4 FICHA No. 61
Atención psicosocial a las víctimas del conflicto armado

TIPO DE ACTUACIÓN:	Sentencia de Tutela
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	T – 045 de 02 de febrero de 2010
MAGISTRADO PONENTE:	María Victoria Calle Correa
SALA DE DECISIÓN:	Sala Primera de Revisión, integrada por los Magistrados María Victoria Calle Correa, Mauricio González Cuervo y Juan Carlos Henao Pérez
ACLARACION DE VOTO:	No
SALVAMENTOS DE VOTO:	No
DESCRIPTORES:	Víctimas, Conflicto armado, violencia socio política, derecho a la salud, atención psicosocial, política pública.
RESUMEN DEL CASO: La Comisión Colombiana de Juristas, en representación de 4 mujeres víctimas de los hechos que se conocieron como la masacre de El Salado, presentó acción de tutela contra el Ministerio de Protección Social por la presunta vulneración del derecho a la salud de las mujeres, al no adoptar medidas pertinentes para garantizar atención oportuna a las secuelas físicas y psicosociales derivadas de su especial condición de víctimas de la violencia sociopolítica. En primera instancia, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena negó el amparo, por considerar que el Ministerio no era responsable de garantizar la atención integral en salud que le había sido negada a las accionantes. La Corte Constitucional revocó el fallo de primera instancia y en su lugar concedió la tutela, emitiendo órdenes destinadas a garantizar su adecuada atención en salud, así como órdenes complejas al Gobierno, encaminadas a que adopte las medidas necesarias para garantizar una atención integral en salud, con enfoque psicosocial y diferencial, para todas las víctimas de la violencia sociopolítica en el país.	
SUBREGLA: Obligación del Estado de garantizar una atención integral en salud, con enfoque psicosocial, e integrando enfoques diferenciales, para las víctimas de violencia sociopolítica en el país. El Estado debe garantizar las condiciones para que las víctimas de la violencia sociopolítica accedan a una atención adecuada e integral en salud, que les permita superar las secuelas físicas, psicológicas y sicosociales que dejó la violencia en sus vidas. Para ello, deben desarrollar programas y políticas destinados a asegurar una atención en salud con enfoque psicosicial. Este deber adquiere especial relevancia frente a las víctimas que se encuentran en condiciones particulares de vulnerabilidad, como las mujeres, en relación con las cuales debe además incorporarse enfoques diferenciales que permitan una respuesta adecuada.	

HECHOS: Los hechos que originaron la tutela giran en torno a las afectaciones específicas sufridas por cuatro mujeres víctimas de las masacres perpetradas por grupos paramilitares en el corregimiento de El Salado, en el contexto del conflicto armado colombiano. La primera, María Teresa Romero Guerra, debió desplazarse junto con su familia en tres ocasiones, como consecuencia de las masacres. El impacto de estos hechos generó en la señora María Romero estrés emocional, agravado por el olvido estatal y las precarias condiciones en las que vive. Además, "perdió por completo la capacidad visual en uno de sus ojos lo que le desencadenó una profunda depresión." Toda esta situación hizo que la señora Romero necesitara atención física, psicológica y emocional. Sin embargo, durante varios meses soportó una grave desatención por parte de las entidades estatales y de salud, situación que también padecieron sus hijas que soportaban todo el trámite burocrático para que su madre recibiera atención, que muchas veces no llegaba o llegaba tarde.

La señora Juana Cárdenas Ponce, como consecuencia de las masacres y el desplazamiento posterior, empezó a presentar "episodios de insomnio, depresión, sensación de incertidumbre y vulnerabilidad, además de presentar deterioro en su salud física." La señora Cárdenas acudió a entidades estatales en busca de asistencia médica pero su atención no fue adecuada y especializada. La señora Diana Carmenza Redondo Herrera fue víctima de las masacres, en las que murieron varios de sus familiares, lo cual la afectó profundamente y le causó un fuerte impacto emocional. La atención estatal fue mínima y no fue adecuada. Finalmente, la señora Argénida Rosa Torres sufrió serias afectaciones emocionales como consecuencias del asesinato de su hijo en la masacre de 23 de marzo de 1997, que se vieron agravadas cuando años después la Fiscalía llevara a cabo la exhumación de su hijo, sin prepararla psicológicamente de manera previa. Como en los casos anteriores, la atención por parte de los entes estatales no ha sido la adecuada. Se trata entonces de cuatro casos en los que las mujeres no recibieron los tratamientos médicos, psicológicos y psicosociales de manera oportuna y adecuada, por lo cual se presentaría la presunta vulneración de su derecho a la salud.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿Vulneró el Ministerio de la Protección Social el derecho a la salud de las accionantes, "quienes en su condición de víctimas de graves violaciones a los derechos humanos solicitaron atención en salud psiquiátrica y psicosocial, al circunscribir la atención solicitada únicamente a los planes básicos, en los distintos regímenes?."

FUNDAMENTOS Y DECISIÓN: Si, el Ministerio de Protección Social debe desarrollar las políticas y programas necesarios para garantizar que las víctimas de la violencia sociopolítica en el país puedan acceder a una atención en salud adecuada que les permita superar las secuelas físicas, mentales y psicosociales de la violencia. No resulta suficiente con garantizar su acceso al sistema de salud, pues este en la actualidad no cuenta con las condiciones necesarias para asegurar una atención adecuada, específica y diferenciada a las víctimas de la violencia sociopolítica. Teniendo en cuenta las afectaciones sufridas y las especiales condiciones de vulnerabilidad en que se encuentran las víctimas, el Estado debe desarrollar las condiciones para que las víctimas puedan recuperarse integralmente.

De acuerdo con la Corte, en "el caso de las personas víctimas del conflicto armado interno, que además ostentan la calidad desplazados, debe darse un amparo especial por parte de las autoridades dadas sus condiciones de extrema vulnerabilidad; estas se agudizan, cuando los actos de violencia, en el marco del conflicto armado, se ejercen contra las mujeres".

Por esta razón, las entidades públicas encargadas de garantizar la prestación de los servicios de salud, deben preocuparse no sólo por cumplir los cuatro elementos esenciales e interrelacionados del derecho a la salud: disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad, sino que además deben contemplar las circunstancias particulares que se desprenden del hecho de ser víctimas del conflicto armando y del desplazamiento forzado. De esta forma, el servicio de salud para las víctimas de la violencia sociopolítica, en especial cuando ostentan la calidad de desplazadas, debe ser prestada desarrollando programas específicos que además de cumplir con los cuatro componentes del derecho, incorporen las especificidades que se derivan de la condición de víctima del conflicto interno.

Dichos programas deben garantizar que las víctimas reciban también una atención psicológica y psiquiátrica oportuna y adecuada. Esta necesidad se deriva de las serias afectaciones en la salud y daños graves a la integridad mental que asumen distintas particularidades dependiendo del contexto social y cultural de la persona. "La salud mental abarca -entre otros aspectos- el bienestar subjetivo, la percepción de la propia eficacia, la autonomía, la competencia, la dependencia intergeneracional y la autorrealización de las capacidades intelectuales y emocionales. En virtud de lo anterior, se requiere de una atención en salud mental que permita su recuperación, dentro de la que debe contemplarse la necesidad de romper el aislamiento, reconocer sus experiencias de miedo, identificar sus enfermedades, permitirles hablar de sus sentimientos de vergüenza y de culpa y romper los tabúes que los alimentan. Y, lo más importante, permitirles hablar de lo que vivieron y facilitar la reflexión en la comunidad, combatiendo la estigmatización y promoviendo actitudes positivas que permitan el reconocimiento de las víctimas."

En consecuencia, la Corte revocó el fallo de primera instancia y en su lugar concedió la protección del derecho a la salud de las accionantes. En consecuencia, emitió dos tipos de órdenes. Por una parte, órdenes

concretas encaminadas a garantizar la atención integral en salud que necesitan las cuatro mujeres. En este sentido, ordenó al Ministerio de la Protección Social y a Acción Social que llevaran a cabo las siguientes acciones: i) valoración médica especializada de las accionantes que incluya tanto el diagnóstico por parte de profesionales en salud mental (psicólogos y psiquiatras) como salud física, acompañados por profesionales expertos en enfoque psicosocial para víctimas; ii) coordinar acciones efectivamente conducentes a que los recursos financieros requeridos para costear los tratamientos estén disponibles y para que los obstáculos administrativos, tales como la falta de carné o de contrato específico con la EPS o centro especializado sean superados, además de garantizar una atención integral en salud; y iii) a Acción Social específicamente, que valore las condiciones de vulnerabilidad extrema en las que se encuentran las accionantes y determine el estado actual de las ayudas recibidas por estas y sus núcleos familiares, como víctimas del desplazamiento forzado, para que, adelante y concluya las acciones necesarias para que se les garantice el acceso efectivo a los planes y programas de atención y estabilización a los que tiene derecho.

Por otra parte, emitió órdenes complejas destinadas a que el Gobierno adopte las medidas de política necesarias para garantizar una atención integral en salud con enfoque psicosocial y otros enfoques diferenciales para todas las víctimas de la violencia sociopolítica en el país. En este sentido, ordenó al Ministerio de la Protección Social: i) que en coordinación con distintas entidades diseñe e implemente los protocolos, programas y políticas necesarias de atención en salud que respondan a las necesidades particulares de las víctimas del conflicto armado, sus familias y comunidades, especialmente en lo referido a la recuperación de los impactos psicosociales, producidos por su exposición a eventos traumáticos desencadenados por la violencia sociopolítica en el país.

2.1.5 FICHA No. 64
Vivienda digna para víctimas del conflicto

TIPO DE ACTUACIÓN:	Sentencia de Tutela
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	T – 068 de 04 de febrero de 2010
MAGISTRADO PONENTE:	JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB
SALA DE DECISIÓN:	Sala Séptima de Revisión integrada por los magistrados Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, Humberto Antonio Sierra Porto y Luis Ernesto Vargas Silva
ACLARACION DE VOTO:	No
SALVAMENTOS DE VOTO:	Humberto Antonio Sierra Porto
DESCRIPTORES:	Víctimas indígenas, Desplazamiento Forzado, Conflicto Armado, Vivienda digna
RESUMEN DEL CASO: Nidia Rosario Chaguendo Palechor, mujer indígena y en estado de embarazo y Víctor Manuel Ome Rivera, persona mayor de 80 años, ambos desplazados, presentaron acción de tutela contra la Alcaldía Municipal de Fusagasugá por la presunta vulneración de sus derechos a la vivienda digna, a la salud, a la vida, a la dignidad humana, los derechos de los niños y de las niñas, de los indígenas y de los ancianos en situación y condiciones de desplazamiento. Dicha vulneración se deriva de querella de lanzamiento iniciada por dicha autoridad para desalojarlos de la vivienda que ocuparon de hecho y sin violencia y que hace parte de inmuebles de interés social de la alcaldía. En primera y segunda instancia se negó el amparo, por considerar que las personas ocuparon por la fuerza el inmueble y en consecuencia la actuación de la Alcandía era legítima. La Corte Constitucional revocó el fallo y tuteló los derechos de los accionantes. En consecuencia, ordenó a las autoridades municipales de Fusagasugá que procedieran a diseñar y a ejecutar todas las medidas a su alcance para entrar a solucionar el problema de vivienda planteado con la ocupación del inmueble, y en el entretanto lo preserven como albergue provisional para esta familia de desplazados y lo mantengan en condiciones dignas de habitabilidad.	
SUBREGLA: El derecho a la vivienda es fundamental para la población desplazada. El derecho a la vivienda digna es un derecho fundamental de las personas desplazadas, en virtud de su situación particular y por la vinculación de dicho derecho con otros fundamentales, como la protección especial debida a grupos tradicionalmente discriminados.	

HECHOS: La señora Nidia Rosario Chaguendo, mujer indígena en estado de embarazo y su familia son víctimas de desplazamiento forzado por la violencia, por ello debieron abandonar sus sitios de vivienda, su trabajo y sus pertenencias. Tras el desplazamiento, llegaron a radicarse al municipio de Fusagasugá, donde ante la imposibilidad de acceder a una vivienda para su familia, se vieron en la necesidad de ocupar de hecho y sin violencia un inmueble de interés social de propiedad de la alcaldía que encontraron abandonado y desocupado y al cual le hicieron algunas adecuaciones. Frente a esta situación la alcaldía de Fusagasugá inició querella de lanzamiento por ocupación de hecho para efectuar el desalojo de la casa.

En primera y segunda instancia se negó el amparo, por considerar que las personas ocuparon por la fuerza el inmueble y en consecuencia la actuación de la Alcandía era legítima.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿ La decisión tomada por la Alcaldía Municipal de desalojar, mediante querella policiva de lanzamiento por ocupación de hecho, a los accionantes del predio ocupado por ellos en razón de su situación, atenta contra sus derechos fundamentales como personas desplazadas?

FUNDAMENTOS Y DECISIÓN: La Corte empieza su análisis reiterando el estado de vulnerabilidad extrema de la población desplazada, debido a las proporciones que ha adquirido el fenómeno en el país y recuerda que el Estado tiene la obligación de otorgarle una protección especial y un trato preferencial a dicha población.

En relación con el derecho a la vivienda digna, la Corte señala que es justamente el más afectado por el hecho del desplazamiento y también la primera necesidad que surge luego de abandonar el entorno en el que vivían. Además, recuerda que en el caso de la población desplazada este es un derecho fundamental, justamente por las condiciones particulares que enfrenta esta población. Este derecho, además, es de aquellos que se deben atender con mayor énfasis las de "*los subgrupos existentes a su interior, como los de las personas de la tercera edad, las madres cabeza de familia, los niños, o las personas discapacitadas" (Sentencia T-585 de 2006).* En relación con el desalojo forzoso sufrido por los accionantes, la Corte recordó que el Comité de las Naciones Unidas de derechos Económicos, Sociales y Culturales ha considerado en estos casos que "la cuestión de los desalojos forzosos es grave porque cuando el desalojo es injusto*"… constituye una violación grave de los derechos humanos"*. Y debe procurarse que cuando se realice *"se adopten medidas de reubicación""*.

Frente al caso concreto la Corte empieza por reiterar que es procedente la acción de tutela debido a la evidente situación de vulneración de derechos en la que se encuentra la población desplazada, que constituye de por si un perjuicio enorme e irremediable que continuará afectando un cúmulo de derechos fundamentales. Además, tras comprobar que se encuentra plenamente acreditada la condición de desplazados, reconoce que el hecho de que la familia hubiere dado aviso a las autoridades municipales y nacionales sobre el hecho pacífico de la ocupación, hace que se atenúe esta irregularidad. Por tanto, teniendo en cuenta que existe una vulneración a un derecho fundamental y las condiciones particulares de vulnerabilidad en las que se encuentran los accionantes, es claro que debe proceder la acción de tutela.

En consecuencia, la Corte Constitucional revocó el fallo de segunda instancia, tuteló los derechos de los accionantes y ordenó la suspensión definitiva de la de la diligencia de policía (querella de lanzamiento por ocupación de hecho). Ordenó a las autoridades municipales de Fusagasugá a que procedan a diseñar y a ejecutar todas las medidas a su alcance para entrar a solucionar el problema de vivienda planteado con la ocupación del inmueble, y en el entretanto lo preserven como albergue provisional para esta familia de desplazados y lo mantengan en condiciones dignas de habitabilidad.

SALVAMENTOS DE VOTO: El Magistrado Humberto Antonio Sierra Porto considera que: *"la formula de reparación de los derechos fundamentales que se hallaron vulnerados en el presente caso, no es adecuada; y las órdenes dictadas consecuentemente generan inconvenientes relativos a la posición de los jueces constitucionales respecto de las vías de hecho como fuente de reconocimiento de garantías de derechos fundamentales".* De acuerdo con el magistrado el problema fundamental de la decisión es que se planteó como problema jurídico si la ocupación de hecho tiene justificación jurídica y es claro que no la tiene bajo ninguna circunstancia. Indica el

Magistrado Sierra Porto que la reparación de los derechos conculcados habría surtido un efecto más favorable "*si se ordena a la administración disponer una solución de vivienda digna, colocando como plazo máximo la fecha de diligencia de lanzamiento. O si se hubiese adjudicado como consecuencia a la realización de la diligencia en mención la reubicación inmediata de los demandantes".*

2.1.6 FICHA No. 63
Inscripción en el Registro Único de población desplazada

TIPO DE ACTUACIÓN:	Sentencia de Tutela
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	T – 447 de 15 de junio de 2010
MAGISTRADO PONENTE:	Humberto Antonio Sierra Porto
SALA DE DECISIÓN:	Sala Octava de Revisión integrada por los Magistrados Luís Ernesto Vargas Silva, María Victoria Calle Correa y Humberto Antonio Sierra Porto
ACLARACION DE VOTO:	No
SALVAMENTOS DE VOTO:	No
DESCRIPTORES:	Víctimas, Desplazamiento Forzado, Conflicto Armado, Registro Único de Población Desplazada
RESUMEN DEL CASO: La Corte revisa varios fallos en los que los demandantes solicitan el amparo de sus derechos fundamentales a la vida digna, a la ayuda humanitaria de emergencia, a la salud, a la reparación por desplazamiento, a la estabilización socioeconómica y a la integridad familiar, al ser personas desplazadas, que necesitan asistencia del Estado, específicamente por parte de Acción Social. De acuerdo con los accionantes, dicha entidad no les ha prorrogado o inscrito en sus programas de ayudas humanitarias, por lo cual no reciben los correspondientes beneficios. La Corte Constitucional revoca los fallos de instancia en los cuales se niegan las ayudas, y en su lugar tutela los derechos de los accionantes, ordenando la prórroga de los servicios o la inscripción en el registro, según el caso.	
SUBREGLA: Derechos de la población desplazada e inscripción en el registro. Las declaraciones sobre los hechos constitutivos del desplazamiento forzado, son tenidos como hechos de buena fe, donde la carga de la prueba para desvirtuarlos radica en Acción Social, de tal manera que de existir duda sobre las declaraciones, dicha entidad debe hacerse de suficiente y adecuado material probatorio que permita dar cuenta de las situaciones de tiempo, modo y lugar del desplazamiento, para así proceder a negar la inscripción en el RUPD.	

HECHOS: Los hechos se refieren a las afectaciones sufridas por cinco personas víctimas de desplazamiento. En primer lugar Rubiela Mendoza quien fue desplazada por la violencia, es cabeza de familia y tiene a cargo ocho personas de las cuales tres son menores de edad. Recibía ayuda por parte del Estado pero esta fue interrumpida, lo que afectó gravemente su situación y la de su familia. En segundo lugar, el señor Luis Bernardo Molina Sánchez, quien fue desplazado del municipio de Puerto Príncipe, Vichada; solicitó a Acción Social su inscripción en el RUPD, pero fue negada porque se determinó que su esposa tiene una afiliación al Sisben en Villavicencio, por lo cual Acción Social consideró que para la fecha del desplazamiento se encontraba en un municipio diferente a aquel del que supuestamente fue expulsado. En tercer lugar, el señor Simón Bolívar Caicedo Ruano, quien es desplazado de la vereda El Charco, solicitó a Acción Social su inscripción en el RUPD, pero fue negada porque se determinó que su cédula está inscrita para votar en un departamento diferente al lugar de ubicación del desplazamiento; el señor Caicedo manifestó que por cuestiones de trabajo ejerció su derecho al voto en otro lugar.

En cuarto lugar, el señor Luis Felipe Ruiz es desplazado por amenazas contra su vida de Miravalles, departamento del Meta. Solicitó su inscripción en el RUPD pero le fue negada ya que la declaración rendida acerca de su situación supera el año luego de acaecidas las circunstancias de desplazamiento. El señor Ruiz dijo que no declaró de inmediato por miedo, debido a amenazas. En quinto lugar, la señora Blanca Lira Pérez Muñoz padeció dos desplazamientos forzados, en su momento no denunció los hechos por miedo y amenazas en contra de sus hijos. Solicitó su inscripción el RUPD, pero esta fue negada porque por una parte de uno de los desplazamientos han transcurrido 14 años, lapso que le ha permitido restablecerse en un nuevo lugar y lograr estabilidad socioeconómica y en cuanto al otro desplazamiento, se confirmó que para la fecha no se presentaron reportes de alteraciones en el orden público similares a las descritas por la declarante.

Se trata entonces de cinco casos en los que se niega la inscripción al Registro Único de Población Desplazada, por: i) falta a la verdad en las declaraciones; ii) demora en la denuncia; y iii) no confirmación de alteraciones del orden público.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿Cuáles son los principios y derechos constitucionales que deben guiar entorno a la inscripción en el RUPD con el fin de acceder a los componentes de la política pública en materia de desplazamiento forzado? Y ¿Cuáles son las reglas jurisprudenciales definidas para la entrega de la ayuda humanitaria de emergencia?

FUNDAMENTOS Y DECISIÓN: La Corte empieza reafirmando que el mecanismo idóneo para la protección de derechos fundamentales de personas en situación de desplazamiento es la acción de tutela.

En lo relacionado con el tema del desplazamiento y acerca de la veracidad de su condición de desplazados, menciona la Corte: "La condición de desplazamiento resulta de una circunstancia de hecho y no de la declaración que se realice ante una autoridad o entidad administrativa…". Como lo sostuvo en la sentencia T-328 de 2007, *en algunos eventos exigir que la declaración haya sido rendida dentro del término de un año definido en las normas vigentes puede resultar irrazonable o desproporcionado, en atención a las razones que condujeron a la tardanza y a la situación que dio lugar el desplazamiento y en la cual se encuentra la persona afectada.*

Además, la Corte recuerda que hay algunos principios y derechos constitucionales que deben guiar la inscripción en el RUPD: i) las declaraciones sobre los hechos constitutivos de desplazamientos se basan en el principio de la buena fe de quien declara. Por tanto, es Acción Social desvirtuar quien tiene la carga de la prueba para desvirtuar lo afirmado por los declarantes, pues el registro en el RUPD es el medio adecuado que concentra los destinatarios de la política pública en materia de desplazamiento razón por la cual sus pronunciamientos sobre el reconocimiento del registro deben ser responsables y acertados para cada caso en particular; ii) que en el proceso de valoración de las declaraciones extemporáneas de acuerdo a lo previsto en el artículo 11 Decreto 2569 de 2000, Acción Social debe examinar circunstancias de modo, tiempo, lugar e incluso la condición social del declarante, situaciones que pueden incidir en la declaración tardía; iii) que utilizar la encuesta del Sisbén para probar cuál es el municipio de exclusión no es hecho suficiente para negar la inscripción en el RUPD; iv) que las consultas a la Registraduría Nacional del Estado Civil, cuyos resultados arrojen que el documento de identidad está inscrito en el censo electoral de un municipio diferente al cual ocurrieron los hechos de desplazamiento, no constituye plena prueba para denegar la inscripción en el registro.

Y en cuanto a la prórroga de la Ayuda Humanitaria de Emergencia señala la Corte que "es un deber que Acción Social continúe presentado la Ayuda Humanitaria necesaria hasta tanto la situación de especial vulnerabilidad sea superada o cese; esta premisa requiere un previo análisis de cada caso en concreto con el fin de determinar la necesidad y conveniencia de la prórroga". Además, afirmó que "si el Estado parte de la condición especial y preferente que gozan los desplazados, no tiene sentido la imposición de límites en el tiempo para recibir la Ayuda Humanitaria de Emergencia teniendo en cuenta que esta población ha sido vulnerable a causa de la ineficiencia del Estado para garantizar el orden público, ya han tenido suficiente con soportar la zozobra de dejarlo todo y además tener que aguantar la presión del límite del tiempo para la asistencia."

En consecuencia, la Corte Constitucional revoca los fallos de instancia en los cuales se niegan las ayudas, y en su lugar tutela los derechos de los accionantes. Ordena en el caso de la señora Rubiela Mendoza determinar la conducencia de la prórroga de la Ayuda Humanitaria de Emergencia y si las demás ayudas entregadas fueron suficientes para superar la condición de extrema vulnerabilidad. En el caso de los señores Molina Sánchez, Caicedo Ruano, Luis Felipe Ruiz y la señora Pérez Muñoz ordena que sean inscritos en el Registro Único de Población Desplazada -RUPD, y como consecuencia se les otorgue las ayudas establecidas en la Ley.

2.1.7 FICHA No. 62
Retorno voluntario, seguridad y acceso a créditos para población desplazada.

TIPO DE ACTUACIÓN:	Sentencia de Tutela
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	T – 515 de 21 de junio de 2010
MAGISTRADO PONENTE:	Mauricio González Cuervo
SALA DE DECISIÓN:	Sala Segunda de Revisión integrada por los magistrados Mauricio González Cuervo, Juan Carlos Henao Pérez y Gabriel Eduardo Mendoza Martelo
ACLARACION DE VOTO:	No
SALVAMENTOS DE VOTO:	No
DESCRIPTORES:	Víctimas, Desplazamiento Forzado, Conflicto Armado, Vivienda digna
RESUMEN DEL CASO: La señora Blanca Lucía Gómez García, quien se encuentra en situación de desplazamiento forzado, presentó acción de tutela contra el Fondo Nacional de Vivienda (Fonvivenda) por la presunta vulneración de los derechos a la vivienda digna, el mínimo vital y el debido proceso, al no reconocerle un subsidio para compra de vivienda a su familia. En primera instancia el Juzgado Décimo Civil del Circuito de Medellín negó la tutela por temeridad. En fallo de segunda instancia, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín estudió de fondo el asunto, pero negó el amparo, por cuanto la accionante figuraba como propietaria de un inmueble en el municipio del cual fue desplazada. La Corte Constitucional revocó el fallo del Tribunal y en su lugar concedió la tutela.	
SUBREGLA: El derecho al retorno de las personas en situación de desplazamiento forzado. El retorno de las familias desplazadas debe cumplir las condiciones de *voluntariedad, seguridad y dignidad.* Cuando no se cumplen estas condiciones, incluso si las víctimas eran propietarias en el lugar del cual fueron desplazadas, el Estado en cabeza de la autoridad competente, no puede negar la adjudicación del subsidio de vivienda, hasta que no exista certeza de que las condiciones de orden público son favorables y pueden reasentarse las personas que fueron expulsadas.	

HECHOS: La señora Blanca Lucía Gómez García y su familia fueron desplazados de la vereda El Oso, Municipio de Granada (Antioquia). Al llegar a la ciudad se dirigió a la Caja de Compensación Familiar de Antioquia (COMFAMA) con el objetivo de acceder al subsidio familiar de vivienda. El Fondo Nacional de Vivienda (Fonvivenda) rechazó su postulación a los subsidios de vivienda para población desplazada argumentando que su esposo es propietario de un predio en el lugar de donde fueron desplazados. La señora Gómez García presentó recurso de reposición señalando que el predio se encuentra en el lugar del cual fue desplazada con su familia y, en consecuencia, volver a esta localidad implicaría poner

en riesgo su vida e integridad nuevamente. La decisión fue confirmada por la entidad al constatar la propiedad. De acuerdo con dicha entidad, dado que la accionante solicitó el subsidio de *"adquisición de vivienda nueva o usada (urbana o rural) para hogares no propietarios"* en la modalidad de retorno, no era viable concedérsele el subsidio.

Frente a la negativa, la señora Blanca Lucía Gómez García presentó acción de tutela contra el Fondo Nacional de Vivienda (Fonvivenda) por la presunta vulneración de los derechos a la vivienda digna, el mínimo vital y el debido proceso, al no reconocerle un subsidio para compra de vivienda a su familia, la cual es desplazada. En la acción de tutela, la accionante enfatiza que no puede retornar a la vereda donde se encuentra el inmueble por riesgos de seguridad.

En primera instancia el Juzgado Décimo Civil del Circuito de Medellín negó la tutela, al considerar que el amparo constitucional se presenta con temeridad ya que en una ocasión la señora Gómez había instaurado una acción de tutela con identidad de sujetos y de objeto. La accionante impugnó esta decisión argumentando que el juez no tuvo en cuenta que la tutela presentada con anterioridad versaba sobre una solicitud de subsidio de arriendo y no de compra. En fallo de segunda instancia, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín declaró procedente la acción de tutela. No obstante, al entrar a estudiar el fondo del asunto, negó el amparo al acoger los argumentos de la entidad accionada, en el sentido de que la solicitud de la peticionaria versaba sobre un subsidio de retorno y se pudo constatar que un miembro de la familia era propietario de un bien en la vereda El Oso, Municipio de Granada, Departamento de Antioquia.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿Las personas que han sido desplazadas y que abandonaron sus bienes inmuebles tienen derecho a obtener por parte del Estado beneficios para la adquisición de vivienda nueva y usada? ¿Son el retorno o reubicación modalidades para el acceso de la población desplazada al subsidio de vivienda?

FUNDAMENTOS Y DECISIÓN: Cuando se trata de población en situación de desplazamiento, debido a su especial condición de vulnerabilidad, la Corte ha indicado que el derecho a la vivienda digna goza de una protección especial. En este sentido, ha establecido que el derecho a la vivienda digna es de carácter fundamental cuando se trata de personas desplazadas por la violencia.

Antes de iniciar un proceso de retorno de una persona desplazada a su lugar de origen, el Estado está en obligación de verificar que las condiciones de seguridad de la zona son aptas para que el ciudadano pueda reconstruir su proyecto de vida. Esto es, que se tenga certeza que no corren peligro, a causa del conflicto, ni su vida, ni su integridad física y la de sus bienes. No obra en el expediente prueba o siquiera afirmación de que la institución demandada, u otra entidad del SNAIPD, hayan brindado algún tipo de información a la demandante sobre las condiciones de seguridad y dignidad del lugar de retorno.

La decisión adoptada por la entidad accionada contraría la exigencia de interpretar y aplicar las normas sobre el derecho de vivienda de la población desplazada, en virtud del principio de favorabilidad, pues al negar el subsidio de vivienda, está cerrando la posibilidad de que la accionante reconstruya su proyecto de vida y la obliga a retornar a un entorno en el que no es claro que tenga garnatías de seguridad.

Así, el Decreto 4911 de 2009 mantuvo la opción de asignar el subsidio familiar de vivienda para población en situación de desplazamiento a través de los componentes de retorno y reubicación, ligando la garantía del derecho a la vivienda digna a la realización del derecho de las personas desplazadas a retornar o reubicarse en otra parte del territorio nacional. No puede entonces la entidad negar la adjudicación del subsidio de vivienda, con el argumento de que un miembro de núcleo familiar es propietario de un predio en la localidad de la cual fueron desplazados, hasta que no exista certeza de que las condiciones de orden público son favorables y pueden reasentarse las personas que fueron expulsadas.

Así las cosas, la Corte Constitucional revocó el fallo del Tribunal y en su lugar concedió la tutela. Además, ordenó a la Directora de Fonvivienda realizar todas las gestiones para que se realice un informe de seguridad sobre el retorno a la vereda de la accionante, si resulta que las condiciones

de seguridad de la zona siguen siendo inadecuadas para el retorno, debe reconocérsele a la accionante el subsidio vivienda en la modalidad de reubicación, si por el contrario, las condiciones de seguridad son adecuadas para que se produzca el retorno, la accionante no puede ser beneficiaria del subsidio por cuanto un miembro de su grupo familiar es propietario de un bien en la zona de retorno. Así mismo la Corte insta al Director de Acción Social para que adelante las actividades de asesoría y coordinación que le corresponden.

2.2. Otras violencias

2.2.1 FICHA No 8
Práctica de pruebas en violencia sexual

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción de Tutela
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	T-554 del 10 de julio de 2003
MAGISTRADO PONENTE:	Clara Inés Vargas Hernández
SALA DE DECISIÓN:	Sala Novena de Decisión compuesta por los magistrados Clara Inés Vargas Hernández, Jaime Araújo Rentería y Alfredo Beltrán Sierra,
ACLARACION DE VOTO:	No
SALVAMENTOS DE VOTO:	No
DESCRIPTORES:	Administración de justicia, interés superior del menor, derechos de los niños, investigación de delitos sexuales contra menores, prueba pericial, prueba indiciaria, acción de tutela contra sentencias judiciales, vía de hecho, defecto fáctico
RESUMEN DEL CASO: Una mujer interpone acción de tutela contra Fiscal de Miraflores (Boyacá) por ordenar por tercera vez la práctica de un examen médico ginecológico para determinar si su nieta menor fue víctima de abuso sexual. Considera que este nuevo examen afecta a la menor, y no es necesario dado que ya existen otras pruebas que demuestran lo anterior. Alega la vulneración de los derechos de su nieta como niña amparada de forma especial por la Constitución. La Corte considera que por haber contradicción entre los dos exámenes médico ginecológicos anteriormente decretados, la práctica de un tercer examen para dirimir la contradicción es necesario, razonable y constitucionalmente válida. El no haber practicado esta prueba esencial para el proceso, y en todo caso haberse dictado preclusión de la investigación implica una vía de hecho por defecto fáctico, en tanto no se apreciaron las pruebas que hubieran llevado a la certeza en la decisión, y por haberse descartado el testimonio de la menor. La Corte decide dejar sin efecto la preclusión de la Fiscalía, y ordenar la práctica de pruebas conducentes a la determinación de la ocurrencia del delito.	
SUBREGLA: La práctica de pruebas en los procesos penales, deben respetar los derechos de las víctimas, en especial tratándose de niños y niñas víctimas de violencia sexual. El decreto y práctica de pruebas tendentes a verificar la existencia de un hecho constitutivo de alguno de los delitos contra la libertad y autonomía sexual, en primera medida están regidos por el respeto a los derechos fundamentales de la víctima, y en el caso de niños, niñas y adolescentes por el interés superior del menor. Por esta razón, para que sean admisibles dentro del proceso, deben ser razonables, necesarias y constitucionalmente válidas, pues solo así se asegura que no vulneren desproporcionadamente los derechos de las víctimas.	

HECHOS: Una niña de 8 años alegó tener dolor en las piernas y partes íntimas, luego de haber estado en casa con sus hermanos menores, donde su padre ejerció actos sexuales abusivos a los cuales la niña opuso resistencia. Se practicó una primera prueba médica ginecológica donde se encontró probada la violación de la menor; un psicólogo del ICBF decidió practicar nuevamente el examen, de acuerdo con el cual el médico ginecólogo no encontró probado el abuso sexual. El hospital de Miraflores consideró que es válido el segundo dictamen, pero ordenó la práctica de un tercer examen para tener seguridad de lo ocurrido. La abuela de la menor solicitó que no se le practicara nuevamente el examen por estar afectando a la menor, y por existir ya pruebas del abuso sexual sucedido.

El juez de tutela decidió no amparar a la actora, por considerar que la prueba pericial es necesaria para la investigación penal, y precisamente busca amparar los derechos de los niños.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿El decreto y la práctica de una prueba pericial, en concreto un tercer reconocimiento médico sexológico a una niña de 8 años en un caso de acto sexual agravado, por considerar el acervo probatorio insuficiente, constituye una vulneración de los derechos fundamentales de la menor?

FUNDAMENTOS Y DECISIÓN: En primera medida, la Corte se refiere al interés superior del menor y en este sentido, se pronuncia sobre la relación de este principio con el ámbito probatorio en la investigación y juzgamiento de un presunto delito en contra de la libertad e integridad sexual de un menor. Así, señala que "*si bien en principio, el juez goza de un margen de discrecionalidad para decretar o no pruebas de oficio, en tanto que supremo director del proceso, (…) en los asuntos donde los niños sean víctimas de un abuso sexual, esta facultad legal se encuentra limitada por el interés superior del menor, lo cual conduce a que el funcionario judicial se abstenga de decretar pruebas cuya práctica termine afectando aún más emocional y psicológicamente al niño".*

Sin embargo, la Corte consideró que por haber contradicción entre los dos exámenes médico ginecológicos anteriormente decretados, la práctica de un tercer examen para dirimir la contradicción es necesaria, razonable y constitucionalmente válida. El no haber practicado esta prueba esencial para el proceso, y en todo caso haberse dictado preclusión de la investigación por la Fiscalía a favor del padre de la menor implica una vía de hecho por defecto fáctico, en tanto no se apreciaron las pruebas que hubieran llevado a la certeza en la decisión, y por haberse descartado el testimonio de la menor. Lo anterior no implica que la aplicación del principio de *indubio pro reo* esté vedada para estos casos, este principio debe aplicarse en los procesos delitos sexuales contra niños, niñas y adolescentes, pero debe hacerse en última instancia, una vez todas las pruebas decretadas no lleven a una certeza de la comisión de los hechos.

Por consiguiente, la Corte deja "sin efectos la providencia dictada el 18 de marzo de 2003 por la Fiscal 30 Seccional de Miraflores mediante la cual se precluyó la investigación penal que se adelantaba contra el señor CC. El I.C.B.F. deberá iniciar los trámites correspondientes para la declaratoria de peligro de la menor AA y adoptar las consecuentes medidas de protección de que trata el Código del Menor". Se ordena además la práctica del examen médico ginecológico de acuerdo con lo dictado por la Constitución y un examen físico y psicológico para determinar la ocurrencia de delitos sexuales, por parte del Instituto de Medicina Legal. Se ordena la difusión de la sentencia en la Procuraduría, el Consejo Superior de la Judicatura y la Fiscalía general de la nación.

2.2.2 FICHA No. 10
Exclusión de pruebas en casos de violencia sexual

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción de Tutela
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	T-453 del 2 de Mayo de 2005
MAGISTRADO PONENTE:	Manuel José Cepeda Espinosa
SALA DE DECISIÓN:	Sala tercera de revisión compuesta por los magistrados Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Triviño y Rodrigo Escobar Gil.
ACLARACION DE VOTO:	N/A
SALVAMENTOS DE VOTO:	N/A
DESCRIPTORES:	Vía de hecho, defecto sustantivo, acceso a la justicia, derechos de las víctimas de delitos sexuales, derecho a la intimidad, exclusión de pruebas inadmisibles en violencia sexual
RESUMEN DEL CASO: Acción de tutela en contra de la decisión de un juez en proceso penal por acceso carnal en persona puesta en incapacidad de resistir, por considerar que se incurrió en una vía de hecho que vulnera los derechos de la víctima, al haberse decretado pruebas sobre su comportamiento sexual anterior. La tutela fue negada en primera y segunda instancia. La Corte Constitucional concede la tutela contra sentencia judicial por defecto sustantivo, por violación al debido proceso y derecho a la intimidad.	
SUBREGLA: Inadmisibilidad de pruebas en proceso penal sobre violencia sexual por indagar sobre comportamiento anterior de la víctima. Dentro del proceso penal son inadmisibles las pruebas que impliquen indagar sobre los comportamientos sexuales de la víctima, tanto previos como posteriores al hecho que se investiga. Toda prueba practicada bajo este criterio, debe ser desechada puesto que no se relaciona de manera directa con los hechos investigados y vulnera el derecho a la intimidad de la víctima.	

HECHOS: Una mujer acude a la oficina de un político de Santander por motivos laborales. Luego de eso van a una pizzería donde ingieren cervezas, la mujer llega a su casa en muy mal estado, con dolor y sin recordar nada de lo sucedido durante la noche. Interpone una denuncia por acceso carnal en persona puesta en incapacidad de resistir. En medicina legal le practican pruebas médico-ginecológicas y de sangre donde se determina que mantuvo relaciones sexuales y que tenía una sustancia en su sangre que eliminaba su voluntad. En consecuencia, se decretan una amplia serie de pruebas por parte del juez de primera instancia entre las que se encuentran las declaraciones de muchas personas que no estaban presentes la noche de los hechos con la víctima. La accionante (representante de la víctima) interpone apelación contra las pruebas decretadas, pero ésta es negada por ser de sustanciación, y sólo hubiera procedido si las pruebas fueran denegadas. La accionante interpone recurso de queja que también es negado.

Posteriormente, interpone tutela contra el juzgado por considerar que los derechos al debido proceso, a la igualdad en el acceso a la justicia, a la dignidad y a la intimidad de su representada estaban siendo vulnerados. El juez de primera instancia declara improcedente la tutela por considerar que el decreto de pruebas hace parte de la investigación, y que no vulnera los derechos de la víctima. La accionante impugna el fallo de primera instancia sin dar argumentos que lo sustenten. Mediante sentencia de segunda instancia la sala Penal de la Corte Suprema de Justicia confirmó el fallo de primera instancia considerando que mediante la acción de tutela no se pueden controvertir decisiones judiciales.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿El Juzgado accionado vulneró los derechos a la dignidad, a la igualdad, a la intimidad, al debido proceso y al acceso a la justicia, al ordenar y practicar pruebas que se refieren a la conducta de la víctima de un delito sexual, relativas a su comportamiento y vida personal anterior y posterior a los hechos objeto de investigación?

FUNDAMENTOS Y DECISIÓN: La Corte empieza analizando la procedencia de la acción de tutela contra sentencias judiciales. Al respecto, reitera la jurisprudencia de la Corte Constitucional que delimita los pasos y requisitos para que se permita la interposición de dicha acción. Se describe que en el presente caso pudo haberse dado una vía de hecho por defecto sustantivo, dada la aplicación indebida de las normas que regulan la práctica de pruebas a víctimas de violencia sexual.

En segundo lugar, La Corte identifica el alcance del derecho a la intimidad, y señala que las conductas sexuales no relacionadas con el delito sexual en sí mismo, están cobijadas por este derecho no pudiéndose decretar pruebas al respecto[6]. Así, indica que las pruebas que son abiertamente inconstitucionales por ser violatorias de los derechos fundamentales deben ser excluidas del proceso penal. Entre este grupo de pruebas se encuentran las que no tienen que ver concretamente con el delito, sino que pretenden hacer alusión al comportamiento sexual de la víctima para demostrar que las relaciones sexuales en el caso concreto sí fueron consentidas. Sin embargo, no se relacionan con la demostración de la falta de consentimiento en el caso concreto y simplemente buscan reproducir estereotipos patriarcales sobre la conducta sexual de las mujeres. En este sentido, al decretar las mencionadas pruebas, el juez vulneró el derecho a la intimidad y el debido proceso de la víctima y por lo tanto las pruebas deben ser excluidas.

En su decisión, la Corte ordena revocar los fallos de primera y segunda instancia que negaban la acción de tutela de la accionante. Además, ordena excluir del acervo probatorio del proceso las pruebas que no se relacionan con el acto sexual específico objeto de estudio. Se previene a los funcionarios competentes que decretan la práctica de pruebas que se abstengan de decretar pruebas "(i) que invaden de manera irrazonable o desproporcionada el derecho a la intimidad, o (ii) que tengan como finalidad demostrar que de la vida íntima anterior o posterior de la mujer se infiere que prestó su consentimiento a un acto sexual completamente separado al que fue objeto de denuncia".

---

6 Para la protección de la intimidad y la dignidad de las víctimas de delitos sexuales la Corte establece una serie de derechos que incluyen: 1. El derecho a que se garantice su acceso a un recurso legal efectivo, de tal manera que se asegure la efectividad de sus derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación;
   1. El derecho a expresar sus opiniones y preocupaciones y a ser escuchadas, y a que se les comuniquen todas las decisiones que puedan afectar sus derechos;
   2. El derecho a ser tratadas con respeto y consideración durante todo el proceso judicial y a que se adopten medidas para evitar que el proceso penal conduzca a una segunda victimización, por ejemplo, reduciendo las molestias que puedan causarle las diligencias que se adelanten en el proceso, tales como contactos directos con el agresor, repetición innecesaria de exámenes o pruebas, etc.;
   3. El derecho a ser protegidas contra toda forma de coerción, violencia o intimidación;
   4. El derecho a que se valore el contexto en que ocurrieron los hechos objeto de investigación sin prejuicios contra la víctima;
   5. El derecho a que se adopten medidas para evitar injerencias innecesarias en la vida íntima de la víctima;
   6. El derecho a solicitar a las autoridades judiciales que se abstengan de ordenar la práctica de pruebas o excluyan las ya practicadas que conlleven una intromisión innecesaria, o desproporcionada de su derecho a la intimidad;
   7. El derecho a que se entienda que no existe consentimiento real y libre de presiones, por la simple ausencia de rechazo físico o de expresiones que lo exterioricen;
   8. El derecho a que la investigación penal se adelante con seriedad y objetividad y esté orientada al esclarecimiento de la verdad y al logro de la justicia."

   El derecho a la intimidad no es absoluto y puede verse limitado por la primacía del orden público. En el caso de delitos sexuales, las actuaciones sexuales por fuera de lo investigado son cobijadas por el derecho a la intimidad, y no deben ser introducidas como prueba.

2.2.3 FICHA No. 12
Pruebas e inspecciones corporales en casos de violencia sexual

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción pública de inconstitucionalidad
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	C-822 del 10 de agosto de 2005
MAGISTRADO PONENTE:	Manuel José Cepeda Espinosa
SALA DE DECISIÓN:	Sala Plena de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Araujo Rentería, Alfredo Beltrán Sierra, Jaime Córdoba Triviño, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Humberto Sierra Porto, Álvaro Tafur Galvis, Clara Inés Vargas Hernández
ACLARACION DE VOTO:	No
SALVAMENTOS DE VOTO:	Sí
DESCRIPTORES:	Principio de proporcionalidad, pruebas en el proceso penal por delito sexual, intervenciones corporales, derechos de las víctimas de delitos sexuales, registro personal, obtención de muestras del imputado, reconocimiento y examen físico de la víctima de un delito sexual.
RESUMEN DEL CASO: Se demanda el Nuevo Código Penal (Ley 906 de 2004) respecto de los artículos 247 (Inspección corporal), 248 (Registro personal), 249 (obtención de muestras que involucren al imputado), 250 (Procedimiento en caso de lesionados o de víctimas de agresiones sexuales), por considerarse que son violatorias de los tratados en derechos humanos suscritos por Colombia, de la dignidad humana, el derecho a la intimidad, el derecho al debido proceso, y la presunción de inocencia. La Corte decide modular el efecto de su sentencia en lo que respecta a la constitucionalidad de los artículos 247, 248, 249 y 250 de la Ley 906 de 2004; declarar inexequibles ciertos apartes de los artículos 248 y 250 y declarase inhibida para pronunciarse sobre el parágrafo del artículo 249.	
SUBREGLA: Proporcionalidad de las pruebas que se practiquen en los procesos penales por violencia sexual. El decreto y práctica de pruebas dentro de los casos donde se investiguen delitos sexuales, debe respetar los criterios de necesidad, proporcionalidad, razonabilidad y relación directa con respecto a los hechos que se investigan. Asimismo, no deben significar una intromisión indebida en la intimidad de la víctima, ni le deben representar un revictimización; de no respetarse esto, las pruebas deben ser desechadas y por lo tanto excluidas del acervo probatorio, ya que se reputan constitucionalmente inadmisibles.	

HECHOS: Se demanda el Nuevo Código Penal (Ley 906 de 2004) respecto de los artículos 247 (Inspección corporal), 248 (Registro personal), 249 (obtención de muestras que involucren al imputado), 250 (Procedimiento en caso de lesionados o de víctimas de agresiones sexuales). Se considera que dichos artículos son violatorios de los tratados en derechos humanos suscritos por Colombia, de la dignidad humana, el derecho a la intimidad, el derecho al debido proceso, y la presunción de inocencia.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿Las normas demandadas resultan contrarias a los derechos a la dignidad humana, a no ser sometido a tratos crueles, inhumanos o degradantes, a la intimidad, a la presunción de inocencia, a no autoincriminarse?

FUNDAMENTOS Y DECISIÓN: En primer lugar, establece que para determinar si las inspecciones corporales son constitucionalmente legítimas, debe hacerse un test de proporcionalidad. Lo anterior dado que están en juego

derechos como la dignidad humana, la intimidad, la integridad física, la autonomía personal, el derecho a no auto-incriminarse, la libertad de movimiento y la prohibición de tortura.

En el caso específico de las víctimas de delitos sexuales se precisa que debe evitarse su doble victimización. Así, si bien no está prohibida de por sí la inspección corporal, lo cierto es que deben seguirse ciertos pasos para evitar una mayor vulneración de derechos. Lo primero es que debe haber autorización judicial que tenga en cuenta el fin de la prueba, su idoneidad, su necesidad y los beneficios que pueden obtenerse con la misma para que sea proporcional. Lo segundo, es que debe buscarse que la persona dé su consentimiento para la práctica de la prueba, caso contrario, el juez de control de garantías podrá ir contra el consentimiento de la persona y ordenar la práctica de pruebas, pero siguiendo todos los requisitos para evitar la doble victimización. En cualquier caso debe informársele a la persona a la que le será practicada la intervención de todas las consecuencias de la misma. Lo tercero es que la inspección debe darse en condiciones de higiene, seguridad, confiabilidad y humanidad del imputado.

En segundo lugar, respecto del registro personal el juez de control de garantías podrá ordenar que la persona esté desnuda, pero atendiendo a los principios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad. Esta prueba además puede recaer sobre el imputado o incluso la víctima misma. Respecto de las requisas como procedimientos preventivos adelantados por la fuerza pública, se declara inexequible por no hacer parte del procedimiento penal, y pueden seguir aplicándose en virtud de las normas policivas que regulan la materia. En cuanto al registro incidental en la captura, para que sea constitucionalmente legítimo se requiere que se trate de una captura legítima ordenada por un juez, que se realice inmediatamente después de la captura, que recaiga sobre la superficie de las persona, su indumentaria o enseres y que no implique observar a la persona desnuda o tocar órganos sexuales y senos. Lo anterior salvo que sea visible la existencia notoria de armas en esas zonas. Respecto del consentimiento, no es necesario. Sin embargo, en caso de que no se dé, el juez de control de garantías deberá ponderar la necesidad, idoneidad y proporcionalidad del registro. La persona que realice el registro debe ser del mismo "género" del afectado por el registro. En caso de registro personal se exige la presencia de un defensor. Las reglas generales que operan para que el registro sea constitucionalmente válido son: a) salvo en registro incidental a la captura, el registro requiere de la autorización judicial; b) el juez de control de garantías definirá cómo practicar la prueba cuando la persona no da su consentimiento.

En tercer lugar, respecto de la recolección de muestras del imputado la Corte establece que requiere la autorización previa del juez de control de garantías. Y debe realizarse "en condiciones de seguridad, higiene, confiabilidad, y humanidad para el imputado".

En cuarto lugar, respecto de los exámenes físicos, éstos deben ser realizados de forma rápida. Además, aquí el consentimiento de la víctima sí es relevante, pero la última palabra la tiene excepcionalmente el juez de control de garantías. Así, los requisitos para que los exámenes físicos sean constitucionales son: 1) que la víctima o su representante hayan dado su consentimiento libre e informado; 2) el juez tendrá la última palabra cuando la prueba sea relevante porque se trata de un caso de extrema gravedad, o cuando la prueba sea la única forma de acceder a la prueba física; 3) en caso de tratarse de una persona adulta víctima de delitos sexuales, su consentimiento sí es la última palabra; 4) la prueba debe practicarse en "condiciones de seguridad, higiene, confiabilidad, y humanidad para la víctima".

Por lo anteriormente expuesto, la Corte determina la interpretación condicionada de los artículos para que se entienda que las pruebas específicas requieren siempre de autorización del juez, de conformidad con lo establecido en la Constitución.

SALVAMENTOS DE VOTO: Salvamento parcial de voto de Humberto Antonio Sierra Porto en el cual define que se le está dando un alcance mayor al permitido a las sentencias interpretativas, ya que no deberían introducir condicionamientos previamente establecidos en la ley.

2.2.4 FICHA No. 11
Prueba del consentimiento de la víctima en casos de violencia sexual

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción de Tutela
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	T-458 del 7 de Junio de 2007
MAGISTRADO PONENTE:	Álvaro Tafur Galvis
SALA DE DECISIÓN:	Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Clara Inés Vargas Hernández, Jaime Araújo Rentería y Álvaro Tafur Galvis
ACLARACION DE VOTO:	No
SALVAMENTOS DE VOTO:	No
DESCRIPTORES:	Vía de hecho por defecto fáctico, acceso a la justicia, interés superior del menor, delitos sexuales, prueba pericial, prueba indiciaria, ausencia de violencia, consentimiento de la víctima, acto sexual con persona puesta en incapacidad de resistir, discriminación, educación sexual de los menores
RESUMEN DEL CASO: Una niña es violada cuando se encontraba en estado embriaguez. Por este hecho se inicia un proceso contra el joven con el que tuvo relaciones sexuales. En medio de la investigación cesa el procedimiento por considerarse que no existe una prueba certera de la ausencia de consentimiento de la menor. La Agente del Ministerio Público interpone recurso de reposición contra la providencia que ordena el cese del procedimiento, pero el juzgado decide no revocarla. Frente a esta decisión, la agente del Ministerio Público interpone acción de tutela por considerar que existe una vía de hecho por defecto fáctico, al no haber apreciado las pruebas que refieren la ausencia de consentimiento de la menor para sostener las relaciones sexuales, y en consecuencia la sentencia vulnera los derechos de la menor a la dignidad, la igualdad, la intimidad, el debido proceso y el acceso a la justicia. En primera y segunda instancia se alega que no existe vía de hecho y que por tanto no procede la tutela. La Corte decide tutelar los derechos de la menor, revocando la sentencia de la Corte Suprema de Justicia, y ordenando la nueva valoración de las pruebas de acuerdo con la Constitución Política.	
SUBREGLA: La valoración de las pruebas en procesos por violencia sexual cuando la víctima es niño, niña o adolescente debe respetar el interés superior del menor y debe dar especial credibilidad a su testimonio. En los delitos de violencia sexual la declaración de la víctima es una prueba esencial dentro del proceso y cuando esta es una menor de edad se debe dar especial atención a la prueba indiciaria por el grado de indefensión en el que se encuentra. Además, estas pruebas deben valorarse tomando en consideración el interés superior del menor.	

HECHOS: Unos policías acuden luego de una llamada a una casa, por la supuesta ocurrencia de una violación, cuando ingresan a la casa encuentran a una menor desnuda e inconsciente en el piso. En la casa se encontraba otra amiga de la menor, que acusó a un joven de haber cometido una violación. La madre interpuso la denuncia penal por el acto sexual con persona puesta en incapacidad de resistir. El Juzgado de Menores de conocimiento reconoce que no existe prueba de que se haya dado la violación referida, de acuerdo con pruebas muy débiles y el testimonio del joven denunciado. Luego, la agente del Ministerio Público aporta pruebas que demuestran el grado de alcoholemia, que limitan la posibilidad de dar un efectivo consentimiento, y solicita que se revoque la cesación del procedimiento contra el joven por acceso carnal violento en persona puesta en incapacidad de resistir

Se interpone la acción de tutela por no existir un mecanismo judicial diferente para atacar una vía de hecho, por violación de los derechos a la dignidad, la igualdad, la intimidad, el debido proceso, y el acceso a la justicia. La Sala de Familia del Tribunal Superior de Bogotá negó la tutela por considerar que no se daban los supuestos para la existencia de una vía de hecho, y la Corte Suprema de Justicia en segunda instancia confirmó dicha decisión.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿La inadecuada valoración probatoria por parte del juez de conocimiento en lo que respecta a la incapacidad de consentir de la víctima de acceso carnal y la consecuente absolución del investigado, vulneran los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia de la víctima?

FUNDAMENTOS Y DECISIÓN: La Corte considera que existen ostensibles defectos en el análisis de la prueba por parte del juez, que representan claras vías de hecho por defecto fáctico, ya que las pruebas periciales plantean que el grado de alcoholemia de la menor sí llevaba a un estado de inconsciencia que hacia incompatible consentir para mantener una relación sexual.

La apreciación del juez de estas pruebas no se encuentra dentro de la sana crítica. A su vez el testimonio de la víctima sobre el hecho de no recordar el haber prestado su consentimiento para sostener relaciones sexuales, no fue tomado en cuenta por el juez. Esto va en contra de la jurisprudencia constitucional según la cual 1) la valoración de la prueba pericial en procesos penales de los cuales sean víctimas los menores, deben tomar en cuenta el interés superior del menor; y 2) en la investigación de delitos sexuales contra menores debe darse especial credibilidad a la prueba indiciaria y al testimonio del menor.

En el presente caso, la jueza también argumentó que no había prueba que demostrara la violencia del acto, por lo tanto lo dio como no ocurrido; sin embargo, por tratarse del delito de acto sexual con persona puesta en incapacidad de resistir no puede hablarse de la no existencia de violencia por ausencia de prueba, sino que precisamente en la imposibilidad de consentir se encuentra esta violencia. En este sentido, las autoridades judiciales que se enfrentan a casos de violencia sexual contra menores deben ser especialmente cuidadosas de respetar la dignidad de estas personas y de no ejercer actos discriminatorios, como por ejemplo el hacer referencia a la conducta indebida de los menores o sus padres para justificar la ocurrencia de los delitos.

Adicionalmente, la Corte reitera los derechos con los que cuentan las presuntas víctimas de violencia sexual dentro del proceso penal, al respecto señala:

1. *"El derecho a que se garantice su acceso a un recurso legal efectivo, de tal manera que se asegure la efectividad de sus derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación;*
2. *El derecho a expresar sus opiniones y preocupaciones y a ser escuchadas, y a que se les comuniquen todas las decisiones que puedan afectar sus derechos;*
3. *El derecho a ser tratadas con respeto y consideración durante todo el proceso judicial y a que se adopten medidas para evitar que el proceso penal conduzca a una segunda victimización, por ejemplo, reduciendo las molestias que puedan causarle las diligencias que se adelanten en el proceso, tales como contactos directos con el agresor, repetición innecesaria de exámenes o pruebas, etc.;*
4. *El derecho a ser protegidas contra toda forma de coerción, violencia o intimidación;*
5. *El derecho a que se valore el contexto en que ocurrieron los hechos objeto de investigación sin prejuicios contra la víctima;*
6. *El derecho a que se adopten medidas para evitar injerencias innecesarias en su vida íntima.*
7. *El derecho a solicitar a las autoridades judiciales que se abstengan de ordenar la práctica de pruebas o excluyan las ya practicadas que conlleven una intromisión innecesaria o desproporcionada de su derecho a la intimidad;*
8. *El derecho a que se entienda que no existe consentimiento real y libre de presiones, por la simple ausencia de rechazo físico o de expresiones que lo exterioricen;*

9. *El derecho a que la investigación penal se adelante con seriedad y objetividad y esté orientada al esclarecimiento de la verdad y al logro* de la justicia."

Por lo tanto, cabe concluir lo siguiente: en primera medida, en los casos de violencia sexual, el testimonio de la víctima y las pruebas indiciarias, más si trata de una víctima menor de edad, cuentan con especial relevancia, en este sentido, la valoración probatoria debe tener en cuenta todos las pruebas y no descalificar ni menospreciar las anteriores. Y en segundo lugar, en los casos donde la víctima sea un menor, la labor de los funcionarios judiciales y de la fiscalía debe estar orientada a proteger el interés superior del menor y su derecho a la intimidad y a la dignidad.

Así, la Corte decide tutelar los derechos de la menor, revocando la sentencia de la Corte Suprema de Justicia, y ordenando de nuevo la valoración de las pruebas a la luz de la Constitución. Incluso hace un llamado de prevención a la institución educativa de la joven para fomentar la impartición de educación sexual bajo los criterios constitucionales.

2.2.5 FICHA No. 21
Derechos de las menores víctimas de violencia sexual

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción de Tutela
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	T-794 del 27 de septiembre de 2007
MAGISTRADO PONENTE:	Rodrigo Escobar Gil
SALA DE DECISIÓN:	Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Marco Gerardo Monroy Cabra, Nilson Pinilla Pinilla y Rodrigo Escobar Gil
ACLARACION DE VOTO:	No
SALVAMENTOS DE VOTO:	No
DESCRIPTORES:	Tutela contra providencias judiciales, vulneración al debido proceso, defecto sustantivo, interés superior del menor, derechos de las víctimas, preacuerdos bajo la Ley 906, derecho a un abogado, discriminación, indefensión, violación sexual, incidente de reparación.
RESUMEN DEL CASO: Una mujer interpone acción de tutela contra la Fiscalía 23 Seccional, y el Juzgado Séptimo de Manizales por no haber actuado con el respeto debido de acuerdo con la ley, al seguir el proceso por abuso sexual de sus dos hijas menores, una de las cuales sufre de una discapacidad cognitiva. Indicó que había firmado un preacuerdo con la Fiscalía para que los acusados pagaran perjuicios materiales y morales por lo ocurrido, y que había solicitado un abogado de oficio, ninguna de las dos garantías habían sido cumplidas al momento de interponer la tutela. En primera y segunda instancia se niega la tutela al considerarse que la interposición de apelación por la accionante puso fin a la instancia. La Corte decide tutelar los derechos de las menores, revocando la sentencia de primera y segunda instancia, y declarando la nulidad del preacuerdo entre el fiscal y los acusados en el proceso para el pago de perjuicios materiales y morales.	
SUBREGLA: Las autoridades judiciales deben abstenerse de actuar de manera discriminatoria contra las menores víctimas de violencia sexual, estando en la obligación de tomar en consideración la situación de indefensión y su calidad de sujetos de especial protección dentro del ordenamiento jurídico**.**	

HECHOS: La tutela se interpone en un caso de dos niñas que son abusadas sexualmente por hombres cercanos a su familia, una de ella padece una discapacidad cognitiva; en medio del proceso penal, el fiscal firma un preacuerdo con los hijos de los victimarios para el pago de perjuicios materiales y morales por lo ocurrido, la madre de las víctimas interpone recurso de apelación contra la sentencia del juez penal por no estar de acuerdo con el fallo frente a uno de los implicados, y solicita un abogado de oficio. Como consecuencia de la falta de pago de los perjuicios materiales y morales convenidos, de la ausencia de un abogado de oficio, y del irrespeto por parte de las autoridades a las menores, la mujer interpone acción de tutela contra la Fiscalía 23 Seccional, y el Juzgado Séptimo de Manizales. En primera y segunda instancia se niega la tutela al considerarse que la interposición de apelación por la accionante puso fin a la instancia. La Corte decide tutelar los derechos de las menores, revocando la sentencia de primera y segunda instancia, y declarando la nulidad del preacuerdo entre el fiscal y los acusados en el proceso para el pago de perjuicios materiales y morales.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿Las actuaciones de la Fiscalía y el Juzgado de conocimiento frente al caso de violencia sexual en contra de las menores hijas de la accionante, vulneran sus derechos al acceso a la administración de justicia, a ser tratadas dignamente y los derechos de las víctimas?

FUNDAMENTOS Y DECISIÓN: La realización de preacuerdos respecto de delitos contra menores no son procedentes de acuerdo al artículo 199 del Código de Infancia y Adolescencia, por tratarse de la vulneración de sus derechos fundamentales. Del caso puede verse que las condiciones de pobreza, ignorancia y desamparo de la madre la llevaron a aceptar una transacción económica con los victimarios de sus hijas, sin embargosta transacción no es proporcional al daño causado ni a los intereses en juego. La aceptación de las autoridades de dicha negociación implica también que desconocieron el interés superior de las menores.

Lo expuesto implica que el fiscal incurrió en una vía de hecho por defecto sustantivo, al poner por encima de los intereses de las menores la norma sobre el preacuerdo. Este hecho vicia con nulidad absoluta dicha negociación. Así, la Corte determina que tiene que iniciarse un nuevo proceso que se dé en respeto de los derechos de las menores, incluyendo su calidad como testigos y víctimas relevantes que deben ser respetadas y tomadas en cuenta por las autoridades judiciales.

En el mismo sentido, y en cumplimiento del derecho al debido proceso y el derecho aun recursos judicial efectivo, la madre, como representante de sus hijas, debe estar en todo momento asistida por un abogado, y el juez como director del proceso, debe verificar que se esté dando cumplimiento a los derechos de las víctimas[7] dentro de las etapas procesales. Asimismo, el proceso penal debe ir de la mano con un incidente de reparación en el cual se tome "en consideración las condiciones actuales de las niñas, las posibles secuelas dejadas por la violación y en general deberán adoptarse las medidas para paliar todos los factores traumáticos posteriores al abuso". En este sentido la Corte declara nulo el preacuerdo y la sentencia proferida, y ordena un nuevo proceso, tutelando los derechos de las menores.

7 La Corte reitera lo señalado en anteriores decisiones con respecto a los derechos de las víctimas de violencia sexual, al respecto Ficha 11 Sentencia T- 458 de 2007.

2.2.6 FICHA No. 22
Acceso a la administración de justicia y protección de las menores víctimas de violencia sexual

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción de Tutela
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	T-520 A del 31 de julio de 2009
MAGISTRADO PONENTE:	Mauricio González Cuervo
SALA DE DECISIÓN:	Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Mauricio González Cuervo, Jorge Ignacio Pretelt Chaljub y Nilson Pinilla Pinilla.
ACLARACION DE VOTO:	No
SALVAMENTOS DE VOTO:	No
DESCRIPTORES:	Acceso a la justicia, derechos de los niños, archivo de investigación penal, archivo de diligencias, derechos de las víctimas, tutela contra archivo de investigación penal, interés superior del menor, abuso sexual, verdad, justicia y reparación
RESUMEN DEL CASO: La madre de una menor interpone una acción de tutela contra la Dirección Nacional de Fiscalías y el Consejo Seccional de la Judicatura, dado que considera que la Fiscalía Delegada 111 actuó de forma irregular al archivar el proceso penal por abuso sexual contra su niña de 3 años de edad. El fiscal no examinó a fondo las pruebas incluso aportadas por el ICBF, lo cual vulnera el debido proceso, el acceso a la justicia y los derechos del niño. En única instancia el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá niega la tutela por considerar que la accionante tiene otros medios para aportar pruebas al expediente que permitan reanudar la investigación. La Corte decide revocar la sentencia de única instancia y conceder la tutela en favor de la menor. Además ordena reabrir la investigación archivada.	
SUBREGLA: En los casos de violencia sexual, especialmente cuando son comentidos en contra de un menor, laFiscalía debe hacer una valoración juiciosa y sistemática de los elementos probatorios, sin descalificar ninguna potencial prueba y siendo diligentes dentro de la etapa investigativa, de tal forma que se protejan los derechos de las víctimas y de estar involucrado un menor, el interés prevalente de estos.	

HECHOS: Una mujer interpone acción de tutela contra la Dirección Nacional de Fiscalías y el Consejo Seccional de la Judicatura, al considerar que el *Fiscal Delegado 111* que conoció de su denuncia por abuso sexual en contra de su hija de 3 años, fue irregular. La madre argumenta que las autoridades judiciales mencionadas no le dieron una respuesta oportuna a sus solicitudes para la reasignación del caso ante otro Fiscal y para iniciar una investigación disciplinaria, contra el Fiscal Delegado 111. La demandante considera que el Fiscal Delegado 111 decidió archivar la investigación de forma irregular, dado que desestimó las pruebas asesoradas por el ICBF sobre el presunto abuso contra su hija, el Fiscal argumentó que el abuso sexual nunca ocurrió.

Como consecuencia del archivo del caso las medidas cautelares contra el agresor fueron levantadas, implicando una mayor desprotección de su hija. La demandante solicitó la protección de los derechos fundamentales propios y los de su hija al debido proceso y a los derechos de los niños.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿La decisión del *Fiscal* de archivar la investigación penal por el presunto delito de abuso sexual desconociendo la existencia de peritajes que no fueron valorados, viola o amenaza los derechos de la madre y de la menor al acceso a la justicia y a la protección especial de los niños y niñas en el contexto penal?

FUNDAMENTOS Y DECISIÓN: El archivo de la indagación penal no es una providencia judicial. Sin embargo, sí procede la acción de tutela contra una orden de este tipo por la vulneración de los derechos fundamentales de la menor y la madre con la decisión de archivo de la investigación por parte del fiscal. De acuerdo con el principio del interés superior del menor consagrado constitucionalmente, prevalecen los derechos de los niños sobre los demás. Dentro de estos derechos se incluye el acceso a la justicia y a la verdad, la justicia y la reparación.

El archivo de la indagación dentro del sistema penal acusatorio es relevante en la medida en que primero es del ámbito exclusivo del fiscal, segundo, no extingue la acción penal dado que si se encuentran elementos materiales probatorios puede reabrirse la investigación dado que el archivo puede afectar a las víctimas debe darse de forma motivada, debe comunicarse de forma efectiva a las víctimas, las víctimas pueden solicitar su reanudación, eventualmente cabe la intervención del juez de garantías, y el fiscal debe considerar únicamente los elementos objetivos del tipo.

Si bien los fiscales tienen la potestad de llevar a cabo la investigación penal o de archivar la misma cuando no encuentran elementos probatorios del delito, lo cierto es que siempre deben tener en cuenta los derechos fundamentales de las víctimas. El fiscal debe además apreciar la variedad de pruebas y no quedarse simplemente con algunos de los conceptos para proceder en la investigación, sobre todo cuando están en juego los intereses del menor. Asimismo, el Fiscal de conocimiento, cuando se presentan situaciones como la del presente caso donde hay expertos sosteniendo la presunta existencia de una conducta punible y otros señalando lo contrario, la duda debe ser resuelta constitucionalmente, en favor de los derechos del menor, debido a la protección reforzada e interés prevalente con que cuentan; de lo contrario se propendería por la impunidad. Es así, como la Fiscalía, en primera medida, no debe escatimar esfuerzos en investigar la ocurrencia o no del hecho que se reputa delictivo, buscando nuevas pruebas o valoraciones de expertos de mayor jerarquía que expliquen esas diferencias sobre la existencia o no de la conducta típica, etc. *“ De hecho, la omisión del Fiscal de investigar los elementos probatorios aportados por la madre, con fundamento en una negativa irracional apoyada en desestimaciones subjetivas, amenaza ciertamente los derechos fundamentales de la accionante y los de su hija. A su vez, archivar la investigación bajo el supuesto de inexistencia de la conducta típica, existiendo una duda importante apoyada en elementos técnicos relevantes, significa la amenaza cierta a los derechos de la madre y de su hija como presunta víctima, al acceso a la justicia y la protección de los derechos de los niños”.*

En consecuencia, la Corte decide revocar la sentencia de primera instancia, tutelar los derechos de la accionante y su hija y ordenar al Fiscal reabrir la investigación.

2.2.7 FICHA No 9
Valoración del testimonio de un menor en casos abuso sexual

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción de Tutela
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	T-78 del 11 de Febrero de 2010
MAGISTRADO PONENTE:	Luis Ernesto Vargas Silva
SALA DE DECISIÓN:	Sala Novena de Revisión compuesta por: María Victoria Calle, Mauricio González Cuervo y Luis Ernesto Vargas Silva
ACLARACION DE VOTO:	Cambio de orden frente a la Fiscalía Cuarta, por la Fiscalía Seccional 21 para que profiera una nueva resolución.
SALVAMENTOS DE VOTO:	No
DESCRIPTORES:	Vía de hecho, indebida valoración de la prueba, causales de procedibilidad de la tutela contra decisiones judiciales, interés superior del menor, exclusión de prueba en violencia sexual, abuso sexual, prueba testimonial de menores, derechos de las víctimas
RESUMEN DEL CASO: Una niña de 3 años es víctima de actos sexuales abusivos. Su madre denuncia penalmente al padre de la niña. Se determina por medio de pruebas la ocurrencia del abuso y sin embargo la Fiscalía, en primera y segunda instancia, decidió precluir la investigación por ausencia de pruebas. La madre interpone acción de tutela contra la Fiscalía General de la Nación por indebida valoración de la prueba, dada la vulneración del debido proceso, la igualdad ante la ley procesal y el derecho al acceso ante la administración de justicia. Solicita una nueva medida cautelar provisional para la protección de la menor. La Corte decide tutelar los derechos de la menor, y reitera su jurisprudencia respecto de la valoración del testimonio de la víctima de abuso sexual, aunque esta sea menor de edad.	
SUBREGLA: Testimonio de menor víctima de violencia sexual. El testimonio de la víctima en casos de violencia sexual, incluso si es un o una menor, debe ser apreciado como prueba válida y valorado de forma global con todo el acervo probatorio, por lo tanto, no debe ser menospreciado o excluido del proceso judicial.	

HECHOS: Una niña de 3 años es valorada psicológicamente y allí se plantea el abuso sexual al que fue sometida. En consecuencia, su madre interpone denuncia penal contra el padre de la niña. Durante los años 2006 y 2009 se inició una investigación en Cartagena por el delito de actos sexuales abusivos con persona menor de 14 años. Se practican todas las pruebas médicas y psicológicas necesarias que revelan que la niña fue víctima de abuso sexual. La Fiscalía 21 Seccional de Cartagena precluyó la investigación por considerar que las pruebas periciales efectuadas no cumplían con los ciertos requisitos técnicos y/o legales específicos, y descartó las pruebas testimoniales por no encontrar probado el abuso sexual. Por su parte, la Fiscalía Cuarta confirmó la decisión preclusiva de la primera instancia respaldando los argumentos.

La madre, por intermedio de apoderado, interpone acción de tutela contra la Fiscalía General de la Nación, Fiscalía Cuarta y Fiscalía Seccional 21 por vulneración del derecho al debido proceso, del derecho a la igualdad ante la ley procesal y del derecho de acceso a la administración de justicia; solicita que se interponga de nuevo la medida cautelar provisional de protección a la menor, y que se expida una nueva resolución de la Fiscalía para valorar el acervo probatorio de acuerdo con la Constitución.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿La descalificación del testimonio de la presunta víctima de actos sexuales abusivos y el consecuente archivo de la investigación por parte de la Fiscalía con fundamento en la carencia de pruebas en contra del presunto responsable, vulnera los derechos al

debido proceso, a la igualdad, al acceso a la administración de justicia y los derechos de las víctimas?

FUNDAMENTOS Y DECISIÓN: De acuerdo con la Corte, en el presente caso procede la acción de tutela en tanto se configura el defecto fáctico de las resoluciones de la Fiscalía, dado que no se valoraron pruebas que en principio demostrarían la ocurrencia del delito de actos sexuales abusivos en menor de 14 años. La cuestión que se discute es de relevancia constitucional por tratarse de la vulneración del derecho superior del menor, y porque se vulneran otros derechos como el debido proceso, la igualdad ante la ley y el acceso a la administración de justicia.

La Corte reitera la jurisprudencia en materia de los derechos de las víctimas al acceso a la justicia, y en materia de la validez de la prueba testimonial de menores esencialmente cuando se trata de delitos sexuales. Así, se establece que las resoluciones de la Fiscalía en primera y segunda instancia en efecto constituyeron una vía de hecho por defecto fáctico, ya que no se valoraron debidamente las pruebas periciales, y especialmente la prueba testimonial de la menor aportada al proceso.

La Corte argumenta que el testimonio de la víctima, en este caso una menor, no puede menospreciarse, puesto que por una parte, en nuestro sistema jurídico no existe tarifa legal, por lo tanto no hay una valor determinado a adjudicarle a las pruebas, sino que esta valoración debe hacerse a la luz de la sana crítica; por otro lado, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, ha dejado sentado que los testimonios de los menores de edad, especialmente en casos de violencia sexual, deben ser tenidos en cuenta, ya que si bien los testimonios de niños deben ser evaluados más cuidadosamente, en estos casos, las secuelas psicológicas hacen que la versión dada sea más verás. Por lo tanto, la descalificación del testimonio de la menor víctima y la ausencia de un análisis juicioso y sistemático de todo el acervo probatorio, hacen que no sólo se vulnere el derecho al debido proceso y los derechos de la víctima, sino que además se desconozca el interés superior de los menores.

Así, se ordena que se tutele el derecho al debido proceso y al interés superior de la menor. A su vez, se decide dejar sin efecto las resoluciones de la fiscalía en primera y segunda instancia, y ordenar a la Unidad Delegada de la Fiscalía ante el Tribunal del Distrito Judicial de Cartagena la expedición de una nueva resolución que valore las pruebas de acuerdo con los estándares constitucionales. Ordena al ICBF brindar protección a menor para evitar que sea víctima de abusos sexuales por parte de su padre. Compulsa copias al Consejo Seccional de la Judicatura de Cartagena y al Consejo Superior de la Judicatura para que se dé la investigación disciplinaria contra los Fiscales 4 y 21.

2.2.8 FICHA No. 23
Valoración probatoria en los delitos de violencia sexual

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción de Tutela
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	T-1015 del 7 de diciembre de 2010
MAGISTRADO PONENTE:	Luis Ernesto Vargas Silva
SALA DE DECISIÓN:	Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados María Victoria Calle Correa, Mauricio González Cuervo y Luis Ernesto Vargas Silva
ACLARACION DE VOTO:	No
SALVAMENTOS DE VOTO:	No
DESCRIPTORES:	Tutela contra providencias judiciales, vía de hecho, defecto fáctico, interés superior del menor, integridad sexual de menores, valoración de la prueba, testimonio de menor
RESUMEN DEL CASO: Una niña manifestó a su madre la realización de ciertos juegos con su padre, que le permitieron inferir la existencia de algún tipo de abuso sexual. La madre denunció penalmente a su ex esposo ante la Fiscalía y puso en conocimiento de los hechos al ICBF, que declaró a los menores en situación de riesgo, limitó las visitas del padre y otorgó la custodia de las menores a la madre. Tras el inicio de la investigación penal la fiscalía dictó resolución de preclusión de la investigación por considerar que existían serias dudas sobre la ocurrencia del delito. La parte civil apeló, pero otra Fiscalía confirmó la resolución. La madre interpuso acción de tutela contra la Fiscalía por considerar que incurrió en vía de hecho por defecto fáctico por la mala apreciación delas pruebas. El juez de primera instancia negó la tutela argumentando que las pruebas sí fueron valoradas de forma razonable. La Corte no concede la tutela sino que confirma la sentencia de primera instancia, dado que las pruebas sí hubo valoración razonable de las pruebas.	
SUBREGLA: Importancia del testimonio del niño o niña víctima en procesos por violencia sexual. En la investigación de delitos sexuales donde la víctima sea un menor, es muy importante la prueba indiciaria y la testimonial por la naturaleza de la realización de este tipo de conductas, que se da en estado de indefensión y de manera escondida, por lo tanto el testimonio de los menores en casos de abuso sexual debe ser apreciado como prueba válida dentro del proceso judicial (reiteración de jurisprudencia)	

HECHOS: Una mujer interpone acción de tutela contra la Fiscalía por haber dictado resolución de preclusión de la investigación, considerando que ésta incurrió en vía de hecho por defecto fáctico. La hija de la accionante manifiesta a su madre la realización de ciertos juegos con su padre, que le permiten inferir la existencia de algún tipo de abuso sexual. La madre denuncia penalmente a su ex esposo ante la Fiscalía, y refuerza sus sospechas en la adicción al juego y al sexo del mismo; posteriormente puso en conocimiento de los hechos al ICBF, que declaró a los menores en situación de riesgo, limitó las visitas del padre y otorgó la custodia de las menores a la madre. Ante el incumplimiento del régimen de visitas por parte de su esposo, puso en conocimiento de la policía lo sucedido, y obtuvo la imposición de una contravención en contra de su ex esposo.

Tras el inicio de la investigación penal la fiscalía dictó resolución de preclusión de la investigación por considerar que existían serias dudas sobre la ocurrencia del delito; la parte civil apeló, pero otra Fiscalía confirmó la resolución. El juez de primera instancia negó la tutela argumentando que las pruebas sí fueron valoradas de forma razonable.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿Se violaron los derechos fundamentales de la menor víctima a la especial protección debida por las autoridades judiciales

a los menores; al acceso a la administración de justicia y la tutela judicial efectiva, a la verdad, la justicia y la reparación de las víctimas de los hechos punibles, al calificar el sumario en la investigación adelantada contra el presunto responsable con resolución de preclusión sin haber hecho una correcta valoración del acervo probatorio?".

FUNDAMENTOS Y DECISIÓN: La Corte parte señalando cuál ha sido el tratamiento dado en lo que se refiere a violencia sexual; para ello, cita las decisiones más relevantes al respecto, las sentencias T-454 de 2003, T-458 de 2007, T-520 de 2009 y T-078 de 2010. A pesar de ello, la Corte considera que en este caso no tienen aplicación las subreglas recopiladas de las nombradas sentencias, puesto que la Fiscalía como entidad demandada no atentó contra los derechos de la hija de ala accionante como pasa a verse.

Si bien en las decisiones demandadas existen ciertos errores, estos no tienen la capacidad de conformar un defecto fáctico susceptible de tutela por tres razones. La primera es que dada la seriedad de la investigación realizada en el presente caso, puede verse que el incorporar otros medios probatorios no llevaría a cambiar el sentido del fallo. La segunda es que los defectos fácticos que se encontraron en el caso no llevarían a debilitar la hipótesis del demandado. La tercera es que es que las deficiencias que se encontraron en el caso tienen que ver más con la falta de protección del menor que con las pruebas.

Así las cosas el hecho que la Fiscalía haya descalificado los testimonios de la accionante y su hija por sus apreciaciones sobre la conducta investigada, esta actitud de la Fiscalía no irrespeto al interés superior del menor y el derecho al acceso a la administración de justicia, ya que la decisión tomada fue producto de un análisis de todo el acervo probatorio y no algo precipitado y atentatorio contra los derechos de la accionante y su hija. Por tal motivo, la Corte no considera que la Fiscalía hubiera incurrido en una vía de hecho por defecto fáctico.

2.2.9 FICHA No. 70
Violencia sexual entre cónyuges o compañeros permanentes

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción de Inconstitucionalidad
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	C-295 del 5 de junio de 1997
MAGISTRADO PONENTE:	Carlos Gaviria Díaz
SALA DE DECISIÓN:	Sala Plena de la Corte Constitucional
ACLARACIÓN O SALVAMENTO DE VOTO:	No
DESCRIPTORES:	Violencia sexual entre cónyuges o compañeros permanentes, proporcionalidad punitiva
RESUMEN DEL CASO: Se interpone acción de inconstitucionalidad en contra de los artículos 22 y 25 de la ley 294 de 1996 por considerarlos contrarios a la Constitución, en la medida en que no protegen a la familia ni a las víctimas de violencia sexual entre cónyuges o compañeros. La corte declara exequible el artículo 22 e inexequible el artículo 25.	
SUBREGLA: El principio de proporcionalidad en la determinación de las penas y su aplicación en casos de violencia intrafamiliar entre cónyuges. La determinación en abstracto y en concreto de una pena para una conducta, debe tener en cuenta la gravedad de la misma y la culpabilidad, esto es la afectación al bien jurídico protegido y el juicio de reproche hecho a la persona responsable por su conducta. De no seguirse estos lineamientos, la pena resulta desproporcionada y por tanto inconstitucional. En el caso de determinar una menor sanción a aquellos hechos de violencia sexual ocurridos entre cónyuges que a otras formas de violencia sexual, dicha pena contrariaría los principios que deben regir la determinación de las penas, pues la violencia sexual contra una persona con la que había vínculo marital o de procreación da lugar a una mayor lesividad y reproche en razón al deber de solidaridad que existe entre la familia, sea cual sea la forma en la que se presente esta.	

HECHOS: Decide la Corte una acción pública de inconstitucionalidad en contra de los artículos 22 y 25 de la Ley 294 de 1996, por "*la cual se desarrolla el artículo 42 de la Constitución Política y se dictan normas para prevenir, remediar y sancionar la violencia intrafamiliar".* La primera disposición demandada tipifica la violencia intrafamiliar e impone como sanción pena de prisión de *uno (1) a dos (2) años.* El artículo 25, por su parte, tipifica de manera independiente la violencia sexual entre cónyuges, definiendo como pena para la misma *prisión de seis (6) meses a dos (2) años.*

La accionante señala que las normas demandadas establecen penas desproporcionadas a la gravedad de la conducta que sancionan, lo que hace que se incentive la comisión de las mismas. Además, considera que las disposiciones tienen falencias de técnica legislativa, que en lugar de delimitar más el tipo penal y omitir en los tipos penales la expresión "siempre y cuando este hecho no constituya delito sancionado con pena mayor", dejan los tipos penales abiertos y desconocen la gravedad que implica que tales conductas sean cometidas en contra de un/a cónyuge, compañero/a permanente o persona con la que se habita. En tal sentido, la norma no estaría brindando la protección necesaria a las personas más vulnerables de ser víctimas de violencia intrafamiliar.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿Las normas demandadas desconocen el deber del Estado de protección a las personas que puedan ser víctimas de violencia intrafamiliar?

FUNDAMENTO Y DECISIÓN: En primera medida, en la sentencia se hacen unas precisiones generales sobre la procedencia de la intervención estatal en el ámbito familiar; al respecto señala la Corte que la esfera de la familia está protegida por el derecho a la intimidad, sin embargo esto no obsta para que el Estado desconozca las conductas sucedidas en el interior de esta que atenten contra los derechos de sus miembros. Es en este sentido que la Corte señala que *"el respeto por la intimidad no comprende las conductas violatorias de los derechos de quienes integran el grupo familiar. Es deber del Estado intervenir en las relaciones familiares, no con el propósito de imponer un modelo determinado de comportamiento, sino para impedir cualquier violación de los derechos fundamentales de las personas. En otros términos, la protección que el Estado debe brindar a las personas no puede quedar reducida al ámbito de lo publico, se extiende también al espacio privado, como lo ordena el artículo 42 de la Carta, según el cual "Cualquier forma de violencia en la familia se considera destructiva de su armonía y unidad, y será sancionada conforme a la ley".*

Posteriormente, la Corte analiza cada uno de los artículos demandados; con respecto al artículo 22, precisa que los tipos de maltrato (establecido en la ley 294/96) y lesiones (tipo del código penal) son distintos, ya que los elementos constitutivos de cada uno so diferentes y protegen bienes jurídicos diversos; el maltrato implica un acto de agresión contra la persona que no altere su integridad física, síquica o sexual. En tanto que las lesiones precisan del daño en la salud y están contenidas en el artículo 23 de la ley en mención como constitutivas de agravante.

Con respecto al artículo 25, en primera medida la Corte señala que el bien jurídico protegido es la libertad sexual y la dignidad y es enfática en afirmar que el vínculo entre las personas no puede disminuir la libertad sexual de alguna de ellas. En tal sentido, la negativa de una persona a sostener relaciones sexuales es causal de divorcio, pero no puede ser motivo de violación.

Por su parte, con respecto a la proporcionalidad de la sanción contenida en las normas demandadas, la Corte señala que cuando el legislador hace uso del derecho penal para reprimir alguna conducta que afecta a la sociedad, debe tener en cuenta la proporcionalidad entre la sanción y la conducta; la determinación en abstracto y en concreto de la pena a imponer en determinado deleito, debe ser acorde con la gravedad del injusto, y el grado de culpabilidad. Según esto, si a conductas iguales se le otorga sanciones diferentes, es porque el legislador consideró que la gravedad de uno de los hechos es menor y por lo tanto merece un reproche menor.

De conformidad con lo anterior, *"[e]n el caso concreto de los delitos de violencia sexual cuando la víctima y el agresor están o estuvieron unidos por vínculos matrimoniales, maritales, o por la procreación, la consagración de un tipo privilegiado revela una consideración de que la libertad sexual y la dignidad de la persona es menos protegible, o que el hecho es menos lesivo, o que la conducta del agresor está atenuada en razón de la existencia del vínculo".* Por un lado, el primer presupuesto no es admisible ya que no se puede considerar que una persona es menos libre o digna y por lo tanto merece menor protección; por otra parte, el hecho de que se cometa algún acto de violencia sexual contra una persona con la que había vínculo marital o de procreación da lugar a una mayor lesividad y reproche en razón al deber de solidaridad que existe entre la familia, sea cual sea la forma en la que se presente esta.

Por estas consideraciones, la Corte decide declarar exequible el artículo 22 e inexequible el artículo 25 de la ley 294 de 1996.

CONSIDERACIONES DOCTRINALES RELEVANTES: "Respecto a la tipificación de las conductas de violencia sexual, cuando entre los sujetos que intervienen en el hecho existe un vínculo matrimonial, las consideraciones también han variado con el tiempo. Estas han sido las principales posturas: 1) la conducta del agresor es inmoral, pero no ilícita, pues dado que el matrimonio tiene por objeto la procreación, y siendo la cópula el medio necesario para lograrla, mal puede responder el cónyuge por un acto que es conforme a derecho; 2) el hecho es típico, pero está justificado por el derecho que le asiste al cónyuge sobre el otro; 3) se distinguen casos especiales en los cuales la pareja puede negarse al trato sexual y, en consecuencia, la conducta del agresor resulta criminal, como en los eventos en que media divorcio, separación de cuerpos, o cuando la negativa obedece a motivos de higiene, o a la pretensión del otro de realizar actos contra natura. Las distinciones anteriores se han hecho a partir de un mal entendimiento del débito conyugal, y no comprenden, por ende, las relaciones maritales. 4) Por último, se acepta que la conducta es punible, por la ausencia de facultad que le asiste al cónyuge para ejercer el empleo de la fuerza sobre el otro. La negativa del cónyuge a sostener relaciones sexuales da derecho al divorcio, pero no a la violación.

De conformidad con los principios constitucionales que nos rigen, sólo la última de las posturas descritas es aceptable. La libertad sexual del cónyuge no puede considerarse disminuida por el hecho del matrimonio, pues de lo contrario se estaría en presencia de una forma de servidumbre, proscrita por la Constitución (art. 17). Con el matrimonio se adquieren deberes civiles, pero no se enajena la persona. Por tanto, la conducta del agresor es tan injusta cuando la violencia sexual se ejerce sobre su cónyuge como cuando la víctima es un particular".

2.2.10 FICHA No. 69
Constitucionalidad del desistimiento tácito en casos de violencia intrafamiliar

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción de inconstitucionalidad
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	C-273 del 3 de junio de 1998
MAGISTRADO PONENTE:	Alejandro Martínez Caballero
SALA DE DECISIÓN:	Sala Plena de la Corte Constitucional, integrada por su Presidente Vladimiro Naranjo Mesa y por los Magistrados Carmenza Isaza de Gómez (E), Antonio Barrera Carbonell, Eduardo Cifuentes Muñoz, Carlos Gaviria Díaz, José Gregorio Hernández Galindo, Hernando Herrera Vergara, Alejandro Martínez Caballero y Fabio Morón Díaz
ACLARACIÓN O SALVAMENTO DE VOTO:	No
DESCRIPTORES:	Violencia intrafamiliar, desistimiento tácito de la denuncia, acceso a la justicia
RESUMEN DEL CASO: Acción de inconstitucionalidad contra de un aparte del artículo 15 de la Ley 294 de 1996 por considerarlo contrario a los artículos 13, 23, 42 y 228 de la Constitución. La Corte decide declarar inexequibles las expresiones "Si la víctima no compareciere, se entenderá que desiste de la petición", "excepto" y "casos en los cuales", contenidas en el artículo 15 de la Ley 294 de 1996.	
SUBREGLA: El Estado está llamado a intervenir en las relaciones familiares, con el fin de proteger los derechos de sus integrantes, en especial cuando se encuentren en condiciones particulares de vulnerabilidad. Aunque la familia tiene derecho a la intimidad, el Estado debe intervenir con el fin de proteger los derechos de las personas que se encuentren en condiciones de vulnerabilidad o que hayan podido ser víctimas de violencia. Por esta razón, no es aceptable que la inasistencia a una audiencia se tome como prueba del desistimiento de la víctima, pues esta puede encontrarse en una situación de miedo o intimidación que le impida ejercer sus derechos. En estos casos, el Estado debe proteger dichos derechos.	

HECHOS: Decide la Corte Constitucional Acción Pública de Inconstitucionalidad en contra del artículo 15 de la Ley 294 de 1996, "*Por la cual se desarrolla el artículo 42 de la Constitución Política y se dictan normas para prevenir, remediar y sancionar la violencia intrafamiliar".* El artículo demandado señala que *"Si el agresor no compareciere, sin justa causa, a la audiencia se entenderá que acepta los cargos formulados en su contra. Si la víctima no compareciere, se entenderá que desiste de la petición, excepto si la víctima fuere un menor de edad o un discapacitado, casos en los cuales no podrá haber desistimiento"*

Para los accionantes, la disposición demandada atenta contra los artículos 13, 23, 42 y 228 de la Constitución. A su juicio, la ausencia de la víctima en la audiencia especial no debe entenderse como desistimiento, como quiera que la no asistencia puede producirse como "fruto de la presión psicológica, física, o incluso económica, por parte del agresor". Por consiguiente, si el Estado permite el desistimiento de la solicitud de la medida de protección en casos de violencia intrafamiliar, elude el deber de promover las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva, pues la Constitución obliga a "concretar la protección a las víctimas del maltrato psicológico y/o físico en la familia".

PROBLEMA JURÍDICO: ¿El desistimiento tácito, o la presunción de desistimiento que prevé la disposición impugnada, desconoce la obligación que tiene el Estado de proteger los derechos de la familia y de promover las condiciones para favorecer la igualdad material?

FUNDAMENTO Y DECISIÓN: La Corte se refiere a dos problemas jurídicos, uno la diferencia de trato entre las partes señalada en la ley 264 del 96 y otro el que consideramos más relevante para nuestro objetivo, relacionado con la procedencia del desistimiento tácito de la denuncia por violencia intrafamiliar.

Con respecto al primero de ellos, la Corte señala que el trato diferenciado entre las partes dentro de un proceso es procedente y justificado, en la medida en que cada una de ellas se encuentra en una situación distinta, no sólo dentro del proceso, sino frente a sus pretensiones; sin embargo, la diferencia establecida frente a la inasistencia de las partes al permitírsele al agresor justificar su inasistencia pero no a la víctima, no tiene una justificación constitucional y desborda la potestad legislativa de establecer consecuencias diferentes a las partes en un proceso.

Además de ello, el otro cargo que formularon los actores y que es el que nos ocupa principalmente, tiene que ver con la procedencia del desistimiento tácito cuando la víctima no asiste a la audiencia de conciliación; de acuerdo a los actores, esta presunción de desistimiento desconoce el deber estatal de amparar la familia y otorgar especial protección a las víctimas de la violencia doméstica, que son personas que se encuentran en situación de debilidad manifiesta.

Al respecto, la Corte delimita el ámbito de intervención estatal al señalar que la injerencia del estado en la familia es excepcional, puesto que está limitada por el derecho a la intimidad; a pesar de ello, "*la garantía de inmunidad del espacio privado puede ceder frente al deber estatal de protección de la familia. Por ello, esta Corte, al condenar la agresión doméstica contra las mujeres, que son víctimas muy usuales de la violencia intrafamiliar, había señalado con claridad que no se puede "invocar la intimidad y la inviolabilidad de los hogares para justificar agresiones contra las mujeres en las relaciones privadas y domésticas. Es más, esta violencia puede ser incluso más grave que la que se ejerce abiertamente, pues su ocurrencia en estos ámbitos íntimos la convierte en un fenómeno silencioso, tolerado, e incluso, a veces, tácitamente legitimado".*

En tal sentido, la intervención estatal en el ámbito familiar, para ser legítima, necesita cumplir los siguientes requisitos: *"no podrá dirigirse a imponer un modelo determinado de comportamiento (i), pero si a impedir la violación de derechos fundamentales (ii), o para garantizar los derechos de los miembros más débiles (iii), para erradicar la violencia de la familia como prioridad de protección estatal (iv), para restaurar el equilibrio quebrantado que se origina en la posición dominante de uno de los miembros de la relación nuclear (v), que exista gravedad en la alteración o en la amenaza de los derechos de quienes conforman el hogar (vi), y finalmente que la intromisión del Estado sea necesaria, proporcional y razonable (vii)"*. En tal sentido, la injerencia del Estado en la esfera familiar es procedente y legítima cuando busca proteger fines y valores superiores que se ven amenazados.

Por otro lado, luego de precisar que la intervención del Estado en la familia puede llegar a ser plausible, la Corte se pronuncia acerca de la medida demandada. Si bien la disposición acusada sirve para alcanzar un objetivo constitucionalmente importante, como es estimular la colaboración ciudadana para que la administración de justicia sea más eficaz, debe revisarse su proporcionalidad de cara a "la exigencia constitucional de sanciones para la violencia en la familia, el derecho a la protección integral de la familia y el deber estatal de propender por una protección especial a la víctima, cuya condición de debilidad es evidente".

Al respecto la Corte afirma que la presunción del desistimiento de la víctima por no acudir a la audiencia de conciliación es especialmente gravosa, puesto que al negarle de plano las pretensiones a la víctima inasistente, difícilmente puede hacerse efectivo el derecho a las medidas de protección; adicionalmente, la sanción puede promover las intimidaciones por parte del agresor para que la víctima no asista y así proceda el desistimiento de manera automática. Además de esto, la Corte señala que el legislador podía haber dispuesto una medida menos gravosa para la víctima con el fin de armonizar la protección a esta y a la familia y la eficiencia y eficacia del sistema judicial, en razón a que la sanción demandada privilegia la eficiencia de la administración de justicia, pero este principio no puede estar por encima de la protección y garantía de los derechos de la familia y de las víctimas de la violencia intrafamiliar.

La Corte también señala que la eficiencia del aparato judicial no debe medirse sólo por el número de decisiones que emite, sino por la

capacidad efectiva de proteger derechos de las personas que acceden al sistema de administración de justicia. Por lo tanto la Corte concluye que *"que la presunción de desistimiento derivada de la no asistencia de la víctima a la audiencia aparece como desproporcionada, pues es un instrumento que sacrifica valores y derechos que gozan de una especial protección en la Constitución"* y decide declarar inexequible el aparte que se refiere al desistimiento tácito por la inasistencia de la víctima.

2.2.11. FICHA No 18
Constitucionalidad ley 1257 de 2008

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción Pública de Inconstitucionalidad
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	C-776 del 29 de septiembre de 2010.
MAGISTRADO PONENTE:	Jorge Iván Palacio Palacio
SALA DE DECISIÓN:	Sala Plena compuesta por los magistrados María Victoria Calle Correa, Juan Carlos Henao Pérez, Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Jorge Iván Palacio Palacio, Nilson Pinilla, Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, Humberto Antonio Sierra Porto y Luis Ernesto Vargas Silva.
ACLARACION DE VOTO:	No
SALVAMENTOS DE VOTO:	No
DESCRIPTORES:	Violencia contra las mujeres, medidas de protección integral, derecho a la salud, medidas complementarias de protección.
RESUMEN DEL CASO: La ciudadana Yenny Ángela Chávez Pardo presentó demanda contra los artículos 13 (parcial) y 19 (parcial) de la Ley 1257 de 2008, "por la cual se dictan normas de sensibilización, prevención y sanción de formas de violencia y discriminación contra las mujeres, se reforman los Códigos Penal, de Procedimiento Penal, la Ley 294 de 1996 *y se dictan otras disposiciones".* **P**ara la demandante, las disposiciones acusadas violan lo dispuesto en los artículos 48, 49 y 209 de la Constitución Política. La Corte resuelve declarar exequibles los artículos demandados.	
SUBREGLA: Deber de protección especial frente a las mujeres víctimas de violencia en su contra. En aras de proteger adecuadamente el derecho a la salud, el Legislador puede permitir que determinados tratamientos y prestaciones hagan parte de las garantías consagradas en favor del paciente o de quien resulte víctima de actos violentos. Así, las relacionadas con alojamiento y alimentación durante el periodo de transición requerido por las mujeres víctimas de agresiones físicas o psicológicas, no pueden ser consideradas como sinónimo de hotelería turística y gastronomía, sino como ayudas terapéuticas propias del tratamiento recomendado por personal experto y requerido por las personas que resultan afectadas, resultando indispensable la reubicación temporal de quienes razonablemente, según la Ley y el reglamento, ameritan un tratamiento preferencial y especial.	

HECHOS: La ciudadana Yenny Ángela Chávez Pardo presentó demanda contra los artículos 13 (parcial) y 19 (parcial) de la Ley 1257 de 2008, "por la cual se dictan normas de sensibilización, prevención y sanción de formas de violencia y discriminación contra las mujeres, se reforman los Códigos Penal, de Procedimiento Penal, la Ley 294 de 1996 *y se dictan otras disposiciones".* Los apartes demandados establecen lo siguiente. En primer lugar, el artículo 13 contempla una serie de medidas en el ámbito de la salud, dentro de las cuales se incluye reglamentar el Plan Obligatorio de Salud *"para que incluya las actividades de atención a las víctimas que corresponda en aplicación de la presente Ley, y en*

particular aquellas definidas en los literales a), b) y c) del artículo 19 de la misma".

En segundo lugar, el artículo 19 indica que las medidas de atención previstas en la Ley e implementadas por el Gobierno, incluirán: "Garantizar la habitación y alimentación de la víctima a través del Sistema General de Seguridad Social en Salud. Las Empresas Promotoras de Salud y las Administradoras de Régimen Subsidiado, prestarán servicios de habitación y alimentación en las instituciones prestadoras de servicios de salud, o contratarán servicios de hotelería para tales fines; en todos los casos se incluirá el servicio de transporte de las víctimas de sus hijos e hijas.", y que "las Empresas Promotoras de Salud y las Administradoras de Régimen Subsidiado serán las encargadas de la prestación de servicios de asistencia médica, sicológica y siquiátrica a las mujeres víctimas de violencia, a sus hijos e hijas".

La demandante no controvierte los beneficios que la Ley crea a favor de las víctimas de agresión sexual, sino el hecho de utilizar recursos de la salud para asuntos que están por fuera del ámbito y de la competencia establecida en el artículo 48 de la Carta Política. Agrega la demandante que con las normas impugnadas se genera un desequilibrio en las cargas que el sistema de salud debe afrontar, pues no se crea una asignación presupuestal frente a las contingencias de la agresión, circunstancia que pone en riesgo la estabilidad financiera del sistema de salud creado para atender a todos los colombianos.

Como concepto de violación del artículo 209 de la Carta Política, la demandante señala que las normas atacadas desconocen los principios de igualdad, moralidad, celeridad e imparcialidad, toda vez que el Legislador implementó beneficios para las víctimas de agresión sexual, sin atender la asignación presupuestal y el impacto que dicha asignación podría causar en el sector de la salud.

PROBLEMA JURÍDICO: Las prestaciones incluidas en los planes obligatorios de los regímenes contributivo y subsidiado del Sistema General de Seguridad Social en Salud, relacionadas con el alojamiento y la alimentación para las mujeres víctimas de la violencia: (i) pueden ser entendidas como parte del derecho a la salud (C. Po. art. 49) y (ii) si las mismas desconocen el principio de destinación específica de los recursos de las instituciones de la seguridad social, consagrado en el artículo 48 de la Carta Política.

FUNDAMENTOS Y DECISIÓN: La Corte Constitucional empieza por reconocer que la violencia intrafamiliar que afecta a la mujer es un fenómeno de alto impacto socio-económico que debe ser adecuada y eficazmente atendido, debido a las consecuencias que suele traer para las personas que directa o indirectamente resultan afectadas.

En este sentido, Colombia ha tenido varios avances normativos. Los acuerdos internacionales relacionados con la protección de la mujer, coinciden en el propósito de procurar ambientes específicos dentro de los cuales los Estados realicen eficazmente los derechos humanos de las mujeres, en especial los vinculados con su protección contra las diversas formas de violencia a las cuales son sometidas. La eficacia y realización de estos tratados y acuerdos internacionales necesitan en cada Estado de políticas públicas e instrumentos jurídicos de derecho interno que los desarrollen, pues sólo de esta manera las mujeres, consideradas sujetos de especial protección constitucional en varios ámbitos de su actividad, verán colmados sus anhelos de amparo y trato digno. Además, la Constitución Política de 1991 trajo varios elementos útiles para reforzar el propósito de avanzar en el campo de protección a la mujer en las distintas áreas dentro de las cuales ella actúa.

De esta forma, en aras de proteger adecuadamente el derecho a la salud, el Legislador puede permitir que determinados tratamientos y prestaciones hagan parte de las garantías consagradas en favor del paciente o de quien resulte víctima de actos violentos. Así, las relacionadas con alojamiento y alimentación durante el periodo de transición requerido por las mujeres víctimas de agresiones físicas o psicológicas, no pueden ser consideradas como sinónimo de hotelería turística y gastronomía, sino como ayudas terapéuticas propias del tratamiento recomendado por personal experto y requerido por las personas que resultan afectadas, resultando indispensable la reubicación temporal de quienes razonablemente, según la Ley y el reglamento, ameritan un tratamiento preferencial y especial.

En consecuencia, la corte decide declarar exequibles los artículos demandados.



3. CARGOS DE DECISIÓN Y PARTICIPACIÓN POLÍTICA

3.1 FICHA No. 1
Constitucionalidad Ley 581 de 2000 Ley de Cuotas

TIPO DE ACTUACIÓN:	Control de constitucionalidad oficioso de una ley estatutaria
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	C- 371 del 29 de marzo del 2000.
MAGISTRADO PONENTE:	Carlos Gaviria Díaz
SALA DE DECISIÓN:	Sala plena
ACLARACIÓN O SALVAMENTO DE VOTO:	Salvamentos de voto de: Álvaro Tafur Galvis, Eduardo Cifuentes Muñoz, Alejandro Martínez Caballero Aclaración de voto: Vladimiro Naranjo Mesa
DESCRIPTORES:	Acciones afirmativas, cuotas, constitucionalidad de las acciones afirmativas, participación de las mujeres en cargos de decisión.
SUBREGLA: Constitucionalidad de las acciones afirmativas y aplicación de un test intermedio de proporcionalidad. Las acciones afirmativas son aceptables constitucionalmente, pues desarrollan el principio de igualdad. Para determinar su constitucionalidad en el caso concreto, deben cumplir con el test de proporcionalidad y razonabilidad. Este test consiste en verificar: 1) si se persigue una finalidad válida a la luz de la Constitución, 2) si el trato diferente es "adecuado" para lograr la finalidad perseguida; 3) si el medio utilizado es "necesario", en el sentido de que no exista uno menos oneroso, en términos de sacrificio de otros principios constitucionales, para alcanzar el fin perseguido, y 4) si el trato diferenciado es "proporcional *stricto sensu*", es decir, que no se sacrifiquen valores, principios o derechos que tengan un mayor peso que los que se pretende satisfacer.	

HECHOS: Revisa la Corte Constitucional de manera previa la constitucionalidad del proyecto de Ley Estatutaria "por la cual se reglamenta la adecuada y efectiva participación de la mujer en los niveles decisorios de las diferentes ramas y órganos del poder público" (Ley 581 de 2000). Para el caso concreto nos concentramos en la medida afirmativa que ordena que el 30% de los cargos de los máximos niveles decisorios y otro niveles decisorios deben estar ocupados por mujeres. En este sentido, de acuerdo con la norma analizada por la Corte: "La participación adecuada de la mujer en los niveles del poder público definidos en los artículos 2 y 3 de la presente ley, se hará efectiva aplicando por parte de las autoridades nominadoras las siguientes reglas: a) A partir del primero (1°) de septiembre de 1999, mínimo el treinta por ciento (30%) de los cargos de máximo nivel decisorio, de que trata el artículo 2°, serán desempeñados por mujeres; b) A partir del primero (1°) de septiembre de 1999, mínimo el treinta por ciento (30%) de los cargos de otros niveles decisorios, de que trata el artículo 3°, serán desempeñados por mujeres. Parágrafo. El incumplimiento de lo ordenado en este artículo constituye causal de mala conducta, que será sancionada con suspensión hasta de treinta (30) días en el ejercicio del cargo, y con la destitución del mismo en caso de persistir en la conducta, de conformidad con el régimen disciplinario vigente" (artículo 4).

Además, el artículo 5 establece como excepción a lo establecido en el artículo anterior la siguiente: "no se aplica a los cargos pertenecientes a la carrera administrativa, judicial u otras carreras especiales, en las que el ingreso, permanencia y ascenso se basan exclusivamente en el mérito, sin perjuicio de lo establecido al respecto en el artículo séptimo de esta

ley. Tampoco se aplica a la provisión de los cargos de elección y a los que se proveen por el sistema de ternas o listas, los cuales se gobiernan por el artículo 6° de esta ley".

PROBLEMA JURÍDICO: ¿Es constitucional la acción afirmativa en favor de las mujeres que les concede cierto porcentaje de participación obligatoria dentro de los cargos decisorios del Estado?

FUNDAMENTO Y DECISIÓN: Las acciones afirmativas son mecanismos que propenden por reducir la desigualdad de grupos discriminados mediante la implementación de medidas tendentes a crear condiciones favorables específicamente para los grupos excluidos. La acción afirmativa que implementa la ley de cuotas se encuentra entre las *discriminaciones positivas;* se caracterizan por 1) tomar en consideración aspectos como el sexo o la raza, que son considerados como criterios *sospechosos* o *potencialmente prohibidos* y 2) porque la discriminación inversa se produce en una situación de especial escasez de bienes deseados, lo que lleva a concluir que el beneficio que se concede a ciertas personas, tiene como forzosa contrapartida un perjuicio para otras. A partir de esta consideración inicial, la Corte justifica la implementación de acciones positivas como las cuotas dentro de los poderes públicos a favor de las mujeres. Teniendo en cuenta la discriminación y exclusión a la que han sido sometidas históricamente la Corte acepta la existencia de acciones discriminatorias que no necesariamente son negativas sino que al contrario crean condiciones de inclusión para los sectores discriminados.

Acciones como la contemplada en la ley objeto de examen, de acuerdo con la Corte, permite conseguir la igualdad entre géneros más allá del punto de partida, en el que en apariencia están en igualdad de condiciones. Entonces, las medidas de discriminación inversas contenidas en la ley, permiten la materialización de los principios consagrados en los artículos 1 (Colombia es una República unitaria (…) democrática, participativa y pluralista), 2 (señala como fin del Estado: facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan), 13 (que en su inciso segundo obliga al propio Estado a: promover las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva (...) y a adoptar medidas en favor de grupos discriminados y marginados), 40 (Las autoridades garantizarán la adecuada y efectiva participación de la mujer en los niveles decisorios de la Administración Pública) y 43 (La mujer y el hombre tienen iguales derechos y oportunidades. La mujer no podrá ser sometida *a* ninguna clase de discriminación) de la Constitución Nacional. Sin embargo, hay que indicar que las acciones afirmativas no sólo por ser tal se predican constitucionales; al respecto hay que precisar que deben acogerse a los criterios constitucionales que se formulan en el test de proporcionalidad. Estos son: 1) que la finalidad sea constitucional 2) que le medio sea adecuado para el fin, 3) que el mecanismo para conseguir el fin constitucional sea necesario, es decir que no exista otro menos oneroso con respecto a los bienes q se sacrifican y finalmente 4) que en sentido estricto sea proporcional la medida, es decir que los bienes que se sacrifiquen no sean de mayor peso.

ACLARACIONES O SALVAMENTOS DE VOTO: En el salvamento de voto, el Magistrado Álvaro Tafur Galvis, disiente del porcentaje que se contempla en la ley para que ocupen las mujeres. Afirma que en vista de las condiciones de nuestro país y teniendo en cuenta las situaciones de exclusión a la que son sometidas las mujeres en diferentes ámbitos de la vida, el 30% no es suficiente para materializar los fines de la acción afirmativa. Por otro lado, no está de acuerdo con la expresión declarada inexequible que se refiere a la medida de promoción de la igualdad en relación con la eliminación de los textos escolares con contenidos discriminatorios. Afirma que desde los primeros estadios de formación de las personas debe erradicarse la concepción de ideas sexistas y discriminadoras en virtud de lo señalado en la constitución. El Magistrado Eduardo Cifuentes Muñoz se acoge a lo señalado por Tafur Galvis.

El salvamento de voto del Magistrado Alejandro Martínez Caballero se refiere a un tema que no incluimos en la presente ficha. En concreto, el Magistrado está en desacuerdo con la declaración de inconstitucionalidad de la expresión *quien haga la elección preferirá obligatoriamente en el nombramiento a las mujeres, hasta alcanzar los porcentajes establecidos en el artículo 4° de esta ley,* debido a que no encuentra una razón que no justifique esta medida que se aplicaría principalmente en la designación de magistrados de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado. Finalmente, en la aclaración de voto del Magistrado Vladimiro Naranjo, se observa que las razones que tuvo para aclarar su voto tienen que ver

con la concepción del Estado dentro de las dinámicas de discriminación. El Magistrado precisó que la ley se manifiesta como una expresión paternalista que desconoce la posibilidad que tienen las mujeres a partir de sus propias capacidades y méritos de acceder en pie de igualdad a los mismos cargos que los hombres; por lo tanto, considera, en la situación actual del país, una medida como esa lo que hace es reforzar las concepciones discriminatorias que tienden a desaparecer, y poner en una posición de subvaloración a la mujer.

OBSERVACIONES: Si bien nos centramos en el análisis de la constitucionalidad de las medidas de discriminación inversa que consagra la ley, cabe destacar otros puntos que precisó la Corte Constitucional. Por un lado, se excluyen de la medida los cargos de elección popular y los de carrera especial (administrativa y judicial); declara inexequible la expresión *quien haga la elección preferirá obligatoriamente en el nombramiento a las mujeres, hasta alcanzar los porcentajes establecidos en el artículo 4° de esta ley,* con respecto a los cargos que se proveen por el sistema de listas y ternas por considerar que vulnera abiertamente el derecho a la igualdad de los hombres que estén en las ternas o listas y declara inconstitucional la medida de promoción que versa: *eliminarán los textos escolares con contenidos discriminatorios* por considerar que riñe con los principios de libertad de cátedra y de expresión y degenerar en censura.

3.2 FICHA No. 68
Constitucionalidad de la Ley Estatutaria de Reforma Política

TIPO DE ACTUACIÓN:	Control de constitucionalidad oficioso
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	C-490 del 23 de junio de 2011.
MAGISTRADO PONENTE:	Luis Eduardo Vargas Silva
SALA DE DECISIÓN:	Sala plena compuesta por los magistrados Luis Eduardo Vargas, Juan Carlos Henao, Nilson Pinilla, María Victoria Calle, Mauricio González, Jorge Iván Palacio, Humberto Sierra Porto, Jorge Ignacio Pretelt, Eduardo Mendoza
ACLARACION DE VOTO:	N/A
SALVAMENTOS DE VOTO:	N/A
DESCRIPTORES: Reforma Política, cuotas en listas	
RESUMEN DEL CASO: La Corte Constitucional se pronuncia sobre la constitucionalidad de la Reforma Política. Específicamente nos referiremos a los artículos que tienen relación directa con las mujeres en política; a saber, los numerales 2 y 4 del artículo 1 (principios de igualdad y equidad de género); el numeral 6 del artículo 17, con respecto a la financiación de los partidos por parte del Estado; el artículo 18 que se refiere a la destinación de los dineros otorgados por el Estado para la financiación y por último, la cuota señalada en el artículo 28 del proyecto que se refiere a que las listas para corporaciones públicas deben estar conformadas por mínimo "el 30% de uno de los géneros". Todos estos fueron declarados exequibles por la Corte Constitucional.	
SUBREGLA: Constitucionalidad de las acciones afirmativas. Las acciones afirmativas son medidas constitucionales en tanto que correspondan a un fin constitucionalmente válido (p. ej. corregir una desigualdad, lograr una mayor representación de grupos subrepresentados), sean adecuadas para cumplir tal fin y sean necesarias para tal, es decir que no exista otro mecanismo menos costoso que consiga los mismos resultados.	

HECHOS: Analiza la Corte Constitucional la constitucionalidad de la Ley Estatutaria 1475 de 2011, "Por la cual se adoptan reglas de organización y funcionamiento de los partidos y movimientos políticos, de los procesos electorales y se dictan otras disposiciones". En relación con la promoción de la participación política igualitaria de las mujeres, la Ley establece, en primer lugar, en su artículo 1, como parte de los principios de la organización y funcionamiento de los partidos y movimientos políticos la "transparencia, objetividad, moralidad, *equidad de género* y el deber de presentar y divulgar sus programas políticos de conformidad con lo dispuesto en la Constitución, en las leyes y en sus estatutos". Además, indica que en desarrollo de estos principios, los partidos y movimientos políticos deberán garantizarlos en sus estatutos. Para tales efectos, se tendrán en cuenta las siguientes definiciones de contenidos mínimos: "*2. Igualdad. Se entiende por igualdad la exclusión de toda discriminación o privilegio por razones ideológicas, económicas, sociales, de sexo, o de raza, en los procesos de participación en la vida del partido o movimiento.* (…) *4. Equidad e igualdad de género. En virtud del principio de equidad e igualdad de género, los hombres, las mujeres y las demás opciones sexuales gozarán de igualdad real de derechos y oportunidades para participar en las actividades políticas, dirigir las organizaciones partidistas, acceder a los debates electorales y obtener representación política.* (…)

Además, en su artículo 17, la Ley señala que el "Estado concurrirá a la financiación del funcionamiento permanente de los partidos y movimientos políticos con personería jurídica, por conducto del Fondo Nacional de Financiación Política, de conformidad con las siguientes reglas de distribución de la correspondiente apropiación presupuestal: (…) *6. El cinco por ciento (5%), se distribuirá por partes iguales entre todos los partidos o movimientos políticos en proporción al número de mujeres elegidas en las corporaciones públicas.* Y luego, en su artículo 18, establece que: los "recursos provenientes de la financiación estatal se destinarán a financiar las actividades que realicen para el cumplimiento de sus fines y el logro de sus propósitos y, en particular, para las siguientes finalidades, de conformidad con sus planes, programas y proyectos: (…) *2. Para la inclusión efectiva de mujeres, jóvenes y minorías étnicas en el proceso político.*

Finalmente, el artículo 28 incorpora una cuota de participación política en los siguientes términos: *(…) Dichos candidatos deberán ser escogidos mediante procedimientos democráticos, de conformidad con sus estatutos. Las listas donde se elijan 5 o más curules para corporaciones de elección popular o las que se sometan a consulta -exceptuando su resultado- deberán conformarse por mínimo un 30% de uno de los géneros".*

PROBLEMA JURÍDICO: ¿Son constitucionales los numerales 2 (principio de igualdad), 4 (equidad de género) del artículo 1, el numeral 6 (distribución presupuestal según número de mujeres electas), el numeral 2 del artículo 18 (destinación de los recursos de financiación estatal) y la disposición del artículo 28 (las listas donde se provean 5 o más curules para corporaciones públicas mediante elección popular, deberán estar formadas por al menos el 30% de cada uno de "los géneros"), del proyecto de Ley Estatutaria de reforma política?

FUNDAMENTOS Y DECISIÓN: Sobre los principios, señala la Corte que no hará un análisis profundo puesto que lo que hizo el legislador fue casi que reproducir el contenido del artículo 107 de la Constitución. Sin embargo, señala que el principio de igualdad no está incluido en el precitado artículo de la carta, pero que de todas maneras es justificable *"en tanto, (i) el principio de igualdad es uno de los aspectos estructurales del Estado Constitucional; (ii) la previsión estatutaria acoge la fórmula de prohibición de discriminación contenida en el artículo 13 C.P., lo que demuestra su constitucionalidad".* Adicionalmente, precisa la Corte que la consagración del principio de igualdad tiene dos consecuencias constitucionales principales, por un lado, la prohibición de a discriminación al interior de las organizaciones políticas, y por otro, el uso de criterios sospechosos como límites a la actividad dentro de los partidos; concluye entonces, que se está *prima facie* ante una situación de discriminación por parte de los partidos y organizaciones políticas cuando se haga exclusión de una persona por alguno de los criterios sospechosos enunciados (sexo, raza, etnia, clase social etc.), sin opción de que se aluda a unas posturas ideológicas de talante autoritario que impidan la pluralidad incluso dentro de un mismo partido u organización política.

Con respecto al principio de equidad de género, la Corte resuelve declararlo exequible, porque se atiene a lo dispuesto en el artículo 107 de la Carta, que dispone los principios rectores de la organización y funcionamiento de los partidos políticos. Asimismo, señala que este principio tiene impacto

constitucional por *"(i) las implicaciones que tiene el pluralismo político frente al deber de las agrupaciones políticas de organizarse democráticamente; (ii) el mandato de inclusión de los grupos tradicionalmente discriminados; y (iii) el papel que cumplen los partidos y movimientos políticos en la eficacia de derechos fundamentales".*

La Corte se refiere al artículo 17 en términos generales, es decir, se pronuncia sobre la financiación de los partidos y movimientos políticos en general. Afirma que el artículo responde a los criterios establecidos en la Constitución para determinar el porcentaje de financiamiento por parte del Estado los partidos (art. 109 de la Carta: *(i)* que el Estado concurrirá a la financiación política y electoral de los partidos y movimientos políticos; *(ii)* que la forma y modo de financiación estatal será determinada por el Legislador; *(iii)* que para acceder a la financiación política y electoral los partidos y movimientos políticos deberán contar con personería jurídica; y *(iv)* que el legislador deberá utilizar como criterios para la financiación estatal los porcentajes de obtención de votación válida.). con respecto al numeral que nos ocupa, precisa la Corte en su sentencia, que el criterio de financiación consagrado es acorde con la Constitución, puesto que establece un estímulo para que los partidos políticos incentiven la participación activa de las mujeres, que tradicionalmente han estado excluidas del ámbito político, estableciendo una medida afirmativa que contribuye a dar cumplimiento al principio de igualdad del artículo 13 superior.

Con respecto al artículo 18, señala que a pesar de establecerse ciertos criterios para la destinación de los recursos, la autonomía interna de los partidos debe protegerse, solo que los criterios considerados sirven para democratizar la estructura interna de los partidos. En este sentido, señala que la disposición que consagra que deben destinarse recursos para el fomento de la inclusión de mujeres en los partidos, es acorde con la Constitución, puesto que no afecta el grado de autonomía de los partidos, sino que simplemente señala unos derroteros dentro de los cuales (con autonomía) los partidos pueden disponer de sus recursos; adicionalmente, esta disposición guarda consonancia con preceptos constitucionales que orientan la labor de los partidos políticos y finalmente, la naturaleza pública de los recursos, establece una potestad en favor del legislador para que determine en qué han de invertirse los recursos con el fin de darle cumplimiento a los fines establecidos en la Constitución.

Por último, sobre el punto más grueso que atañe a las mujeres, la Corte se pronuncia sobre el artículo 28, específicamente el aparte que se refiere a la conformación de las listas para proveer cinco o más curules, que han de estar compuestas por no menos del 30% de "cada uno de los géneros". Inicialmente, la Corte precisa que se trata de una medida afirmativa que tiene como objetivo corregir desigualdades y lograr una mayor representación de grupos subrepresentados; afirma que esta cuota es el resultado de la exclusión y discriminación de las mujeres en el ámbito público, ya que a pesar de representar el 52% de la población, de ser el mayor número de votantes y de contar con la misma formación de los hombres, ha sido difícil para las mujeres acceder al escenario político. Señala el Alto Tribunal que con este precepto, no sólo se da cumplimiento y desarrollo a los artículos 13, 40, 43 y 107 de la Constitución, sino también a instrumentos internacionales al respecto (Pacto Interamericano de Derechos Civiles y Políticos, Convención Americana sobre Derechos Humanos, CEDAW, Belem Do Pará).

A su vez, este precepto además de dar cumplimiento y permitir la materialización de postulados constitucionales, es adecuado ya que se dirige concretamente a conseguir mayor participación y representación de las mujeres fortaleciendo así el principio democrático; por último, la medida no resulta desproporcionada no violatoria de la autonomía de los partidos, puesto que la actividad y funcionamiento de estos debe responder a principios y directrices superiores como la igualdad, la equidad de género y el principio democrático. En conclusión, la "*medida de carácter remedial, compensador, emancipatorio y corrector a favor de un grupo de personas ubicado en situación sistémica de discriminación",* por lo tanto es adecuada, importante constitucionalmente y necesaria. La Corte decide declarar exequibles todas las disposiciones estudiadas aquí, por las razones señaladas.

SALVAMENTOS DE VOTO: hay salvamentos de voto de la Magistrada María Victoria Calle y de los Magistrados Jorge Iván Palacio y Gabriel Eduardo Mendoza, pero ninguno sobre los puntos revisados aquí.



4. ACCESO A LA PROPIEDAD Y DERECHOS LABORALES

4.1.

4.1.1 FICHA No. 60
Discriminación en concurso

TIPO DE ACTUACIÓN:	Sentencia de Tutela
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	T – 326 de 26 de julio de 1995
MAGISTRADO PONENTE:	Alejandro Martínez Caballero
SALA DE DECISIÓN:	Sala Séptima de Revisión integrada por los Magistrados Fabio Morón Díaz, Vladimiro Naranjo Mesa y Alejandro Martínez Caballero
ACLARACION DE VOTO:	No
SALVAMENTOS DE VOTO:	No
DESCRIPTORES:	Derecho a la igualdad, discriminación por razones de sexo
RESUMEN DEL CASO: Yolanda Julieta Sanabria Artunduaga presentó acción de tutela en contra de Ingeominas por la vulneración a los derechos a la igualdad, trabajo y por trato discriminatorio, ya que ocupó el primer lugar en un concurso abierto por dicha institución y no fue nombrada en el cargo por su condición de mujer. En primera instancia se negó el amparo al considerar que la entidad tenía la potestad discrecional de nombrar a uno de los aspirantes que se encontrara dentro de los tres primeros lugares de la lista de elegibles. La Corte Constitucional revocó el fallo de primera instancia y concedió la tutela. Ordenó al Director de Ingeominas designar a la señora Sanabria en el cargo para el cual se presentó a concurso público.	
SUBREGLA: En los concursos de méritos debe seleccionarse al mejor y no puede excluirse a la persona en razón a su sexo, pues entonces se incurre en un trato discriminatorio. En un concurso de méritos debe seleccionarse a quien obtenga las más altas calificaciones. El sexo de una persona no puede ser la única consideración para coartarle o excluirla del ejercicio de un derecho o negarle el acceso a un beneficio determinado. Siempre que esto ocurra, sin el debido respaldo constitucional, se incurre en un acto discriminatorio que vulnera el artículo 13 de la Constitución Política.	

HECHOS: Yolanda Julieta Sanabria Artunduaga se inscribió en un concurso abierto por Ingeominas para el cargo Planta Global -Administración de Recursos- Profesional Universitario. Apareció en lista de admitidos y presentó la prueba de conocimientos, la cual aprobó. Fue citada telefónicamente a entrevista y se enteró que había ocupado el primer puesto en la prueba de conocimientos, con un puntaje de 83.2, seguida por el señor John Josué Guerrero Santafé con 82.3 puntos y por Julio Roberto Rincón, con un puntaje de 82.0. Extraoficialmente se enteró que el Director de Ingeominas comentó que le parecía inconveniente que una mujer ocupara el cargo. Meses más tarde, no fue publicada la lista de elegibles y fue nombrado en el cargo el segundo en la lista. Frente a esta situación observa un trato discriminatorio por su condición de mujer y por el cargo que debe desempeñar.

En primera instancia se negó el amparo al considerar que la entidad tenía la potestad discrecional de nombrar a uno de los aspirantes que se encontrara dentro de los tres primeros lugares de la lista de elegibles.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿Existe trato discriminatorio en el caso en el que una mujer ocupa el primer lugar en un concurso y sólo son tenidas en cuenta las personas que ocupan el segundo y tercer lugar, los cuales son hombres?

FUNDAMENTOS Y DECISIÓN: Resalta la Corte que la peticionaria obtuvo la mejor calificación en el concurso y a pesar de eso, el nominador llamó a otro aspirante. De acuerdo con la Corte, por este solo hecho se quebrantó por parte de la entidad accionada el concurso, pues: *"...Establecer un concurso público y señalar un procedimiento que termina por no atribuir al vencedor el cargo o plaza objeto del mismo, elimina su esencia y lo despoja de su estímulo. (Sentencia No. C-041 de 1995)."*

Esto constituye una vulneración del principio de justicia, y a la vez, una violación a la igualdad, ya que la peticionaria merecía un trato acorde con sus resultados y al contrario, se la ubicó *"en igual posición a la de quienes no participaron o, habiéndolo hecho, obtuvieron calificaciones inferiores" (Sentencia No. T-046 de 1995 M.P. Dr. José gregorio Hernández Galindo)."* El hecho de no seleccionar a quien ocupó el primer puesto en un concurso de méritos implica un trato diferente que exige justificación objetiva y razonable, no siendo suficiente la simple invocación de normas que le confieren cierta discrecionalidad al nominador.

Teniendo en cuenta los elementos anteriores, así como la constatación de que de acuerdo con las bases del concurso de méritos la peticionaria era la mejor candidata, la Corte Constitucional revocó el fallo de primera instancia y concedió la tutela. Ordenó al Director de Ingeominas designar a la señora Sanabria en el cargo para el cual se presentó a concurso público.

4.1.2 FICHA No. 65
Discriminación para ejercer un trabajo

TIPO DE ACTUACIÓN:	Sentencia de Tutela
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	T – 026 de 26 de enero de 1996
MAGISTRADO PONENTE:	Vladimiro Naranjo Mesa
SALA DE DECISIÓN:	Sala Novena de Revisión integrada por los Magistrados Vladimiro Naranjo Mesa -Presidente de la Sala-, Jorge Arango Mejía y Antonio Barrera Carbonell
ACLARACION DE VOTO:	No
SALVAMENTOS DE VOTO:	No
DESCRIPTORES:	Igualdad de sexos, derecho al trabajo
RESUMEN DEL CASO: Ary José Solís Pedraza presentó acción de tutela contra la Casa Cultural del Municipio de Yumbo para la protección de los derechos al trabajo, a la igualdad y al debido proceso; al notificársele que había sido declarado insubsistente y retirado de su empleo ya que su cargo a futuro lo debía desempeñar una mujer. En primer y segunda instancia se declaró improcedente la tutela. La Corte Constitucional revocó el fallo de segunda instancia y tuteló los derechos del señor Solís Pedraza. Ordenó al director de la Casa Cultural de Yumbo, reintegrarlo al cargo que desempeñaba o, en su defecto, a uno de igual o superior categoría.	
SUBREGLA: Los estereotipos de género no pueden justificar la exclusión de hombres o mujeres de ciertos trabajos, por el simple hecho de serlo. No es posible fijar a priori que unos cargos solo pueden ser desempeñados por mujeres y solo por hombres. Esto constituiría la reproducción de estereotipos de género, en virtud de los cuales se divide el trabajo entre hombres y mujeres, para justificar la exclusión de unos u otras de determinado trabajo. En estos casos, el sexo aparece como una categoría sospechosa, y por tanto, quien debe probar que no se trata de un trato discriminatorio es quien lo realiza.	

HECHOS: Ary José Solís Pedraza se desempeñaba en el cargo de auxiliar de servicios varios en la Casa Cultural de Yumbo. En el mes de mayo de 1995 la Casa Cultural expidió una resolución por medio de la cual fue declarado insubsistente ya que las funciones de su cargo serían desempeñadas por una mujer. El señor Solís Pedraza al momento de leer la resolución y las labores a desarrollar en el cargo, quedó convencido que estas funciones sólo podían ser realizadas por una mujer, por lo que se acogió al trato preferencial.

Posteriormente supo que las funciones que debería cumplir la persona designada en el cargo seguirían siendo similares a las desempeñadas por él, de modo que cualquier hombre o mujer podría cumplirlas. Por lo anterior estima que ha tenido un trato discriminatorio e inobservancia del debido proceso pues no existe un estudio serio y planificado para determinar la supresión del cargo.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿Puede una persona ser removida de su empleo con base en estereotipos de género asociados al desempeño de determinadas funciones?

FUNDAMENTOS Y DECISIÓN: Resalta la Corte que hombres y mujeres pueden desempeñar cualquier actividad. Por ello, no es posible establecer a priori una distinción entre las tareas que pueden hacer únicamente los hombres y otras que estén reservadas únicamente para mujeres. De esta forma, excluir a un grupo de determinada actividad u oficio, solamente porque le corresponde al otro, implica un trato inadmisible por ser discriminatorio.

Sigue anotando la Corte que en el caso se presenta un conflicto entre la prohibición de discriminación y la libertad de empresa, que "*en algunos eventos impone la derogación de la igualdad de trato en aras del cabal desarrollo de un actividad económica empresarial para la cual resulta indispensable contar con trabajadores de un solo sexo y, por consiguiente, excluir a los miembros del otro".* Frente a dicho conflicto es fundamental ponderar entre los derechos protegidos constitucionalmente.

Al respecto, la Corte enfatiza que la conexión entre el sexo y el cumplimiento del trabajo debe ser objetiva, y no depender de apreciaciones subjetivas o estereotipos extendidos, pero no fundados en la realidad. De esta forma, *"La identificación de actividades excluidas del principio de no discriminación, en todo caso, debe atender a la evolución de las condiciones culturales y sociales que, paulatinamente, contribuyen a desdibujar barreras erigidas sobre prejuicios que, con el pasar del tiempo, devienen arcaicos y desuetos; así, las limitaciones del trabajo nocturno de las mujeres o la incorporación de éstas a las fuerzas armadas son ejemplos destacados de actividades que, habiendo sido vedadas a los miembros de uno de los sexos, en forma progresiva y gracias a al evolución aludida, vienen a ubicarse dentro de la categoría de actividades realizables por ambos sexos, en diversos países."*

Teniendo en cuenta estos elementos, la Corte considera que en el caso concreto, el empleador introdujo una distinción con base en el sexo, y por tanto, al ser esta una categoría sospechosa, se invierte la carga de la prueba y es la autoridad que incurre en el trato diferenciado la que debe acreditar que la inexistencia de la discriminación. En el caso encuentra la Corte que lo único probado era la falta de justificación objetiva y razonable *"de la conducta de la autoridad que, por arbitraria e injusta, constituye un acto discriminatorio en contra del peticionario."*

En consecuencia, la Corte Constitucional revocó el fallo de segunda instancia y tuteló los derechos del señor Solís Pedraza. Por tanto, ordenó al director de la Casa Cultural de Yumbo, reintegrarlo al cargo que desempeñaba o, en su defecto, a uno de igual o superior categoría.

4.1.3 FICHA No. 14
Prohibición a las mujeres para trabajar en jornada nocturna

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción pública de inconstitucionalidad
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	C-622 del 27 de noviembre de 1997
MAGISTRADO PONENTE:	Hernando Herrera Vergara
SALA DE DECISIÓN:	Sala Plena
ACLARACIÓN O SALVAMENTO DE VOTO:	Alejandro Martínez Caballero
DESCRIPTORES:	Discriminación laboral, jornada nocturna, mujeres
RESUMEN DEL CASO: La Corte Constitucional se pronunció sobre la constitucionalidad del artículo 242 del Código Sustantivo de Trabajo, demandado por considerarlo contrario a los artículos 13, 16, 26 y 43 de la Constitución.	
SUBREGLA: Prohibición de usar criterios paternalistas para excluir a las mujeres del ejercicio de sus derechos. La diferenciación en el trato con base en el sexo, sólo es de recibo si persigue fines constitucionalmente imperativos, que sean justificados, razonables, y proporcionales con respecto al fin que busca. De lo contrario, el tratamiento diferenciado por razón del sexo es a todas luces inconstitucional. Utilizar un criterio paternalista para excluir a las mujeres de la posibilidad de acceder a ciertos cargos, no persigue un fin legítimo, pues realmente reproduce estereotipos que subordinan a las mujeres.	

HECHOS: Decide la Corte sobre una acción Pública de Inconstitucionalidad en contra del artículo 242 del Código Sustantivo del Trabajo, que establece: "Trabajos prohibidos. Modificado. D. 13/67, art. 9o. 1. Las mujeres, sin distinción de edad, no pueden ser empleadas durante la noche en ninguna empresa industrial, salvo que se trate de una empresa en que estén empleados únicamente los miembros de una misma familia."

Las accionantes afirman que la norma acusada vulnera la igualdad puesto que sin razón debidamente fundada prohíbe a las mujeres trabajar en la jornada nocturna en las empresas industriales, asimismo, precisan que también desconoce la libertad para elegir profesión u oficio derivada del derecho al libre desarrollo de la personalidad; en el mismo sentido, vulnera el derecho al trabajo, puesto que impone una prohibición sin fundamento. Por lo tanto solicitan que se declare la inconstitucionalidad de la norma demandada.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿La norma demandada vulnera los artículos 13, 16, 26 y 43 de la Constitución Nacional?

FUNDAMENTO Y DECISIÓN: en primer lugar, la Corte se refiere a la igualdad, afirmando que lo dispuesto en la Carta sobre este principio, exige que sea material, no meramente formal, de tal manera que "se trate igual a los iguales y desigual a los desiguales". El artículo 13 de la Constitución, consagra que con base en el sexo no puede establecerse ninguna discriminación; en este sentido, el sexo se convierte en un criterio sospechoso, lo que implica que cualquier trato diferenciado que se dé con base en este, se presume discriminatorio y por lo tanto contrario a la Constitución.

Sin embargo, señala la Corte, que son aceptables los tratos diferenciados que como las acciones afirmativas, buscan corregir desigualdades, es

decir, buscan fines constitucionales y están justificados por la existencia de una situación de discriminación previa; de no perseguir este fin, el tratamiento diferenciado sería inconstitucional y por lo tanto inaceptable en el ordenamiento jurídico. Esto se ve reforzado por el artículo 43 de la Constitución que consagra la igualdad entre hombres y mujeres, precisando que la mujer no puede ser discriminada y que es obligación del Estado promover acciones que conduzcan hacía una igualdad efectiva.

Por lo tanto, todas las acciones y los comportamientos en materia laboral (y en general) que establezcan un trato diferenciado entre hombres y mujeres y no estén justificados en el propósito de corregir desigualdades, son inconstitucionales. Entonces, la Corte afirma que en el caso de la norma demandada, la diferenciación en el trato es inaceptable puesto que de manera injustificada y no razonable, impide que la mujer pueda laborar durante la noche en las mismas condiciones y oportunidades laborales de los hombres, desconociendo el desarrollo de la igualdad de derechos entre personas de sexo distinto.

Además señala que a pesar de que pueda creerse que la norma no es discriminatoria sino protectora de la mujer, lejos está esto de la verdad; por el contrario, lo que hace la disposición demandada es emplear un criterio paternalista que le impone una restricción en materia laboral a la mujer, ubicándola en una situación de discriminación frente a los hombres. Finalmente, la Corte decide declarar inexequible el artículo 242 del Código Sustantivo de Trabajo.

ACLARACIONES O SALVAMENTOS DE VOTO: El Magistrado Alejandro Martínez Caballero, aclaró su voto en el sentido de precisar que la declaratoria de inexequibilidad de la norma demandada reñía con una disposición de la OIT que hacía parte del Bloque de Constitucionalidad. Al respecto señaló que el Convenio No 04 de la O.I.T de 1919 ratificado por Colombia mediante la Ley 129 de 1931 y que en virtud del artículo 53 de la Carta hacía parte del Bloque de Constitucionalidad, estaba en contradicción con la sentencia, puesto que en su artículo 3 consagraba la prohibición a las mujeres del trabajo nocturno en empresas industriales. Por lo tanto considera que la existencia formal de normas contradictorias a la Constitución debe solucionarse mediante la adopción de una postura intermedia entre las dos posiciones extremas, por un lado la de prevalencia del orden constitucional sobre el internacional y por otro, la de subsistencia de responsabilidad internacional estatal a pesar de la contradicción existente entre los instrumentos internacionales y la Constitución. Dicha postura intermedia lo que propone es que el Presidente o el Congreso (como órganos competentes en lo que respecta a relaciones internacionales y reforma de la Constitución) opten por denunciar el tratado internacional que contradice el orden Constitucional, o proponga una reforma a la Constitución con el fin de que la Constitución esté en armonía con la disposición internacional, pero en ningún caso pueden permitir que subsista la contradicción existente entre ambas.

Por otro lado, afirma que en oposición a lo dispuesto en la sentencia C- 276 de 1993, la Corte Constitucional debería revisar la materialidad de los tratados internacionales ya ratificados puesto que lejos de afectar los compromisos internacionales, aporta seguridad jurídica al ordenamiento interno. Lo anterior en razón a que lo decidido por la Corte no tiene impacto internacional sino sólo interno, de tal forma que el principio *pacta sunt servanda* es respetado.

OBSERVACIONES: en esta providencia, se hace referencia a la sentencia C-410 de 1994, que declaro la constitucionalidad de una norma de la Ley 100 con respecto a la edad exigida para pensionarse a hombres y a mujeres. En dicho pronunciamiento la Corte señaló que la disposición demandada era constitucional puesto que consagraba una medida afirmativa que pretendía corregir la desigualdad histórica existente entre hombres y mujeres, exigiendo una edad menor a las mujeres para acceder a la pensión de vejez.

4.1.4 FICHA No. 7
Discriminación laboral por razones de sexo (ECOPETROL)

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción de Tutela
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	T- 247 del 15 de abril de 2010
MAGISTRADO PONENTE:	Humberto Sierra Porto
SALA DE DECISIÓN:	Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional integrada por los Magistrados Humberto Antonio Sierra Porto, quien la preside, Luís Ernesto Vargas Silva y la Magistrada María Victoria Calle Correa
ACLARACIÓN O SALVAMENTO DE VOTO:	N/A
DESCRIPTORES: Discriminación laboral en razón del género, justificación del uso de criterios de discriminación, carga de la prueba en situaciones de discriminación.	
RESUMEN DEL CASO: Acción de tutela en contra de ECOPETROL por violación del derecho a la igualdad de la accionante. La actora no fue contratada para el cargo al que se postulaba a pesar de cumplir con todos los requisitos; alegó la existencia de discriminación en razón del género en vista de la afirmación que le hizo ECOPETROL de que no contrataban mujeres para el empleo al que aspiraba.	
SUBREGLA: Prohibición de excluir mujeres de ciertos cargos, por el simple hecho de serlo. Con base en la sola consideración del sexo de una persona no resulta jurídicamente posible coartarle o excluirla del ejercicio de un derecho o negarle el acceso a un beneficio determinado y siempre que esto ocurra, sin el debido *respaldo constitucional*, se incurre en un acto discriminatorio que, en tanto arbitrario e injustificado, vulnera el derecho contemplado en el artículo 13 superior. Para determinar si es un trato discriminatorio deberá aplicarse un test estricto de razonabilidad.	

HECHOS: La actora fue postulada por la Junta de Acción Comunal de la vereda Santa Clara ante ECOPETROL para ocupar el cargo de vigilante de batería. La accionante presentó la carta de postulación dada por el presidente de la Junta de Acción Comunal junto con su hoja de vida ante ECOPETROL dentro del tiempo que le fue señalado. Recibió respuesta de forma verbal negándole la posibilidad de acceder al cargo al que aspiraba debido a que para este no contrataban mujeres. Posterior a esto, el presidente de la Junta de Acción comunal postuló a otro candidato para la vacante de vigilante de batería quien efectivamente fue contratado.

Con base en este hecho, la accionante afirma que se corrobora la razón que le dieron para no contratarla y alega la existencia de una discriminación contra ella para acceder al empleo solicitado por cuestiones de sexo. La empresa demandada afirmó que la negativa se dio en razón al incumplimiento de los requisitos por parte de la actora al momento de la postulación y que el cargo esgrimido por la accionante es infundado porque nunca existió un comportamiento discriminatorio en su contra.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿El hecho de ser mujer influyó en la decisión de no contratar como vigilante de batería a la accionante? De ser así, ¿se encuentra justificación en la utilización de este criterio de discriminación?

FUNDAMENTO Y DECISIÓN: La discriminación con base en el sexo, es una actuación que de no contar con la debida y fundada justificación constitucional es a todas luces contraria a los principios consagrados en la Constitución. En este sentido, el artículo 13 constitucional consagra

la prohibición de la discriminación, la igualdad de trato por parte de las autoridades públicas y un principio de actuación vinculante para las relaciones entre particulares. En materia laboral, la no discriminación por razones de sexo se concretiza en la prohibición de la utilización del sexo como factor exclusivo o determinante en la asignación o no de un empleo. Sin embargo, la igualdad defendida no es un valor absoluto, cede ante ponderaciones concretas. A saber, una situación de discriminación por razón del sexo que a) busque fines constitucionales imperativos y b) que los mecanismos empleados guarden relación esencial con el fin perseguido. Para el análisis en concreto de situaciones en las cuales en apariencia se está frente a una discriminación por razón del sexo justificada en el ámbito laboral, se debe tener en cuenta: a) la hipótesis según la cual el sexo es una condición determinante para el empleo es la excepción y por lo tanto debe estar sujeta a interpretación restrictiva; b) en lo posible se debe tratar de conciliar la igualdad de trato entre los miembros de diferentes sexos y las exigencias propias de la labor a desempeñar, en virtud del principio de proporcionalidad; c) si efectivamente el sexo es un criterio determinante en el correcto desempeño de la actividad, debe establecerse la existencia de una conexión i) **necesaria** entre ambos, ii) **objetiva** porque no depende de la preferencias del empleador o de prácticas empresariales iii) **esencial,** es decir que el sexo de la persona es indispensable para la realización de las labores esenciales de la actividad. Y por último d) el análisis de la situación requiere ser concreto y específico para el caso en particular, no pueden hacerse generalizaciones con respecto al cargo sino que debe examinarse las aptitudes concretas del aspirante de cara a las exigencias de la actividad. De no existir dentro de la situación de discriminación uno de estos parámetros, se estaría en presencia de una flagrante vulneración al principio de igualdad, al infringir la prohibición de no discriminación.
Con posterioridad de hacer el análisis con base en los parámetros expuestos anteriormente, la Corte decide tutelar el derecho de la accionante en vista de que no media ningún criterio de justificación del comportamiento de la entidad demandada.

OBSERVACIONES: Cabe señalar que en esta providencia, la Corte equipara los conceptos de *género sexo* y los usa indiscriminadamente. Por otro lado, la providencia hace referencia a multiplicidad de decisiones de la misma corporación con respecto a otros casos de discriminación. Al respecto señala la providencia: ha encontrado que viola la igualdad, el consagrar una causal de nulidad del matrimonio que sólo se predica de la mujer (C-082 de 1999); el negar de plano a la población femenina el acceso a la única escuela de cadetes del país (T-624 de 1995); que una entidad de seguridad social permita a los hombres, y no a las mujeres, afiliar a sus cónyuges (T-098 de 1994); el exigir que el matrimonio se celebre exclusivamente en el domicilio de la mujer (C-112 del 2000); que a ésta se le prohíba trabajar en horarios nocturnos (C-622 de 1997). En todos estos eventos, la Corte ha concluido que las diferencias en el trato, lejos de ser razonables y proporcionadas, perpetúan estereotipos culturales y, en general, una idea vitanda, y contraria a la Constitución, de que la mujer es inferior al hombre. (Ver otros casos de discriminación en razón del sexo, en las sentencias T-326 de 1995, T-026 de 1996, C-309 de 1996, C-410 de 1996.

OTROS CONCEPTOS DOCTRINALES RELEVANTES. La carga de la prueba en situaciones de discriminación se invierte dada la dificultad probatoria de quien la alega. En tal sentido, quien es acusado de acciones discriminatorias debe probar la inexistencia del hecho que se alega como discriminador o la justificación de la discriminación bajo los presupuestos anotados por la Corte en cuando a la racionalidad de una conducta de esas cualidades.

Con fundamento en el sexto principio del *Pacto Global* de las Naciones Unidas la Corte esgrime la responsabilidad social empresarial como un concepto que coadyuva las prácticas en contra de todo tipo de discriminación con el fin de dotar a las empresas de ambientes plurales y tolerantes dentro del marco de la globalización.

4.2 Estabilidad Laboral Reforzada

4.2.1 FICHA No. 13
Protección laboral reforzada 1

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción Pública de Inconstitucionalidad
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	C-470 del 25 de septiembre de 1997.
MAGISTRADO PONENTE:	Alejandro Martínez Caballero
SALA DE DECISIÓN:	Sala plena compuesta por los magistrados Antonio Barrera Carbonell, Jorge Arango Mejía, Eduardo Cifuentes Muñoz, Carlos Gaviria Díaz, José Gregorio Hernández Galindo, Hernando Herrera Vergara, Alejandro Martínez Caballero, Fabio Morón Díaz y Vladimiro Naranjo Mesa
ACLARACION DE VOTO:	No
SALVAMENTOS DE VOTO:	No
DESCRIPTORES:	Discriminación, maternidad, protección laboral reforzada
RESUMEN DEL CASO: El ciudadano Luis Antonio Vargas Álvarez presenta demanda de inconstitucionalidad contra el ordinal 3º del artículo 239 del Código Sustantivo del Trabajo, modificado por el artículo 35 de la Ley 50 de 1990. De acuerdo con el accionante, la norma faculta al empleador a despedir a una mujer embarazada sin el permiso correspondiente. La Corte considera que el mecanismo indemnizatorio acusado es constitucionalmente cuestionable, no por su contenido intrínseco, sino debido a su insuficiencia, pues no ampara eficazmente la estabilidad laboral de las mujeres que van a ser madres o acaban de serlo. En consecuencia, resuelve declarar la exequibilidad de las normas demandadas, de manera condicionada.	
SUBREGLA: Despido de mujeres embarazadas y estabilidad laboral reforzada. Las mujeres embarazadas tienen estabilidad laboral reforzada, como una garantía de sus derechos a la igualdad (CP art 13) y la protección a la maternidad en el ámbito laboral (CP arts 43 y 53). En consecuencia, debe entenderse que carece de todo efecto el despido de una trabajadora durante el embarazo, o en los tres meses posteriores al parto, sin la correspondiente autorización previa del funcionario competente. Esto significa que para que el despido sea eficaz, el patrono debe obtener la previa autorización del funcionario del trabajo, para entonces poder entregar la correspondiente carta de terminación del contrato. Y en caso de que no lo haga, no sólo debe pagar la correspondiente indemnización sino que, además, el despido es ineficaz.	

HECHOS: El ciudadano Luis Antonio Vargas Álvarez presenta demanda de inconstitucionalidad contra el ordinal 3º del artículo 239 del Código Sustantivo del Trabajo, modificado por el artículo 35 de la Ley 50 de 1990. Dicho artículo establece la siguiente prohibición para despedir: "*3º) La trabajadora despedida sin autorización de la autoridad tiene derecho al pago de una indemnización equivalente a los salarios de sesenta (60) días fuera de las indemnizaciones y prestaciones a que hubiere lugar de acuerdo con el contrato de trabajo, y, además, al pago de las doce (12) semanas del descanso remunerado de que trata este Capítulo, si no lo ha tomado.*" El actor considera que la norma demandada viola los artículos: 1º, 13, 16,

25, 29, 42, 43 y 229 de la Constitución ya que, según su criterio, la norma faculta al empleador a despedir a una mujer embarazada sin el permiso correspondiente. De esa manera se viola el debido proceso, puesto que el patrono puede prescindir de los servicios de un trabajador sin darle la oportunidad de defenderse. De otro lado, el demandante considera que la disposición acusada discrimina a la mujer embarazada, por cuanto no le otorga la misma protección de la cual gozan los trabajadores aforados.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿La indemnización prevista por la norma acusada es un mecanismo suficiente para proteger los derechos constitucionales de la mujer embarazada y de su hijo?

FUNDAMENTOS Y DECISIÓN: La mujer embarazada tiene un derecho constitucional a una estabilidad laboral reforzada, pues una de las manifestaciones más claras de discriminación sexual ha sido y sigue siendo, el despido injustificado de las mujeres que se encuentran en estado de gravidez, debido a los eventuales sobrecostos o incomodidades que tal fenómeno puede implicar para las empresas. Por ello, los distintos instrumentos internacionales han sido claros en señalar que no es posible una verdadera igualdad entre los sexos, si no existe una protección reforzada a la estabilidad laboral de la mujer embarazada.

En efecto, no se debe olvidar que la mujer embarazada no goza simplemente de un derecho a la estabilidad -como cualquier trabajador- sino que la Carta y los instrumentos internacionales le confieren una estabilidad reforzada, por lo cual, durante el embarazo y durante un período razonable posterior al parto, la protección que la ley debe brindar a la estabilidad laboral de la mujer debe ser eficaz. Y ello no sucede en este caso pues, conforme a la anterior interpretación -y como bien lo señala el actor- el ordinal acusado no sólo estaría confiriendo eficacia jurídica al despido que se ha realizado sin la correspondiente autorización previa del funcionario del trabajo sino que, además, la indemnización prevista es a todas luces deficiente para salvaguardar los valores constitucionales en juego. Por tal razón, la Corte concluye que el ordinal acusado es de una constitucionalidad discutible, si se entiende que es una norma que permite el despido de una mujer embarazada, sin autorización previa del funcionario competente, pues el mecanismo indemnizatorio previsto no es idóneo para proteger efectivamente el derecho a trabajar de estas personas.

Así, en el presente caso, lo único que hace la Corte es completar, con base en los principios constitucionales, la propia legislación expedida por el Congreso, señalando que carece de toda eficacia jurídica un despido de una mujer embarazada, si el patrono no cumple los requisitos establecidos por el Legislador. La Corte no está entonces creando *ex nihilo* una nueva acción procesal, sino que simplemente está adaptando a la Carta la regulación expedida por el Congreso, para lo cual se fundamenta en los propios mecanismos de protección a la maternidad establecidos por el Legislador, quien obviamente no pierde su facultad para regular, de conformidad con la Carta, esta materia.

En consecuencia, decide declarar exequible el artículo 239 del CST, en el entendido de que carece de todo efecto el despido de una trabajadora durante el embarazo, o en los tres meses posteriores al parto, sin la correspondiente autorización previa del funcionario del trabajo competente, quien debe verificar si existe o no justa causa probada para el despido. Se declaran también exequibles los artículos 2º de la Ley 197 de 1938 y 21 del decreto 3135 de 1968, en el entendido de que, en los términos de esta sentencia, y debido al principio de igualdad (CP art. 13) y a la especial protección constitucional a la maternidad (CP arts 43 y 53), carece de todo efecto el despido de una servidora pública durante el embarazo, o en los tres meses posteriores al parto, sin la correspondiente autorización previa del funcionario del trabajo competente, en el caso de las trabajadoras oficiales, o sin la correspondiente resolución motivada del jefe del respectivo, en donde se verifique la justa causa para el despido, en el caso de las empleadas públicas.

OTROS CONCEPTOS DOCTRINALES RELEVANTES: Protección de la mujer embarazada, fuero sindical y principio de igualdad:

La Corte reitera que no existe violación a la igualdad si la ley establece mecanismos diversos de protección a la trabajadora embarazada y al empleado que goza de fuero sindical, por cuanto las situaciones son

diversas, y pueden entonces ser reguladas en distinta forma. Así, en el caso del trabajador aforado, se trata de proteger el derecho colectivo del trabajo, en su triple dimensión (asociación sindical, negociación colectiva y posibilidad de huelga), por lo cual esta materia tiene un régimen jurídico especial, tanto a nivel internacional como en el plano constitucional.

- **La protección constitucional a la maternidad y la estabilidad en el empleo:** La protección a la mujer embarazada y a la madre tiene múltiples fundamentos en nuestro ordenamiento constitucional. Así, de un lado, se trata de lograr una igualdad efectiva entre los sexos, por lo cual, el artículo 43, que establece esa cláusula específica de igualdad, agrega que la mujer, "durante el embarazo y después del parto gozará de especial asistencia y protección del Estado, y recibirá de éste subsidio alimentario si entonces estuviere desempleada o desamparada." Esto significa que el especial cuidado que la Carta ordena en favor de la mujer embarazada es, en primer término, un mecanismo para amparar la dignidad y los derechos a la igualdad y al libre desarrollo de las mujeres (CP arts 1º, 13 y 43). En efecto, sin una protección especial del Estado a la maternidad, la igualdad entre los sexos no sería real y efectiva, y por ende la mujer no podría libremente elegir ser madre, debido a las adversas consecuencias que tal decisión tendría sobre su situación social y laboral.

- **Estabilidad laboral reforzada: En** general el derecho a la estabilidad laboral consiste en la garantía que tiene todo trabajador a permanecer en el empleo y a obtener los correspondientes beneficios salariales y prestacionales, incluso contra la voluntad del patrono, si no existe una causa relevante que justifique el despido. La doctrina ha entendido entonces que el principio de estabilidad laboral configura, en cabeza de los trabajadores, un verdadero derecho jurídico de resistencia al despido[8], el cual es expresión del hecho de que los fenómenos laborales no se rigen exclusivamente por el principio de la autonomía de la voluntad, ya que están en juego otros valores constitucionales, en especial la propia dignidad del trabajador y la búsqueda de una mayor igualdad entre patrono y empleado. …una estabilidad reforzada implica que el ordenamiento debe lograr una garantía real y efectiva al derecho constitucional que tiene una mujer embarazada a no ser despedida, en ningún caso, por razón de la maternidad. La protección tiene entonces que ser eficaz, por lo cual su regulación y aplicación está sometida a un control constitucional más estricto.

8 Ver, entre otros, Américo Pla Rodríguez. Curso de derecho laboral. Montevideo, 1978, Tomo II, Vol I, pp 250 y ss. Igualmente Oscar Ermida Uriarte. La estabilidad del trabajador en la empresa. ¿Protección real o ficticia? Montenvideo: Acali Editorial, 1983, pp 15 y ss.

4.2.2 FICHA No 15
Estabilidad laboral reforzada en contratos a término fijo

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción de Tutela
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	T-095 del 07 de febrero de 2008.
MAGISTRADO PONENTE:	Humberto Antonio Sierra Porto
SALA DE DECISIÓN:	Sala Octava de Revisión compuesta por los magistrados Clara Inés Vargas Hernández, Jaime Araujo Rentería y Humberto Antonio Sierra Porto.
ACLARACION DE VOTO:	No
SALVAMENTOS DE VOTO:	No
DESCRIPTORES:	Estabilidad laboral reforzada, mujer embarazada, igualdad, discriminación.
RESUMEN DEL CASO: La ciudadana Ligia González Nonato, interpuso acción de tutela en contra de Hoteles Avenida Del Dorado S. A. a fin de que se amparen sus derechos fundamentales a la vida, al trabajo, a la salud y se le confiera la protección especial a favor de la mujer en estado de embarazo. En primera y segunda instancia fue denegado el amparo, por considerar que el despido no había tenido lugar por causa del embarazo. La Corte concede la tutela.	
SUBREGLA: Estabilidad laboral reforzada, presunción de despido por el embarazo y contratos a término fijo. La estabilidad laboral reforzada de las mujeres que quedan embarazadas durante la vigencia del contrato de trabajo, hace que se presuma que el despido tuvo como motivo el embarazo. Dicha presunción debe ser desvirtuada por el empleador. Si no lo hace, deberá reconocerle las prestaciones económicas y en salud correspondientes. Esta garantía se extiende plenamente a los contratos de trabajo a término fijo que sean prorrogados varias veces, pues estos son equiparables al contrato de trabajo a término indefinido.	

HECHOS: La ciudadana Ligia González Nonato, interpuso acción de tutela en contra de Hoteles Avenida Del Dorado S. A., para que se amparen sus derechos fundamentales a la vida, al trabajo, a la salud y se le confiera la protección especial a favor de la mujer en estado de embarazo. La peticionaria se vinculó laboralmente con la empresa demandada por contrato de trabajo a término fijo de 184 días, el 1º de Agosto de 2005. Después de eso tuvo tres prórrogas diferentes al mismo contrato. A pesar de ello, relató la actora que el día 11 de mayo de 2007 había recibido una comunicación emitida por el Gerente General de la entidad demandada en la que se le informaba que su contrato – cuyo vencimiento había sido fijado para el día 15 de junio - no sería prorrogado. El 23 de mayo de 2007, luego de practicarse varios exámenes, le fue informado que tenía seis semanas de embarazo. Ese mismo día acudió ante la superiora, y la jefa de recursos humanos, con el propósito de ponerlas en conocimiento acerca de su estado de gravidez. Subrayó, sin embargo, que ninguna de las dos le había querido recibir la prueba de embarazo y que, por el contrario, lo único que le habían dicho era que "su contrato ya se había terminado, que ya no la necesitaban más y que, por esos hechos, la ley ya no la protegía.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿Desconoce la empresa los derechos fundamentales constitucionales a la vida y a la salud de la madre y del (de la) recién nacido (a) y más específicamente la protección que le confiere el ordenamiento constitucional colombiano a la mujer en estado de gravidez, cuando omite prestarle la atención requerida

durante el embarazo, parto y por el término que dura la licencia de maternidad alegando como excusa que la trabajadora fue vinculada por medio de contrato a término fijo?

FUNDAMENTOS Y DECISIÓN: La Constitución Nacional le confiere una especial protección a la mujer durante el embarazo y luego del parto. Esta implica que la mujer que haya quedado embarazada durante la vigencia del contrato de trabajo, no podría ser despedida sin una justa causa y siguiendo un procedimiento que implica pedir autorización al funcionario de trabajo.

En relación con la exigencia jurisprudencial consistente en que el empleador deba conocer del estado de embarazo de la trabajadora con anterioridad a la terminación del contrato de trabajo, la Corte resalta el sentido y alcance de tal requerimiento debe fijarse a la luz de los preceptos constitucionales y no puede interpretarse de modo excesivamente rígido. Por tanto, lo importante no es la comunicación al empleador sino la prueba de que el embarazo tuvo lugar encontrándose el contrato de trabajo vigente. Para la Corte, acentuar la necesidad de comunicar al empleador el estado de embarazo, pone a la mujer en una situación difícil desde el punto de vista probatorio y termina por convertirse en coartada para que los empleadores eviten cumplir con sus obligaciones con la excusa de que nunca se enteraron del estado de embarazo de la trabajadora Así, si la mujer puede probar mediante certificado médico que su estado de embarazo se presentó bajo la vigencia del contrato laboral, basta con dicha prueba para obtener la protección.

Lo determinante entonces, en materia probatorio en este tipo de casos, es que la empleada logre acreditar, mediante certificado médico, que quedó embarazada durante la vigencia del contrato laboral. Si ello es así, debe el empleador cumplir con sus obligaciones y garantizar el reconocimiento y pago de todas las prestaciones derivadas del fuero de maternidad.

En consecuencia, la Corte decide conceder el amparo invocado y ordenar al representante legal de la sociedad accionada, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la sentencia proceda a reintegrar a la accionante a su cargo.

4.2.3 FICHA No. 12
Estabilidad Laboral Reforzada en trabajadoras sexuales en razón al embarazo

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción de Tutela
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	T-629 del 13 de agosto de 2010.
MAGISTRADO PONENTE:	Juan Carlos Henao
SALA DE DECISIÓN:	Sala Tercera de Revisión compuesta por los magistrados Jorge Iván Palacio Palacio, Gabriel Eduardo Mendoza Martelo y Juan Carlos Henao Pérez.
ACLARACION DE VOTO:	No
SALVAMENTOS DE VOTO:	No
DESCRIPTORES:	Derechos protegidos a las personas que se dedican a la prostitución, contrato de trabajo para dedicarse a la prostitución, objeto ilícito, protección a las mujeres embarazadas.
RESUMEN DEL CASO: La señora LAIS trabajaba como prostituta en un bar, de donde posteriormente fue despedida. Argumenta que la razón del despido fue su estado de embarazo. La señora LAIS instauró acción de tutela contra el bar PANDEMO, como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al trabajo, la seguridad social, la igualdad, el debido proceso, la salud, la dignidad, la protección de la mujer en estado de embarazo, el derecho del que está por nacer, el fuero materno y el mínimo vital. Solicita que sea reintegrada laboralmente a las mismas labores que desempeñaba y le sean pagados los salarios y prestaciones dejados de percibir desde la fecha de su retiro. La primera instancia fue decidida por el juzgado sesenta y tres penal municipal, que profirió sentencia el 04 de mayo de 2009, en la que se niega el amparo por considerar que el objeto de prestación actividades sexuales se encuentra afectado por un objeto ilícito. La segunda instancia confirma integralmente la sentencia de primera.	
SUBREGLA: Estabilidad laboral reforzada es una garantía que opera también para mujeres que se dediquen a la prostitución. Las mujeres que se dedican a la prostitución y quedan en estado de embarazo, tienen derecho a ser protegidas con similares garantías dadas a las mujeres embarazadas en el ámbito laboral, como la estabilidad laboral reforzada y las consecuencias que se derivan de la misma. Por tanto, acreditando la existencia de un contrato realidad, podrán ser protegidas de despidos injustos en razón al embarazo.	

HECHOS: Decide la Corte una acción de tutela instaurada por la señora LIS contra el bar PANDEMO, como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al trabajo, la seguridad social, la igualdad, el debido proceso, la salud, la dignidad, la protección de la mujer en estado de embarazo, el derecho del que está por nacer, el fuero materno y el mínimo vital. De acuerdo con la actora, ingresó a laborar como prostituta en el bar PANDEMO, el día 9 de febrero de 2008, "mediante contrato de trabajo verbal e indefinido", y laboró allí hasta el 16 de enero de 2009. El día 1º de diciembre de 2008, la actora le informó a su empleador, señor ALF, de su estado de embarazo. Este le indicó que siguiera trabajando normalmente, con el horario de costumbre. Posteriormente, el 18 de enero de 2009, la accionante informó al empleador que su médico le había confirmado que el suyo era un embarazo de alto riesgo, pues esperaba mellizos. El 22 de febrero del mismo año, le asignó las funciones de la actora a otro empleado del Bar, y le cambió el horario y quitó los honorarios que le

había asignado, argumentando que sus honorarios debían provenir de lo que devengara por ventas y servicios. Así trabajó hasta el día 23 de marzo de 2009. El día 26 el empleador le comunicó que no había más empleo dado el estado de embarazo de alto riesgo y le notificó que ya había contratado a otra persona para desempeñar su labor.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿Una persona que se dedica a la prostitución, en particular cuando se encuentra embarazada, tiene la misma protección constitucional que otro tipo de trabajadoras, para efectos de su estabilidad laboral, derechos a la seguridad social y en definitiva, salvaguarda del mínimo vital suyo y el del que está por nacer?

FUNDAMENTOS Y DECISIÓN: Si. La Corte declara que las personas que se dedican a la prostitución, y en particular cuando están embarazadas, tienen la misma protección constitucional que otros trabajadores.

Para resolver los problemas jurídicos presentados, la Corte empieza por recordar cuál es la naturaleza jurídica del derecho a la igualdad y la prohibición de discriminación, pues los considera como un parámetro desde el cual deben ser interpretados los derechos de las personas que se dedican a la prostitución. En este sentido, recordó que: "Una de las expresiones de la cláusula de igualdad es la protección de grupos tradicionalmente discriminados o marginados, condición que en el Estado social de derecho determina a la vez un mandato de abstención o interdicción de tratos discriminatorios y un mandato de intervención, a través del reconocimiento de exigencias al Estado que le imponen realizar acciones tendentes a superar las condiciones de desigualdad material que enfrentan dichos grupos". Además, reafirmó que: "una discriminación se presenta cuando se adoptan tratos diferenciados entre personas o grupos en situaciones similares, sin que exista para ello una razón legítima".

A continuación, analiza la forma como el fenómeno de la prostitución es regulada por el derecho, para lo cual hace un recorrido por el derecho comparado, internacional y nacional, con el fin de establecer si existen fundamentos jurídicos para justificar el trato desigual que se confiere a los y las trabajadoras sexuales por la Ley.

Tras llevar a cabo este recorrido, entra a determinar si la prostitución debe ser considerada o no como una actividad ilícita. Al respecto, señala que: "podrá entenderse lícita en la medida en que: i) respete la libertad y dignidad humanas, así como los derechos ajenos; ii) respete los límites más severos previstos en los tipos penales del título IV, capítulo cuarto del Código Penal, a más de cualquier otro delito; iii) de cumplimiento a las normas de carácter policivo existentes, relacionadas con el uso del suelo, la salubridad y de comportamiento social".

De acuerdo con lo anterior, la Corte considera que la prostitución es una actividad económica lícita, y por tanto, puede ser ejercida por cuenta ajena y bajo la forma de contrato de trabajo. En consecuencia, las relaciones contractuales que surjan de ella tienen objeto lícito. En aquellos casos donde se den elementos del contrato laboral entre un empleador y una trabajadora sexual, debe reconocerse la existencia de un contrato laboral por ser un contrato realidad. Para la Corte: "negar la licitud y exigibilidad de un contrato laboral entre persona prostituida y el propietario de prostíbulo o local donde se ejerce, está soportada en criterios que por sí mismos no hacen posible efectuar una distribución o reparto racional y equitativo de derechos, obligaciones, responsabilidades; o sea porque al desconocerlo sólo se favorecen los intereses del empresario de la prostitución, con consecuencias excesivamente gravosas para quien presta efectivamente el servicio. Pero también aparece contrario a la igualdad constitucional el desconocimiento del Derecho laboral para los y las trabajadores sexuales, porque con esta medida se restringen derechos fundamentales (al trato digno, al libre desarrollo de la personalidad y ante todo a ganarse la vida, al trabajo, a recibir una remuneración justa y equitativa) y se afecta de manera desfavorable a una minoría o grupo social tradicionalmente discriminado que se encuentra por tanto en condiciones de debilidad manifiesta. De allí el imperativo constitucional de reconocer sus mínimas garantías, de permitirles ser vinculadas no sólo a un sistema policivo de protección en salubridad y cuidado propio, sino también al sistema universal de seguridad social, a poder percibir prestaciones sociales así como el ahorro para la jubilación y las cesantías."

No obstante, la Corte reconoce que esta protección tiene límites, pues aplicar plenamente todas las garantías laborales puede lleva a promover

este tipo de actividad desde el Estado. Así, aunque no entra a analizar una a una las garantías laborales que operan de manera plena, se detiene a analizar si la declaración de la existencia de un contrato realidad genera el derecho al reintegro. Para resolver este punto la Corte retoma el presupuesto según el cual: "como lo establece el Derecho internacional y el Derecho policivo, los poderes públicos deben adelantar todas las medidas que sean necesarias para prevenir la prostitución, rehabilitar a las personas dedicadas a ella y ampliarles eficazmente sus opciones de mejoramiento económico. Por lo mismo, el Estado debe asegurar las oportunidades para que los sujetos puedan ejercer su libertad y determinar su desarrollo personal, un mecanismo considerado poderoso a efectos de promover el bienestar de los y las trabajadoras del sexo y el de sus familias" y en consecuencia señala que bajo esos supuestos: "a falta de regulación concreta, y de la mano de la construcción normativa que ordena la prostitución en Colombia, en la medida en que se hayan desempeñado las mencionadas labores y en ese tanto el ejercicio de la prostitución se desenvuelva bajo la modalidad del "contrato realidad", esta situación merecerá, como ocurriría con cualquier otro sujeto en condiciones similares, la más decidida protección por parte del Derecho para que sean cubiertas todas las obligaciones no pagadas por el empleador durante el tiempo en que hubiese tenido lugar la relación de trabajo. Empero, por la especificidad de la prestación, porque en muchos aspectos el trabajo sexual roza con la dignidad, así como se admite la existencia de una subordinación precaria por parte del empleador, también se reconoce precario el derecho del trabajador a la estabilidad laboral y a ser restituido a su trabajo en caso de despido injusto".

Frente al caso concreto la Corte, tras analizar detenidamente el material probatorio del proceso, declara que existió un contrato realidad entre la accionante y el accionado. La Corte encontró probado que: "doña LAIS desarrolló una actividad personal como trabajadora sexual y en la prestación de otros menesteres al servicio del bar PANDEMO, durante los meses de febrero de 2008 y marzo de 2009, tareas realizadas de manera continuada y sujetas a las reglas de subordinación y dependencia admisibles en cuanto a los servicios sexuales y a las demás tareas desempeñadas para la comercialización, organización y limpieza del bar, todo ello a cambio de una retribución económica".

Además, la Corte declaró que existió un despido injusto en razón al estado de embarazo de la accionante. Al respecto declaró que se encontraba probado que i) el despido de la señora LAIS del bar PANDEMO, tuvo lugar durante su embarazo; ii) que a la fecha del despido, esto es, para el 26 de marzo de 2009, el empleador directamente y también representado en sus administradores ALF y BOREAL, tuvo conocimiento pleno de la existencia del estado de embarazo de LAIS, como hecho notorio y del que los administradores del bar dan entera cuenta; iii) que el motivo del despido de LAIS se fundó de modo expreso, reconocido y cierto, precisamente en su estado de embarazo; iv) que no existió ni se contempló siquiera la necesidad de requerir permiso del inspector de1trabajo y, v) que el despido afectó el mínimo vital de la actora y de su familia.

Por lo anterior, y teniendo en cuenta las conclusiones generales sobre la situación de los y las trabajadoras sexuales, así como su derecho a la igualdad, la Corte declara que la accionante tiene derecho a que se "apliquen los principios de primacía de la realidad sobre las formas, la protección especial que *ex constitutione* se confiere a la madre trabajadora gestante, lactante, cabeza de familia".

En consecuencia, la Corte emite dos tipos de órdenes. Unas destinadas a que cese la vulneración de los derechos de la accionante, y otra cuyas destinatarias son las instituciones que están llamadas a velar por los derechos de las y los trabajadores sexuales.

Las órdenes individuales incluyen conceder el amparo de los derechos a a la igualdad de trato ante la ley, a la no discriminación, al trabajo, la seguridad social, la dignidad, la protección de la mujer en estado de embarazo, el derecho del que está por nacer, el fuero materno y el mínimo vital. En consecuencia, ordena al propietario del establecimiento que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, cancele a la accionante: i) Una indemnización equivalente a los salarios de sesenta (60) días; y ii) las doce (12) semanas de salario como descanso remunerado a que tiene derecho. Para acceder a las demás prestaciones laborales, la accionante deberá recurrir a un proceso laboral.

Las órdenes a las instituciones incluyen, ordenar a la Defensoría del Pueblo apoyar, acompañar y vigilar el pleno cumplimiento del presente fallo, con el fin de garantizar de manera efectiva los derechos aquí protegidos, y exhortar a las autoridades distritales, administrativas y de policía del Distrito Capital, así como al Ministerio de Protección social, sobre la necesidad de ejercer sus competencias para que sean protegidos de manera efectiva, los derechos de las personas que ejercen la prostitución, tanto en lo que tiene que ver con sus derechos individuales, a la salud y a la rehabilitación, como respecto de sus derechos a un trato igualitario frente al Derecho del trabajo y a las garantías que en él se establecen, cuando ejercen su actividad por cuenta ajena.

4.2.4 FICHA No. 67
Estabilidad laboral reforzada en contratos de prestación de servicios

TIPO DE ACTUACIÓN:	Sentencia de Tutela
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	T – 031 de 01 de febrero de 2011
MAGISTRADO PONENTE:	Luis Ernesto Vargas Silva
SALA DE DECISIÓN:	Sala Novena de Revisión integrada por los Magistrados Luis Ernesto Vargas Silva, María Victoria Calle Correa y Mauricio González Cuervo
ACLARACION DE VOTO:	No
SALVAMENTOS DE VOTO:	Mauricio González Cuervo
DESCRIPTORES:	Estabilidad Laboral, Embarazo
RESUMEN DEL CASO: El pronunciamiento de la Corte gira en torno a dos casos en los cuales las accionantes presentan acción de tutela en contra de sus empleadores, por una parte la Alcaldía de la Dorada, Caldas; y por otra, la Policía Nacional, por la presunta vulneración de los derechos a la vida digna, el trabajo, la seguridad social y el mínimo vital, al igual que los derechos del niño. Las accionantes alegan que se encontraban en estado de embarazo y fueron despedidas de sus empleos de manera injustificada. El amparo fue negado en estos casos por las instancias. La Corte Constitucional revocó los fallos y en su lugar concedió el amparo solicitado.	
SUBREGLA: La estabilidad laboral reforzada de las mujeres embarazadas también puede proceder en casos de contratos de prestación de servicios. En casos en los que la mujer, vinculada por contrato de prestación de servicios, se le termine la vinculación por su estado de embarazo, si se configuran los elementos del contrato laboral, puede gozar de los mismos beneficios que se derivan de la estabilidad laboral reforzada para las mujeres embarazadas.	

HECHOS: Los hechos que dieron origen a la acción de tutela giran en torno a las afectaciones específicas de dos mujeres despedidas por sus empleadores por encontrarse en estado de embarazo. Sandra Beatriz Sotelo Carabalí suscribió contrato de prestación de servicios con la Alcaldía de La Dorada para desempeñar el cargo de "servicios generales", para la fecha del último contrato celebrado con la entidad tenía ocho meses de embarazo, cuando este venció, siguió prestando sus servicios ya que la celebración de un nuevo contrato se efectuaba una vencía el anterior.

Sin embargo una vez nació su hijo, no le fue renovado el contrato. A raíz de los esfuerzos realizados en la jornada laboral durante el embarazo, el bebé nació con múltiples problemas de salud, motivo por el cual no puede dejar de recibir tratamientos médicos.

En el caso de María Fernanda Quigua Trujillo su médico tratante le diagnosticó embarazo ectópico de cinco semanas. Debido a su estado de salud le fueron prescritas varias incapacidades por amenaza de aborto; de estas incapacidades tuvo conocimiento su empleador, la Policía Nacional. Meses más tarde, le fue comunicado que su labor terminaba ya que su contrato había cumplido su objetivo.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿El despido de una mujer en estado de embarazo constituye una vulneración de sus derechos fundamentales a la estabilidad laboral reforzada y al mínimo vital?

FUNDAMENTOS Y DECISIÓN: En primer lugar, se refiere la Corte al derecho a la estabilidad laboral reforzada de las mujeres en estado de embarazo. En este sentido, reitera que existe una prohibición de despedir durante dicho estado, por lo cual, el empleador que pretenda despedir a una mujer en estado de gravidez o durante la etapa de lactancia: *"necesita la autorización del inspector de trabajo, o del alcalde municipal en los lugares donde no existiere aquel funcionario."*Dicho permiso solo será concedido si existe una justa causa de terminación del contrato de trabajo (artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo). Cuando se despida a una mujer que ha quedado embarazada durante la vigencia del contrato de trabajo, el despido se presume injustificado y quien debe probar que se hizo con justa causa es el empleador.

Posteriormente la Corte Constitucional aborda el tema de los límites constitucionales a la celebración y ejecución de contratos de prestación de servicios, indicando que *"de comprobarse que la relación entre el contratista y la entidad contratante está mediada por la subordinación del primero a la segunda, en virtud de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales (art. 53 de la C.P.), queda desvirtuada la existencia material del contrato de prestación de servicios y, por tanto, surgen todos los derechos que se derivan de una verdadera relación laboral."*

En el caso en concreto de la primera accionante, de acuerdo con la Corte Constitucional, es evidente y comprobable que la relación con la Alcaldía sí fue de naturaleza laboral, así mismo se demostró que la causa de la no renovación del contrato fue su estado de embarazo y la proximidad de la fecha del parto. Así como que tampoco existe autorización correspondiente para su despido, y este amenaza su derecho fundamental al mínimo vital. En el caso de la señora Quigua Trujillo señala la Corte que su relación con el Área de Sanidad del Departamento de Policía del Tolima presenta los elementos esenciales que configuran un contrato de trabajo. Además que no existe prueba de la autorización correspondiente para su despido. Igualmente está probado que su despido amenaza el derecho fundamental al mínimo vital suyo y de su menor hijo, pues así lo declaró en su escrito de tutela.

En consecuencia, la Corte Constitucional revocó los fallos que denegaron las tutelas y en su lugar ordenó que Sandra Sotelo y María Fernanda Quigua, sean afiliadas al Sistema Integral de Seguridad Social en Salud, le sean canceladas las indemnizaciones correspondientes, el pago de la licencia de maternidad, así como los salarios y prestaciones sociales dejadas de percibir desde la fecha de su desvinculación hasta la fecha en que terminó su embarazo. Así mismo previene a las entidades accionadas para que no vuelvan a incurrir en este tipo de situaciones que dan mérito a conceder la acción de tutela. (NOTA: No se observa en la sentencia la orden de que las accionantes sean reintegradas a su cargo).

SALVAMENTOS DE VOTO: El Magistrado Vargas se aparta parcialmente de la decisión mayoritaria; con respecto a la declaración de la existencia de elementos propios del contrato de trabajo en las vinculaciones laborales de las accionantes ya que tal declaración y determinación, si bien pudo ser considerada por la mayoría como conveniente, no era indispensable para la protección de los derechos fundamentales de la accionante, en tanto referidos a la protección a la mujer embarazada. Tal manifestación sustrajo de alguna manera la competencia de los jueces ordinarios para determinar no solo la existencia de la relación de carácter laboral de las

vinculaciones sino el propósito que tuvieron las entidades accionadas al contratar "*para encubrir relaciones laborales*"

Considera que "era suficiente con declarar infringido el derecho a la estabilidad laboral de la mujer embarazada de las accionantes, tutelarlo y ordenar lo necesario para protegerlo, por ejemplo, disponiendo en el caso procedente la renovación de la vinculación laboral y el pago de honorarios, sin necesidad de hacer afirmaciones que ponen en duda el carácter subsidiario de la tutela y se encaminan a resolver conflictos de rango legal más que de carácter constitucional."



5. DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS

5.1 Interrupción voluntaria del embarazo

5.1.1 FICHA No 16.
Despenalización del aborto

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción Pública de Inconstitucionalidad
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	C-355 de 10 de mayo de 2006
MAGISTRADO PONENTE:	Jaime Araujo Renteria y Clara Inés Vargas.
SALA DE DECISIÓN:	Sala plena compuesta por los magistrados Jaime Córdoba Treviño (Impedimento aceptado), Jaime Araujo Renteria, Rodrigo Escobar Gil, Alfredo Beltrán Sierra, Manuel José Cepeda, Marco Gerardo Monroy Cabra, Humberto Sierra Porto, Alvaro Tafur Galvis y Clara Inés Galvis.
ACLARACION DE VOTO:	Jaime Araujo Rentería, Manuel José Cepeda
SALVAMENTOS DE VOTO:	Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Alvaro Tafur.
DESCRIPTORES:	Aborto, despenalización,
RESUMEN DEL CASO: Los actores Mónica del Pilar Roa López, Pablo Jaramillo Valencia, Marcela Abadía Cubillos, Juana Dávila Sáenz y Laura Porras Santillana, solicitan la inexequibilidad de los artículos 122, 123 (parcial), 124 de la Ley 599 de 2000, que penalizan el aborto. La Corte decide declarar la exeqibilidad condicionada del artículo 122, en el entendido de que no se incurre en delito de aborto en tres casos particulares, que se consideran de tal magnitud que vulneran los derechos de la mujer gestante.	
SUBREGLA: Las mujeres pueden acceder al aborto en tres casos concretos. No se incurre en delito de aborto, cuando con la voluntad de la mujer, la interrupción del embarazo se produzca en los siguientes casos: (i) Cuando la continuación del embarazo constituya peligro para la vida o la salud de la mujer, certificada por un médico; (ii) Cuando exista grave malformación del feto que haga inviable su vida, certificada por un médico; y, (iii) Cuando el embarazo sea el resultado de una conducta, debidamente denunciada, constitutiva de acceso carnal o acto sexual sin consentimiento, abusivo o de inseminación artificial o transferencia de óvulo fecundado no consentidas , o de incesto.	

HECHOS: Los ciudadanos Mónica del Pilar Roa López, Pablo Jaramillo Valencia, Marcela Abadía Cubillos, Juana Dávila Sáenz y Laura Porras Santillana solicitan, en distintas demandas, la declaratoria de inconstitucionalidad del numeral 7 del artículo 32, de los artículos 122, 124, y de la expresión *"o en mujer menor de catorce años"* contenida en el artículo 123 de la Ley 599 de 2000 "por la cual se expide el Código Penal". De acuerdo con los accionantes, dichas disposiciones vulneran los siguientes derechos constitucionales: el derecho a la dignidad (Preámbulo y artículo 1º de la C. P.), el derecho a la vida (art. 11 de la C. P.), el derecho a la integridad personal (art. 12 de la C. P.), el derecho a la igualdad y el derecho general de libertad (art. 13 de la C. P.), el derecho al libre desarrollo de la personalidad (art. 16 de la C. P.), la autonomía reproductiva (art. 42 de la C. P.), el derecho a la salud (art. 49 de la C. P.) y las obligaciones de derecho internacional de derechos humanos (art. 93 de la C. P.).

En primer lugar, los actores sostienen que sus demandas son procedentes pues no se ha configurado el fenómeno de cosa juzgada formal ni material respecto de las sentencias C-133 de 1994, C-013 de 1997, C-641 de 2001

y C-198 de 2002. En segundo lugar, señalan las razones por las cuales consideran que los preceptos demandados con inconstitucionales. En general las razones formuladas por los demandantes giran en torno a que los enunciados normativos del Código Penal que tipifican el delito de aborto (Art. 122), de aborto sin consentimiento (art. 123) y las circunstancias de atenuación punitiva del delito de aborto (art. 124) son inexequibles porque limitan de manera desproporcionada e irrazonable los derechos y libertades de la mujer gestante, inclusive cuando se trata de menores de catorce años. Afirman también que los enunciados normativos demandados son contrarios a diversos tratados de derecho internacional de los derechos humanos que hacen parte del bloque de constitucionalidad, de conformidad con el artículo 93 de la C. P., y a opiniones emitidas por los organismos encargados de interpretar y aplicar dichos instrumentos internacionales. Y, de manera particular, el cargo relacionado con el numeral séptimo del artículo 32 del mismo Código Penal, gira en torno a que el estado de necesidad regulado por esta norma vulnera los derechos fundamentales a la vida y a la integridad personal de la mujer, porque esta se ve obligada a someterse a un aborto clandestino "*y por tanto humillante y potencialmente peligroso para su integridad"*.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿La protección de la vida del nasciturus, que es un principio constitucional, mediante la penalización absoluta del aborto resulta ser una medida que vulnera de manera desproporcionada los derechos de la mujer gestante?

FUNDAMENTOS Y DECISIÓN: Antes de iniciar el análisis del problema jurídico planteado, la Corte Constitucional resuelve varios aspectos procedimentales y sustantivos. En primer lugar, la Corte establece que no se ha producido el fenómeno de cosa juzgada, en ninguna de sus modalidades, y respecto de ninguna de las disposiciones acusada, en virtud de las sentencias C-133 de 1994, C-013 de 1997, C-641 de 2001 y C-198 de 2002. En consecuencia, decide analizar el fondo de la demanda. En segundo lugar, aclara la diferencia entre la vida como un bien constitucionalmente relevante y como un derecho, señalando que en el caso de los nasciturus, el Estado está llamado a proteger la vida en tanto bien constitucional, y no en tanto derecho, pues ellos no son aún titulares de derechos. En tercer lugar, la Corte desarrolla cómo es protegida la vida de acuerdo con los tratados internacionales que hacen parte del bloque de constitucionalidad; y cómo deben ser garantizados los derechos fundamentales de las mujeres en la Constitución de 1991 y en el derecho internacional, los cuales en este caso necesariamente deben ser considerados para establecer si entran en colisión con el derecho a la vida y el deber de protección a la vida. En cuarto lugar, la Corte aborda el tema de los límites a la potestad de configuración del legislador en materia penal, y de manera especial los relacionados con los derechos fundamentales a la dignidad humana, al libre desarrollo de la personalidad, a la salud, el bloque de constitucionalidad, la razonabilidad y la proporcionalidad.
Para finalizar, la Corte lleva a cabo el control de constitucionalidad sobre las disposiciones demandadas, mediante la ponderación correspondiente entre los principios en tensión: los derechos de las mujeres gestantes y el deber de protección de la vida. Como resultado de dicha ponderación, concluyó que "la prohibición total del aborto resulta inconstitucional y que por lo tanto el artículo 122 del Código Penal es exequible a condición de que se excluyan de su ámbito las tres hipótesis" mencionadas. Además, aclaró que dichas hipótesis tienen carácter autónomo e independiente.
En todo caso, la Corte precisó que el legislador puede determinar que tampoco se incurre en delito de aborto en otros casos adicionales. Las decisiones contenidas en la sentencia tienen efectos inmediatos y no requieren de desarrollo legal o reglamentario, lo cual no obsta para que se reglamente.

En consecuencia, declaró la exequibilidad condicionada del artículo 122 de la Ley 599 de 2000, en el entendido que no se incurre en delito de aborto, cuando con la voluntad de la mujer, la interrupción del embarazo se produzca en los siguientes casos: (i) Cuando la continuación del embarazo constituya peligro para la vida o la salud de la mujer, certificada por un médico; (ii) Cuando exista grave malformación del feto que haga inviable su vida, certificada por un médico; y, (iii) Cuando el embarazo sea el resultado de una conducta, debidamente denunciada, constitutiva de acceso carnal o acto sexual sin consentimiento, abusivo o de inseminación artificial o transferencia de óvulo fecundado no consentidas , o de incesto. Además, declaró inexequible la expresión "*…o en mujer menor de catorce años …"* contenida en el artículo 123 de la Ley 599 de 2000 y el artículo 124 de la Ley 599 de 2000.

5.1.2 FICHA No. 25
Requisitos para acceder a IVE cuando el embarazo es producto de conducta delictiva

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción de Tutela
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	T-988 de 20 de Noviembre de 2007
MAGISTRADO PONENTE:	Humberto Sierra Porto
SALA DE DECISIÓN:	Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional integrada por la Magistrada Clara Inés Vargas Hernández y los magistrados Mauricio González Cuervo y Humberto Antonio Sierra Porto,
ACLARACIÓN O SALVAMENTO DE VOTO:	No
DESCRIPTORES:	Aborto, persona con discapacidad física y mental, requisitos para practicar la IVE de acuerdo a la C-355/2006,
RESUMEN DEL CASO: La actora interpuso acción de tutela en calidad de agente oficioso contra SALUDCOOP EPS por vulnerar los derechos de su hija que sufre de discapacidad mental y física y se encontraba en estado de embarazo fruto de acceso carnal violento. La entidad demandada se negó a practicar el procedimiento de interrupción del embarazo, aduciendo que la accionante no había adjuntado denuncia por el supuesto acceso carnal, la sentencia de interdicción de su hija declarándola su representante legal ni la valoración sicológica que determinaban el grado de discapacidad mental de su hija. En primera y segunda instancia se negó la protección de los derechos alegados por la accionante argumentando que de ordenar el procedimiento, se pondría en grave riesgo la vida de la gestante dado el avanzado punto en el que estaba el embarazo. Al momento de pronunciarse sobre el caso en sede de revisión, la Corte verificó la existencia de "carencia actual de objeto", puesto que la hija de la accionante ya no se encontraba en estado de embarazo; sin embargo, la Corte decidió revocar la sentencia objeto de revisión y ordenarle a la EPS abstenerse en ocasiones futuras de exigir más requisitos de los consagrados en la sentencia C-355 de 2006 a las mujeres que soliciten la interrupción voluntaria del embarazo.	
SUBREGLA: Prohibición de exigir requisitos adicionales para acceder a la IVE. Las entidades prestadoras de salud no pueden exigir el cumplimiento de requisitos formales adicionales a los establecidos e la sentencia C-355 de 2006. En este sentido, en casos en los que el embarazo sea fruto de una acción constitutiva de un delito, el único requisito que puede pedirse es la denuncia penal.	

HECHOS: La hija de la accionante padece múltiples enfermedades que le generan una discapacidad física y mental evidente. La actora llevó a su hija al médico en razón a que veía deteriorada su salud; luego de algunos exámenes, los profesionales determinaron que la joven se encontraba en embarazo. Interpuso denuncia penal por acceso carnal violento en persona en incapacidad de resistir, contra un hijo de crianza.

Posteriormente, solicitó a SALUDCOOP EPS que atendiera de forma integral a la joven y le realizara el procedimiento adecuado para interrumpir el embarazo de forma inmediata. La entidad accionada se negó a ello, argumentando que la accionante no adjuntó copia de la denuncia penal ni de la sentencia de interdicción para actuar en nombre de su hija, asi como tampoco aportó el certificado psicológico que demostraba la incapacidad de la joven para manifestar su consentimiento.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿Desconoce una Entidad Promotora de Salud los derechos al amparo especial que le confiere el ordenamiento constitucional a las personas discapacitadas así como la protección de la dignidad humana

cuando exige el cumplimiento de otros requisitos formales diferentes a los señalados en la sentencia C-355 de 2006 y se niega a practicar de manera pronta y urgente una cirugía tendiente a interrumpir el embarazo de una joven quien fue víctima de abuso carnal sin consentimiento y abusivo cuya discapacidad (física y mental) es un hecho notorio?

FUNDAMENTO Y DECISIÓN: La Corte parte de los lineamientos propuestos en la sentencia C-355 de 2006 que estructuran su *ratio decidendi*. En términos generales, el fundamento de decisión de dicha sentencia engloba tres aspectos principales,a) el carácter no absoluto de los derechos, b) la ponderación entre derechos o principios para determinar su valor, y c) la dignidad humana como principio orientador de la totalidad del ordenamiento jurídico. El primer aspecto está íntimamente relacionado con el segundo y para el particular tiene que ver con el valor dado constitucionalmente a la vida. A saber, la protección a la vida es un pilar de la Constitución Nacional, pero debe entenderse que dicha protección no se hace en abstracto ni de manera absoluta desconociendo otros valores y principios constitucionales; la protección de la vida del *nasciturus* no puede contradecir la dignidad de la vida de la mujer gestante; es en este punto con la inclusión de la dignidad, entendida como vivir bien, vivir como se quiere y vivir sin humillaciones donde entra a chocar la protección de la vida del no nacido y la protección de los derechos de la mujer gestante (libre desarrollo de la personalidad, dignidad, no discriminación, libertad, no violencia, integridad personal) en los supuestos fácticos donde se hace una carga inexigible que la mujer continúe con el embarazo.

Uno de los supuestos que considera la Corte en la sentencia C-355/2006 para hacer inexigible la continuación del embarazo es en el cual la mujer fue víctima de **acceso carnal o acto sexual sin consentimiento, abusivo;** al respecto señalo que el único requisito exigible por la entidad promotora de salud para interrumpir el embarazo era la denuncia ante autoridad competente de la conducta delictiva, aclaró que cualquier otro requisito representaría una carga que vulnerará los derechos de la mujer.

Partiendo de lo señalado por la sentencia C-355/2006, en este caso la Corte precisa que la discapacidad de la gestante es un hecho notorio por lo tanto no requiere prueba y por ende el único requisito que debía exigir la entidad demandada era la denuncia del acceso carnal. Además la providencia resaltó la especial protección de la cual son sujetos las personas que se encuentran en situación de discapacidad y la obligación de las entidades públicas y privadas de cumplir con los lineamientos constitucionales que protegen a estas personas (arts. 13, 47,54,68 de la Constitución). Entonces, imponerle más requisitos sería no solo violentar sus derechos como mujer sino la especial protección que Constitucionalmente le corresponde por su condición de discapacidad.

Sin embargo, en el presente caso, al momento de la revisión por parte de la Corte Constitucional, había carencia actual de objeto, en razón a que la hija de la accionante ya no estaba embarazada pero tampoco había dado a luz. De todas maneras la Corte consideró pertinente pronunciarse sobre aspectos de fondo; esto lo hizo con el fin de: a) revocar la sentencia de segunda instancia que desconoció la ratio decidendi de la C-355 de 2006 y b) recomendar a la EPS demandada que se abstenga de imponer más requisitos que los establecidos en la precitada sentencia al momento de que las mujeres soliciten la interrupción del embarazo y estén incursas en las causales autorizadas por la C-355.

OBSERVACIONES: Dentro de la providencia, se hace alusión a la regulación hecha por el Decreto 4444 de 2006 con el fin de reglamentar la prestación de algunos servicios de salud sexual y reproductiva. El punto principal del decreto según lo señalado por la Corte fue precisar que “en relación con la práctica del aborto inducido en los casos que fueron despenalizados por la sentencia C-355 de 2006, el deber de las autoridades públicas – y de los particulares que actúan en esa calidad, como ocurre con las Empresas Promotoras de Salud -, consiste en remover los obstáculos que impidan a la mujer gestante acceder a los servicios de salud en condiciones de calidad y seguridad de modo que se protejan en debida forma sus derechos sexuales y reproductivos. Las autoridades públicas y los particulares que obran en esa calidad no sólo están obligados a evitar actuaciones discriminatorias sino a promover las condiciones para que sea factible respetar los derechos constitucionales fundamentales de la mujer gestante”.

5.1.3 FICHA No. 17
IVE en menor víctima de abuso sexual

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción de Tutela
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	T-209 de 28 de febrero de 2008.
MAGISTRADO PONENTE:	Clara Inés Vargas Hernández
SALA DE DECISIÓN:	Sala de decisión integrada por los Magistrados Clara Inés Vargas, Jaime Araújo Renteria y Manuel José Cepeda.
ACLARACION DE VOTO:	N/A
SALVAMENTOS DE VOTO:	N/A
DESCRIPTORES:	Aborto, abuso sexual, víctima menor de edad, Acceso a interrupción voluntaria del embarazo.
RESUMEN DEL CASO: La Corte analiza una tutela por la presunta vulneración de los derechos fundamentales de una niña de 13 años, fue víctima de acceso carnal violento y que, como consecuencia de tal agresión, quedó en estado de embarazo; fue igualmente víctima de una infección de transmisión sexual y presentó daños sicológicos que la llevaron incluso a pretender suicidarse. A pesar de ser menor de 14 años, varias entidades prestadoras de salud se negaron a practicar la interrupción voluntaria del embarazo solicitada.	
SUBREGLA: La objeción de conciencia no es un derecho absoluto. Cuando una mujer acredite encontrarse dentro de una de las causales en las que se encuentra despenalizado el aborto, los profesionales de la salud deben proceder a la práctica de la interrupción voluntaria del embarazo, sin dilación alguna, y siguiendo los requerimientos técnicos establecidos. La objeción de conciencia no es un derecho absoluto. Los profesionales de la salud deben atender las solicitudes de interrupción de embarazo en forma oportuna de conformidad con la sentencia C-355 de 2006 y es su obligación remitir inmediatamente a la mujer embarazada a un profesional de la salud que pueda practicar dicho procedimiento.	

HECHOS: La accionante reclama el amparo de los derechos fundamentales de su menor hija, al no haberse atendido la solicitud de interrupción del embarazo de ésta, pese a haber afirmado que es fruto de un acceso carnal violento y haber presentado la denuncia penal correspondiente. Manifiesta que su caso se enmarca dentro de una de las tres situaciones en las cuales, de acuerdo con la sentencia C-355 de 2006, resulta excesivo exigir que la mujer continúe con la gestación, ya que ello supone la total anulación de sus derechos fundamentales.

Por su parte, las entidades accionadas aseveran que a pesar de haber tenido la voluntad de practicar la interrupción del embarazo de la menor afectada, ello no resultó posible en razón de la objeción de conciencia presentada por todos los profesionales de la salud a quienes dirigieron la correspondiente solicitud.

De otra parte, los falladores de instancia consideraron que no resultaba procedente conceder el amparo deprecado, por cuanto si bien es cierto

que la menor se encuentra en estado de embarazo y que se denunció una presunta conducta constitutiva de acceso carnal o acto sexual sin consentimiento o abusivo, que dio lugar a la correspondiente investigación penal por parte de la Fiscalía, es igualmente cierto que no aparece evidenciado que el estado de embarazo sea fruto del referido acceso carnal violento, por cuanto existen discrepancias entre la fecha en la que tuvo lugar la presunta violación y la fecha en que se dio la fecundación.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿La exigencia de elementos probatorios adicionales a la presentación de la correspondiente denuncia penal contra el presunto violador, hacen nugatorio el cumplimiento de la sentencia de constitucionalidad C-355 de 2006 vulnerando los derechos fundamentales de la menor en cuanto no se procedió a la interrupción del embarazo por ella solicitado respecto de una de las causales en las cuales no se incurre en el delito de aborto?.

¿La generalizada objeción de conciencia presentada por parte de los profesionales de la salud, a quienes se solicitó practicar la interrupción del embarazo, sin que hubieren remitido de manera inmediata a la madre gestante a otro profesional que pudiere practicarlo, vulnera los derechos fundamentales de la menor?

FUNDAMENTOS Y DECISIÓN: Frente al primer problema jurídico, la Corte plantea que: "En efecto, a que a partir de la sentencia C-355 de 2006, en Colombia hay tres circunstancias que permiten interrumpir un embarazo sin que tal procedimiento sea ilegal, para lo cual, la madre gestante deberá acreditar encontrase en alguno de tales eventos presentando la prueba mínima requerida para cada caso, de conformidad con la sentencia C-355 de 2006, a saber:

(i) Para el evento en el cual la continuación del embarazo ponga en peligro la vida o la salud de la mujer, se requiere que esa situación de peligro sea certificada por un médico.

(ii) Para el evento en el cual la malformación del feto sea de tal grave que lo haga inviable, se requiere que tal circunstancia sea certificada por un médico.

(iii) Para el evento en el cual el embarazo sea el resultado de acceso carnal o de acto sexual sin consentimiento, acto abusivo, inseminación artificial no consentida, transferencia de óvulo fecundado no consentida, o de incesto, se requiere acreditar solamente que el correspondiente hecho punible haya sido debidamente denunciado ante la autoridad competente."

" (…) una vez la interrupción de un embarazo se solicita por la madre gestante, acreditando encontrarse en una de las circunstancias no constitutivas de delito de aborto, los profesionales de la salud del Sistema General de Seguridad Social en Salud deben proceder a realizar el procedimiento IVE, (i) de manera oportuna, es decir dentro de los cinco (5) días siguientes a la solicitud, de conformidad con la Resolución 004905 de 2006, proferida por el Ministerio de la protección Social; (ii) su atención será integral y con calidad; y, (iii) se hará con sujeción a las normas técnico- administrativas que expida el Ministerio de la Protección Social, las cuales serán de obligatorio cumplimiento, y mientras éstas se expiden, los prestadores están obligados al cumplimento de las normas del Decreto 4444 de 2006 que tienen como referente la guía "Aborto sin riesgo: Guía técnica y de políticas para sistemas de salud" de la Organización Mundial de la Salud (2003)".

Frente al segundo afirma que: La objeción de conciencia no es un derecho absoluto. Los profesionales de la salud deben atender las solicitudes de interrupción de embarazo en forma oportuna de conformidad con la sentencia C-355 de 2006 y es su obligación remitir inmediatamente a la mujer embarazada a un profesional de la salud que pueda practicar dicho procedimiento. De tal manera, en relación con la objeción de conciencia, está determinado que, (i) que no pueden existir clínicas, hospitales, centros de salud o cualquiera que sea el nombre con que se les denomine, que presenten objeción de conciencia a la práctica de un aborto cuando se reúnan las condiciones señaladas en esta sentencia; (ii) en atención a la situación subjetiva de aquellos profesionales de la salud que en razón de su conciencia no estén dispuestos a practicar el aborto se les garantiza la posibilidad de acudir al instituto denominado objeción de conciencia; (iii) pueden acudir a la objeción de conciencia siempre y cuando se trate realmente de una "*convicción de carácter religioso*

debidamente fundamentada", pues de lo que se trata no es de poner en juego la opinión del médico entorno a si está o no de acuerdo con el aborto; y, (iv) la objeción de conciencia no es un derecho absoluto y su ejercicio tiene como límite la propia Constitución en cuanto consagra los derechos fundamentales, cuya titularidad también ostentan las mujeres, y por tanto no pueden ser desconocidos.

En esta sentencia la Corte Constitucional retoma su jurisprudencia anterior en materia de interrupción voluntaria del embarazo y objeción de conciencia, precisando su alcance. Al respecto, establece:

"1. - El aborto no constituye delito cuando se solicita voluntariamente por una mujer presentando la denuncia penal debidamente formulada en caso de violación o de inseminación artificial no consentida, transferencia de ovulo fecundado no consentida o incesto, certificado médico de estar en peligro la vida de la madre, o certificado médico de inviabilidad del feto.
2. Los profesionales de la salud en todos los niveles tiene la obligación ética, constitucional y legal de respetar los derechos de las mujeres.
3. - Los médicos o el personal administrativo no puede exigir documentos o requisitos adicionales a los mencionados en el numeral primero, con el fin de abstenerse de practicar o autorizar un procedimiento de IVE.
4. - La objeción de conciencia no es un derecho del que son titulares las personas jurídicas.
5. - La objeción de conciencia es un derecho que solo es posible reconocer a las personas naturales.
6. - La objeción de conciencia debe presentarse de manera individual en un escrito en el que se expongan debidamente los fundamentos.
7. - La objeción de conciencia no puede presentarse de manera colectiva.
8. - La objeción de conciencia debe fundamentarse en una convicción de carácter religioso.
9. - La objeción de conciencia no puede fundamentarse en la opinión del médico en torno a si está o no de acuerdo con el aborto.
10. - La objeción de conciencia no puede vulnerar los derechos fundamentales de las mujeres.
11. - El médico que se abstenga de practicar un aborto con fundamento en la objeción de conciencia tiene la obligación de remitir inmediatamente a la mujer a otro médico que si pueda llevar a cabo el aborto. Y, en el caso de las IPS, éstas deben haber definido previamente cual es el médico que está habilitado para practicar el procedimiento de IVE.
12. - Cuando se presenta objeción de conciencia el aborto debe practicarse por otro médico que esté en disposición de llevar a cabo el procedimiento de IVE, sin perjuicio de que posteriormente se determine si la objeción de conciencia era procedente y pertinente, a través de los mecanismos establecidos por la profesión médica, o en su defecto por el Ministerio de la Protección Social, conforme a las normas pertinentes.
13. El Sistema de Seguridad Social en Salud debe garantizar un número adecuado de proveedores habilitados para prestar los servicios de interrupción del embarazo.
14. - Las mujeres tienen derecho al acceso real, oportuno y de calidad al Sistema de Seguridad Social en Salud cuando soliciten la interrupción de su embarazo, en todos los grados de complejidad del mismo.
15. - El Sistema de Seguridad Social en salud no puede imponer barreras administrativas que posterguen innecesariamente la prestación del servio de IVE.
16. - El incumplimiento de las anteriores previsiones da lugar a la aplicación de las sanciones previstas en el Sistema General de Seguridad Social en Salud".

En consecuencia, la Corte decide tutelar los derechos de la menor, y condenar en abstracto a Coomeva EPS y solidariamente a los profesionales de salud que atendieron el caso a causar los perjuicios causados a la menor. Solicita a la Defensoría del Pueblo acompañar el proceso de reparación. Además, comunica a las autoridades competentes para investigar la situación e imponer las sanciones a que hubiera lugar, y a la Procuraduría General de la Nación para hacer seguimiento a dichas investigaciones.

5.1.4 FICHA No. 26
Requisitos para IVE cuando el embarazo es producto de conducta delictiva

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción de tutela
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	T-946 del 2 de Octubre de 2008
MAGISTRADO PONENTE:	Jaime Córdoba Triviño
SALA DE DECISIÓN:	Sala Tercera de Revisión, integrada por los magistrados Jaime Córdoba Triviño, Rodrigo Escobar Gil y Mauricio González Cuervo
ACLARACIÓN O SALVAMENTO DE VOTO:	Salvamentos de voto de Rodrigo Escobar Gil y Mauricio González Cuervo
DESCRIPTORES:	IVE, requisitos consagrados por la sentencia C-355 de 2006, objeción de conciencia, carencia actual de objeto
RESUMEN DEL CASO: La actora interpuso acción de tutela contra COSMITET LTDA como entidad prestadora del servicio de salud a su hija en calidad de beneficiaria. La actora como agente oficiosa, alega que la entidad demanda vulneró los derechos de su hija al negarse a practicarle la interrupción del embarazo fruto de acceso carnal sin consentimiento. La gestante es incapaz mental. Tanto en primera como en segunda instancia fue negada la protección a los derechos de la hija de la accionante y en consecuencia el embarazo llegó a término y dio a luz. La Corte revocó las sentencias de instancia y condenó a la entidad accionada al pago de una indemnización a la hija de la accionante por los perjuicios ocasionados.	
SUBREGLA: Requisitos para acceder a la IVE. en la solicitud de interrupción del embarazo fruto de acceso carnal violento, o acto sexual sin consentimiento, abusivo, o de inseminación artificial o de transferencia de óvulo fecundado no consentidas o de incesto, el único requisito exigible para realizar la intervención es la denuncia de la conducta ante autoridad competente.	

HECHOS: La accionante, actuando como agente oficiosa promovió acción de tutela en contra de COSMITET LTDA, entidad que le presta los servicios de salud a su hija con discapacidad mental. Afirma que la entidad demandada vulneró los derechos de su hija a la dignidad e integridad personal al negarse a practicarle la interrupción voluntaria del embarazo. La actora argumentó que su hija tiene una enfermedad que afecta sus capacidades mentales de tal manera que cronológicamente tiene 18 años pero su e dad mental es de una niña de 4. Se enteraron de su estado cuando ya contaba con aproximadamente cinco meses de embarazo, luego de que fuera llevada al médico por cambios físicos que notaba la madre. En vista de su situación de discapacidad, la madre afirmaba que se hacía evidente que el embarazo fue consecuencia de acceso carnal sin consentimiento en persona en incapacidad de resistir y denunció la conducta ante la Fiscalía. Posterior a la denuncia, la actora acudió a su entidad de salud y solicitó la interrupción del embarazo de su hija, pero el médico que la atendió se negó a hacerlo alegando objeción de conciencia además de afirmar que no le constaba que el embarazo hubiera sido producto de acceso carnal. Como resultado de las negativas a practicarle la interrupción del embarazo, la gestante dio a luz.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿Al no atenderse la solicitud de interrupción del embarazo se vulneran los derechos a la dignidad, a la integridad y a la autonomía de una mujer cuya gestación es el resultado de un acceso carnal no consentido que fue denunciado ante la autoridad competente?

FUNDAMENTO Y DECISIÓN: En esta providencia, La Corte Constitucional indica que hay carencia actual de objeto porque la gestante terminó su proceso de embarazo y dio a luz por lo tanto ya no hay derechos a proteger; sin embargo, reitera lo dicho en las sentencias C-355 de 2006, T-988 de 2007 y T-209 de 2008. Principalmente toca lo atinente a los siguientes puntos: requisitos para interrumpir el embarazo de acuerdo a la C-355 de 2006, la objeción de conciencia y las consecuencias del desconocimiento de la sentencia C-355 de 2006 por parte de los diferentes actores involucrados.

Con respecto a los requisitos, se enfatiza en la reiteración de los requisitos exigibles para proceder a interrumpir el embarazo en los casos contemplados por la C-355 de 2006. En este sentido afirma que los únicos requisitos exigibles son **la certificación médica** cuando está en riesgo la vida de la gestante y cuando el feto padece graves deformidades que hacen inviable su vida y **la denuncia ante autoridad competente** cuando se está en la situación en que el embarazo es producto de acceso carnal violento, o acto sexual sin consentimiento, abusivo, o de inseminación artificial o de transferencia de óvulo fecundado no consentidas, o de incesto.

En lo que tiene que ver con el segundo punto, señala a partir de la sentencia T-209 de 2008 que "(…)(i) no pueden existir clínicas, hospitales, centros de salud o cualquiera que sea el nombre con que se les denomine, que presenten objeción de conciencia a la práctica de un aborto cuando se reúnan las condiciones señaladas en esta sentencia; (ii) en atención a la situación subjetiva de aquellos profesionales de la salud que en razón de su conciencia no estén dispuestos a practicar el aborto se les garantiza la posibilidad de acudir al instituto denominado objeción de conciencia; (iii) pueden acudir a la objeción de conciencia siempre y cuando se trate realmente de una "convicción de carácter religioso debidamente fundamentada", pues de lo que se trata no es de poner en juego la opinión del médico en torno a si está o no de acuerdo con el aborto; y, (iv) la objeción de conciencia no es un derecho absoluto y su ejercicio tiene como límite la propia Constitución en cuanto consagra los derechos fundamentales, cuya titularidad también ostentan las mujeres, y por tanto no pueden ser desconocidos".

En cuanto al tercer punto que toca, señala que existen consecuencias para las personas que vulneren los derechos protegidos mediante la sentencia C-355 de 2006. Los médicos pueden ser investigados disciplinariamente por los Tribunales de ética médica asimismo, los jueces que denieguen el amparo de tutela pueden ser investigados tanto por la vía disciplinaria como penalmente por el delito de prevaricato. Además de esto, tienen cabida las indemnizaciones por perjuicios a las que pueden ser condenados tanto los médicos como las entidades promotoras de salud y los hospitales, centros médicos o cualquier entidad que esté en la obligación de prestar el servicio de interrupción del embarazo.

Concluye la Corte afirmando que COSMITET LTDA vulneró los derechos de la gestante al exigirle más requisitos de los debidos y negándose a practicarle la intervención de interrupción del embarazo. También constituyeron faltas graves a la Constitución la conducta de los jueces de instancia que no tutelaron los derechos de la hija de la accionante; en primera instancia por solicitarle más requisitos que la denuncia penal y en segunda instancia por determinar -haciendo caso omiso a la sentencia C-355 de 2006- que la interrupción del embarazo ya no era procedente por el tiempo avanzado de gestación.

Por lo tanto decidió revocar los fallos de instancia y ordenar a la entidad accionada abstenerse en un futuro de solicitar requisitos adicionales a los exigidos en la sentencia C-355/2006; ordenar a las entidades competentes investigar y sancionar a los funcionarios de COSMITET LTDA por la conducta que tuvieron en el presente caso, y condenar a la entidad accionada al pago de una indemnización en favor de la hija de la accionante por los perjuicios causados.

ACLARACIONES O SALVAMENTOS DE VOTO: los dos salvamentos de voto se orientan hacía el mismo punto, la indeterminación del periodo de embarazo en el cual procede su interrupción y la relación del juez con este. Ambos magistrados señalan puntos coincidentes que se resumen en la autonomía e independencia judicial al momento de fallar teniendo en cuenta que no hay un parámetro claro y expreso sobre la procedencia temporal de la interrupción del embarazo de acuerdo con la sentencia c-355 de 2006. Concluyen que en vista de la indeterminación,

es deber del juez aplicar su criterio ajustado a la Constitución y darle un alcance al precepto en los casos concretos; por lo tanto consideran desproporcionado compulsar copias al juez de segunda instancia por no ordenar la interrupción del embarazo con fundamento en el avanzado estado de embarazo de la gestante.

OBSERVACIONES: en esta sentencia sale a la vista un asunto no determinado en la sentencia C-355 de 2006 en cuanto al tiempo de embarazo en el que es procedente la interrupción del mismo. Este aspecto resultó problemático en el estudio del caso y dio origen a la decisión de segunda instancia y a los salvamentos de voto.

5.1.5 FICHA No. 27
Aspectos importantes IVE

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción de tutela
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	T-388 del 28 de mayo de 2008
MAGISTRADO PONENTE:	Humberto Sierra Porto
SALA DE DECISIÓN:	Sala Octava de Revisión integrada por los magistrados, Juan Carlos Henao Pérez, Jorge Iván Palacio Palacio y Humberto Antonio Sierra Porto
ACLARACIÓN O SALVAMENTO DE VOTO:	Aclaración de voto de Juan Carlos Henao Pérez
DESCRIPTORES:	IVE, objeción de conciencia, requisitos para practicar la IVE, consentimiento de menor de 14 años, obligatoriedad de las sentencias de la Corte Constitucional.
RESUMEN DEL CASO: el actor obrando como agente oficioso interpuso acción de tutela contra SALUDCOOP EPS por vulnerar los derechos de su esposa a la integridad personal y a la dignidad humana por negarse a practicarle la interrupción del embarazo en razón a que el feto presentaba múltiples malformaciones. Luego de varios análisis médicos, la entidad demandada consideró adecuada la realización del procedimiento de interrupción del embarazo, pero el médico tratante le exigió como requisito una orden judicial. El juez de primera instancia denegó el amparo alegando objeción de conciencia; en segunda instancia se revocó la sentencia anterior y se ordenó a la EPS realizar el procedimiento, está cumplió con lo ordenado por el juez de segunda instancia.	
SUBREGLAS: La interrupción del proceso de gestación está permitida y es un derecho de la gestante, de acuerdo a lo consagrado en la sentencia C-355 de 2006 cuando exista grave malformación del feto que haga inviable su vida certificada por un médico. La objeción de conciencia es una figura que opera solamente para personas naturales y directamente relacionadas con la realización del procedimiento de interrupción del embarazo. Los únicos requisitos exigibles a las mujeres que solicitan la interrupción del embarazo por estar incursas en alguno de los supuestos contemplados en la sentencia C-355 de 2006 son los que se consagran en dicha providencia. A saber: a) **denuncia ante autoridad competente** cuando se trate de embarazo fruto de acceso carnal o acto sexual sin consentimiento o abusivo, inseminación artificial o transferencia de óvulo no consentida o incesto; **certificación médica** cuando el feto presente malformaciones que hacen inviable su vida o cuando el embarazo represente grave peligro para la salud o la vida de la gestante. Las menores de 14 años tienen derecho a manifestar su consentimiento en cuanto a la interrupción del embarazo cuando están incursas en alguna de las causales de la C-355 de 2006. No es procedente la injerencia de sus padres o su representante legal en este asunto.	

HECHOS: El accionante interpuso acción de tutela en contra de la EPS SALUDCOOP, puesto que el médico tratante se negó a realizarle la interrupción del embarazo a su compañera, a pesar de que el feto presentaba múltiples malformaciones. Luego de varios exámenes médicos, los profesionales diagnosticaron que el feto padecía malformaciones óseas graves y recomendaron a la compañera del actor interrumpir el embarazo. Pese a la recomendación hecha, el médico tratante solicitó para proceder a realizar la interrupción, una autorización judicial.

FUNDAMENTOS Y DECISIÓN: en su esfuerzo por sistematizar los puntos clave sobre la Interrupción Voluntaria del Embarazo (IVE), con fundamento en la sentencia C-355 de 2006, la Corte desarrolla cuatro puntos principales, i) la IVE de acuerdo a la C-355 de 2006, ii) consentimiento de las menores de 14 años para someterse a los procedimientos de IVE, iii) acceso a los servicios de salud relacionados con los derechos sexuales y reproductivos y iv) figura de la objeción de conciencia.

i. La interrupción voluntaria del embarazo a la luz de la sentencia C-355 de 2006

De conformidad con la parte resolutiva de esta sentencia, está permitido el aborto cuando el embarazo es fruto de acceso carnal o acto sexual sin consentimiento o abusivo, inseminación artificial o transferencia de óvulo no consentida o incesto, o cuando está en grave peligro la salud o vida de la gestante o cuando el feto presenta malformaciones que hacen inviable su vida extrauterina.

La despenalización del aborto en estas circunstancias fue el resultado de la ponderación entre dos derechos fundamentales, la vida del *nasciturus* y la dignidad humana de la mujer; grosso modo, la Corte concluyo que ningún derecho es absoluto y que otorgarle valor superior en todas las circunstancias a la vida desconocía y atentaba contra los derechos de la mujer que era tomada como un simple "receptáculo de vida" y se le imponía un gravoso sacrificio al obligársele a continuar con el embarazo dentro de los supuestos cuestionados.

También, la decisión de la Corte trajo consigo el derecho fundamental de las mujeres a decidir sobre la interrupción de su embarazo cuando se encontraran dentro de alguno de esos supuestos. Asimismo, se originó el deber correlativo de las entidades que prestan el servicio de salud (públicas y privadas), de garantizar la realización del procedimiento de interrupción del embarazo a las mujeres que lo soliciten y se encuentren en alguna de las situaciones contempladas en la nombrada sentencia.

La actuación por parte de las EPSs e IPSs debe estar orientada a garantizar los derechos de las mujeres a la integridad personal, a la dignidad humana y al libre desarrollo de la personalidad por lo tanto no pueden someter a la solicitante a tratos degradantes ni exigirle requisitos adicionales a los contemplados en la C-355; estos requisitos son unicamente: a) **denuncia ante autoridad competente** cuando se trate de embarazo fruto de acceso carnal o acto sexual sin consentimiento o abusivo, inseminación artificial o transferencia de óvulo no consentida o incesto; **certificación médica** cuando el feto presente malformaciones que hacen inviable su vida o cuando el embarazo represente grave peligro para la salud o la vida de la gestante. Cualquier otro requisito es desproporcionado y vulnera los derechos de las mujeres.

ii. Consentimiento de las menores de 14 años para someterse a procedimientos de IVE

Orientada a la protección integral de las mujeres, la Corte también señala que la presunción de incapacidad de las niñas menores de 14 años para decidir sobre la interrupción del embarazo cuando están en alguno de los supuestos despenalizados es infundada puesto que la edad no es el único criterio que permita determinar la capacidad; sobre esto señala que las menores de 14 años tienen el derecho a decidir que le sean practicadas o no intervenciones médicas de carácter invasivo o ambulatorio con fundamento en el derecho al libre desarrollo de la personalidad, la autonomía y la dignidad.

iii. Acceso a servicios de salud relacionados con los derechos sexuales y reproductivos

Mediante el decreto 4444 de 2006 y la Resolución 004905 de 2006, el Ministerio de Protección Social reglamentó el acceso a determinados servicios de salud sexual y reproductiva, específicamente el aborto inducido.

En esa normatividad se precisó el derecho de las mujeres a contar con los servicios adecuados que requieran cuando solicitan el aborto inducido con base en las causales de la C-355 de 2006. La Corte concluye que "en relación con la práctica del aborto inducido en los casos que, con base en la interpretación de la Constitución, fueron avalados por la sentencia C-355 de 2006, el deber de las autoridades públicas – y de los particulares que actúan en esa calidad, como ocurre con las Empresas Promotoras de Salud -, consiste en remover los obstáculos que impidan a la mujer gestante acceder a los servicios de salud en condiciones de calidad y seguridad de modo que se protejan en debida forma sus derechos sexuales y reproductivos. Las autoridades públicas y los particulares que obran en esa calidad no sólo están obligados a evitar actuaciones discriminatorias, sino a promover las condiciones para que sea factible respetar los derechos constitucionales fundamentales de la mujer gestante".

iv. La objeción de conciencia

Con relación a este punto, la Corte señala dos variantes importantes, la objeción por parte del personal médico y la objeción por parte de los operadores jurídicos que conocen las acciones de tutela que reclaman la IVE.

Inicialmente señala el carácter de la objeción de conciencia como derecho fundamental pero no por eso absoluto, e indica que el incumplimiento de algún mandato jurídico que conlleva, tiene como límite los derechos de terceros que no pueden verse afectados por la objeción

Sobre la primera variable, la sentencia señala que la objeción de conciencia *únicamente* procede para personas naturales y que tengan relación directa con el procedimiento de interrupción del embarazo, esto es, el médico que vaya a realizar la intervención. Descarta así, la objeción de conciencia colectiva tanto de las EPS-IPS, como de los hospitales, centros médicos y cualquier entidad que pueda prestar el servicio; la objeción por parte de los funcionarios administrativos y del personal que esté encargado de tareas de preparación o posteriores a la intervención.

La garantía de este derecho, de acuerdo con la Corte, tiene su asidero en el artículo 18 constitucional, pero sólo puede predicarse de personas naturales debido a la naturaleza personal e íntima que conlleva este derecho.

Asimismo, señala que el ejercicio del derecho a la objeción de conciencia debe ir acompañado de escrito que sustente las razones éticas y profundamente arraigadas en el objetor que le impiden realizar el procedimiento, también debe remitir a la paciente a un profesional que le realice la intervención, so pena de estar vulnerando sus derechos.

Por otro lado en lo que respecta a la objeción de conciencia e los operadores judiciales que deciden las acciones de tutela que solicitan la IVE, la Corte precisa que no es procedente. Los jueces y las juezas de la República no pueden sustraerse de las obligaciones que por Constitución y ley le son ordenadas; su labor es de carácter público y está orientada por criterios definidos en el artículo 230 de la Constitución; no pueden echar mano de sus más íntimas convicciones para eximirse de cumplir con sus funciones, por lo tanto, la objeción de conciencia en estos casos no es adecuada en razón a que esta cuenta con un carácter personalísimo que no cabe en el desempeño de las funciones que le corresponden a los y las jueces y juezas.

Decide confirmar la sentencia de segunda instancia; ordenar al Ministerios de Protección Social, al Ministerio de Educación, a la Procuraduría General de la Nación y a la Defensoría del Pueblo diseñar e implementar campañas

de promoción de los derechos sexuales y reproductivos y ordena a la Superintendencia de Salud, implementar las medidas necesarias para que las EPS e IPS –públicas o privadas confesionales o no- cuenten con el personal necesario e idóneo para realizar los procedimientos de intervención voluntaria del embarazo según los presupuestos de la sentencia C-355 de 2006.

ACLARACIONES O SALVAMENTOS DE VOTO: el Magistrado Juan Carlos Henao hizo aclaración de voto en esta sentencia. Su intervención estuvo dirigida a señalar, lo que a su parecer es la vulneración del pluralismo, del derecho a la libertad de conciencia, la libertad de cultos, el derecho a la asociación (consagrados no sólo en la Constitución sino en otros instrumentos internacionales que hacen parte del bloque de constitucionalidad) por la prohibición de la objeción de conciencia colectiva.

El magistrado señaló que las instituciones privadas que se habían constituido entorno a determinadas concepciones morales que reñían con la interrupción del embarazo, se encuentran en todo su derecho de objetar conciencia al momento de practicar la interrupción del embarazo. Luego de aplicar el test de proporcionalidad, encontró que la medida de prohibición a la objeción de conciencia colectiva es innecesaria; en vista de que existen instituciones públicas que pueden prestar el servicio de IVE y de tal forma garantizarse el derecho a las mujeres a abortar, se constituye como una grave infracción a la Constitución no permitir la objeción de conciencia institucional.

En este sentido, señala que lo adecuado constitucionalmente sería permitir la objeción de conciencia institucional con el requisito de remitir a la paciente a otra entidad que le realice el procedimiento.

Asimismo, resalta la importancia de la función de la Corte Constitucional de armonizar los principios derechos que entran en conflicto, de tal manera que el sacrificio de uno en beneficio de otro sea lo mínimo posible. En este sentido enuncia los parámetros que han de tenerse en cuenta sobre este aspecto:

i. Permitir a las instituciones privadas de carácter confesional objetar conciencia siempre y cuando no sean las únicas que puedan prestar el servicio

ii. Ordenar a las EPS e IPS remitir a las mujeres a las instituciones que practiquen la intervención.

iii. La objeción de conciencia no aplica para remitir a las pacientes solamente para intervenirlas.

iv. Las entidades públicas y las privadas de carácter no confesional están obligadas a realizar la interrupción del embarazo de la mujer que lo solicite según la C-355

v. No se puede hacer pactos de objeción de conciencia en las instituciones que han practicado reiteradamente el procedimiento de IVE.

vi. Las instituciones privadas de carácter confesional deben declarar públicamente su objeción de conciencia señalando los límites.

OBSERVACIONES: en esta sentencia, más que resolver un problema jurídico concreto, la Corte sistematiza los avances jurisprudenciales en torno a la IVE y precisa puntos importantes a tener en cuenta.

OTROS CONCEPTOS DOCTRINALES RELEVANTES. La providencia se pronuncia con respecto a la obligatoriedad de las decisiones de la corte y precisa lo siguiente:

Todas las autoridades públicas en Colombia incluidas las autoridades judiciales, debían acatar lo decidido por la Corte en sus fallos de control de constitucionalidad. En las sentencias se distinguen tres componentes cuando se emite con motivo de haber ejercido la Corte el control de constitucionalidad de las leyes y normas con fuerza de ley: la *ratio decidendi,* los *obiter dictum* y el *decisum*. Sobre este extremo puntualizó la Corte varios asuntos:

i. Toda autoridad judicial debe abstenerse de aplicar en una sentencia una norma legal que haya sido declarada inexequible por la Corte Constitucional "so pena de incurrir en delito de prevaricato por acción por violación directa de [la Constitución Nacional], es decir, del artículo 243 Superior."

ii. Si el fallo es de exequibilidad, no puede la autoridad judicial acudir a la excepción de inconstitucionalidad cuando los motivos que se esgrimen para aplicarla coinciden con los estudiados por la Corte.

iii. En el evento en que el fallo haya sido de constitucionalidad condicionada, "igualmente le está vedado a cualquier autoridad judicial acordarle una interpretación distinta a la norma legal que ha sido sometida al control de la Corte, siendo vinculante en estos casos tanto el *decisum* como la *ratio decidendi*. De igual manera, la administración pública no puede apartarse de lo decidido por la Corte Constitucional, so pena de incurrir en la mencionada conducta delictiva."

5.1.6 FICHA No. 28
IVE cuando hay peligro para la salud o vida de la mujer

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción de tutela
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	T- 585 de Julio de 2010
MAGISTRADO PONENTE:	Humberto Sierra Porto
SALA DE DECISIÓN:	La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional integrada por la Magistrada María Victoria Calle Correa, y los Magistrados Luis Ernesto Vargas Silva y Humberto Antonio Sierra Porto
ACLARACION DE VOTO:	N/A
SALVAMENTOS DE VOTO:	N/A
DESCRIPTORES:	Interrupción voluntaria del embarazo (IVE), derechos sexuales y reproductivos,
RESUMEN DEL CASO: Acción de tutela en contra del Hospital Departamental de Villavicencio E.S.E,, por vulneración del derecho de la actora a la interrupción voluntaria del embarazo al encontrarse en uno de los tres casos permitidos por la sentencia C- 355/2006 (peligro para la vida o salud de la madre). Al momento en que la Corte Constitucional conoció el caso, se presentó el fenómeno de *carencia actual de objeto* ya que la accionante afirmó que "no continuó con el embarazo"; sin embargo la Corte revocó la sentencia objeto de revisión, ordenó a la entidad accionada abstenerse de hacer uso de la objeción de conciencia institucional y estarse a lo dispuesto en la sentencia C-355 de 2000.	
SUBREGLA: El derecho a acceder a la IVE. Existe en Colombia un derecho fundamental a la interrupción voluntaria del embarazo en cabeza de las mujeres que se encuentran incursas en las hipótesis despenalizadas (C-355/2006), derivado del contenido de los derechos fundamentales a la dignidad humana, al libre desarrollo de la personalidad, a la vida y a la salud física y mental y que se inscribe en la categoría de los derechos sexuales y reproductivos	

HECHOS: La actora se encontraba en estado de embarazo por cuarta ocasión y éste fue diagnosticado como de alto riesgo. En embarazos anteriores, la accionante tuvo problemas, uno terminó en la muerte de su recién nacido, otro en un aborto espontáneo y sólo hubo uno con altos riesgos pero logró ser exitoso. Fue remitida por la médica Lida Blanco, perteneciente al Centro de Salud El Recreo, a la unidad de Ginecología del Hospital

Departamental de Villavicencio con indicación de que la atención debía ser prioritaria debido a que el embarazo era de alto riesgo; allí fue atendida por la médica Mónica Bello quien la remitió al especialista en ginecología con indicación *"aborto"*. A pesar de su estado de salud y desconociendo la remisión hecha, los especialistas se negaron a diagnosticar y realizar la intervención de IVE, alegando objeción de conciencia, asimismo, los médicos tratantes se negaron indirectamente a atenderla y diagnosticarla.

Por su parte, la entidad demandad argumentó que no practicó el procedimiento porque la accionante nunca aportó los documentos requeridos y de hecho ni siquiera lo solicitó. En primera instancia el fallo fue negativo para las pretensiones de la actora, argumentando que no cumplía con los requisitos exigidos para la práctica de la IVE por el peligro a la salud o a la vida de la madre.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿"el Hospital Departamental de Villavicencio E.S.E. vulneró el derecho fundamental a la interrupción voluntaria del embarazo de la accionante al negarse a practicarle el procedimiento necesario para la misma al estar incursa, a su juicio, en una de las hipótesis en que ésta no es punible de conformidad con la sentencia C-355 de 2006 –peligro para vida o la salud física o mental de la madre-"?

FUNDAMENTOS Y DECISIÓN: tomando como fundamento la sentencia C- 355 de 2006, procede la Corte a fallar. Sustenta su posición en la *ratio decidendi* de la precitada sentencia, y al respecto precisa los aspectos por los cuales es contraria a la Constitución la protección desmedida de la expectativa del vida del *nasciturus* dentro de determinados supuestos de hecho que representan una carga excesiva para la mujer gestante.

Dentro de los argumentos que forman parte de la sentencia C- 355 de 2006, es relevante indicar los requisitos que se exigen para practicar la interrupción voluntaria del embarazo, para el particular, en el caso de peligro para la salud o la vida de la madre. La Corte precisa que el único requisito en este caso es el certificado médico o psicológico emitido por un profesional; cualquier otro requisito que exija la EPS o IPS, es desproporcionado y atenta contra los derechos de la mujer.

Por otro lado y en consecuencia del derecho a la IVE en alguno de los tres casos permitidos, surgen deberes correlativos del Estado y las promotoras de salud, a saber de respeto y garantía. Estos deberes consisten en: la no intervención en los asuntos concernientes a aspectos reproductivos de las personas; la garantía de los mecanismos idóneos para la materialización de los derechos (acceso a información, procedimientos y servicios); la remoción de obstáculos para efectivizar los derechos, entre otros en el mismo sentido. En el caso específico de peligro de la salud o de la vida de la madre, las promotoras de salud deben cumplir con la obligación de realizar un *diagnóstico* que permita de manera fundada descartar o confirmar la existencia de las condiciones de hecho requeridas para configurar esta hipótesis.

Por lo tanto, cualquier obstáculo que impongan tanto las promotoras de salud como el Estado, es improcedente porque le impediría las mujeres gozar del derecho fundamental (como todos los derechos sexuales y reproductivos) de la interrupción voluntaria del embarazo en los tres casos despenalizados.

En conclusión, "del derecho fundamental a la IVE surge la obligación de garantizarlo en condiciones de calidad, oportunidad y seguridad, lo que, en los casos de la causal de peligro para la vida o la salud física o mental de la madre, incluye una importante faceta de diagnóstico y el correlativo deber de las EPS e IPS de contar con protocolos de diagnóstico rápido en aquellos eventos en que los/as profesionales de la salud advierten la posibilidad de que se configure ésta hipótesis o la mujer gestante alega estar incursa en ella, y desea someterse a la IVE, precisamente con el fin de determinar si se cumple el requisito impuesto en la sentencia C-355 de 2006 consistente en una certificación médica"

La Corte decide revocar la decisión de primera instancia y declarar la carencia actual de objeto en vista a que según ha manifestado por la accionante "no continuó con el embarazo". Asimismo, previene a la entidad demandada a implementar protocolos de diagnóstico adecuados y que respondan a la salvaguarda de los derechos de las mujeres que solicitan la interrupción de su embarazo por estar incursas en las causales en las

cuales se requiere la certificación médica para proceder. Finalmente, con el objetivo de dotar de eficacia la decisión anterior, ordena a la Superintendencia de Salud, promover y vigilar la aplicación de protocolos de diagnóstico que permitan atender de mejor manera las necesidades de las mujeres que solicitan la interrupción de la gestación de conformidad con la sentencia C-355 de 2006.

OTROS CONCEPTOS DOCTRINALES RELEVANTES: la Corte indica la presencia en el caso del concepto *carencia actual del objeto;* este fenómeno tiene como característica esencial que la orden del/de la juez/a de tutela relativa a lo solicitado en la demanda de amparo no surtiría ningún efecto, esto es, caería en el vacío. Lo anterior se presenta, *generalmente*, a partir de dos eventos: el hecho superado (aquello que se pretendía lograr mediante la orden del juez de tutela ha acaecido antes de que el mismo diera orden alguna) o el daño consumado (la vulneración o amenaza del derecho fundamental ha producido el perjuicio que se pretendía evitar con la acción de tutela). Cabe anotar, que la carencia actual de objeto –por hecho superado, daño consumado u otra razón que haga inocua la orden de satisfacer la pretensión de la tutela- no impide un pronunciamiento de fondo sobre la existencia de una violación de derechos fundamentales y la corrección de las decisiones judiciales de instancia, salvo la hipótesis de la daño consumado con anterioridad a la presentación de la acción de amparo ya que allí ésta es improcedente en virtud del artículo 6, numeral 14, del decreto 2591 de 1991

5.1.7 FICHA No. 71
IVE cuando hay peligro para la salud o vida de la mujer

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción de tutela
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	T- 841 del 3 de noviembre de 2011
MAGISTRADO PONENTE:	Humberto Sierra Porto
SALA DE DECISIÓN:	La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional integrada por la Magistrada María Victoria Calle Correa, y los Magistrados Luis Ernesto Vargas Silva y Humberto Antonio Sierra Porto
ACLARACION DE VOTO:	N/A
SALVAMENTOS DE VOTO:	N/A
DESCRIPTORES:	Interrupción voluntaria del embarazo (IVE), derechos sexuales y reproductivos,
RESUMEN DEL CASO: Acción de tutela interpuesta por Balder, en nombre de su hija menor AA, contra de la EPS BB, solicitando le sean amparados los derechos fundamentales a la dignidad humana, a la integridad personal, al libre desarrollo de la personalidad y a la salud vulnerados por BB al negarle la IVE, a pesar de estar en riesgo su salud física y mental. La entidad accionada se negó a prestar el servicio de IVE a AA a pesar de estar incursa en una de las causales despenalizadas, aduciendo que los certificados médicos aportados por AA no habían sido emitidos por profesionales adscritos a la EPS y además porque el embarazo de AA se encontraba en una etapa muy avanzada. En única instancia se negó el amparo solicitado	
SUBREGLA: Prohibición de imponer requisitos adicionales para acceder a la IVE por la causal salud. El derecho fundamental de las mujeres a la IVE en los casos despenalizados, debe ser respetado y garantizado por las entidades promotoras y prestadoras del servicio de salud. En tal sentido, no pueden imponerse requisitos adicionales al certificado médico o denuncia penal (dependiendo de la causal invocada) para prestar el servicio de interrupción del embarazo en condiciones de calidad, seguridad y oportunidad.	

HECHOS: AA menor de 12 años quedó en embarazo tras una relación sexual consentida con su novio de 16. Al acudir a una IPS no adscrita a su EPS a realizarse exámenes de confirmación del embarazo y edad gestacional, y luego de otras valoraciones, los médicos concluyeron que presentaba afectaciones a su salud mental y física como resultado de su embarazo; los médicos señalaron que presentaba cuadro de depresión e incluso había tenido un intento de suicidio, además, presentaba complicaciones obstétricas, debido a su corta edad.

Acudió a una IPS vinculada a su EPS para averiguar los trámites para solicitar la interrupción del embarazo y realizarse unos exámenes de salud. Mediante dictamen psiquiátrico, se concluyó que padecía una reacción depresivo-ansiosa al embarazo no deseado y determinó que la continuidad del mismo afecta su salud mental. Asimismo, cuando AA contaba con una gestación de dieciocho (18) semanas, la gineco-obstetra FF, adscrita a la I.P.S. CC, certificó que la continuación del embarazo de AA "representa un riesgo para su salud tanto física como mental y social". Indicó que "presenta síntomas depresivos y angustia severa y enfrenta los múltiples riesgos que significa continuar su embarazo y asumir la maternidad a su edad.

AA y su madre acudieron a la EPS a solicitar se le practicara una interrupción del embarazo y adjuntaron los dos certificados médicos más recientes, que daban cuenta de la gravedad de su salud a causa del embarazo. La EPS se negó a realizar el procedimiento, puesto que AA ya contaba con seis meses de embarazo y afirmaron que el procedimiento resultaba muy peligroso para su vida, además porque los certificados aportados eran de profesionales ajenos a la red de la EPS. En vista de esta respuesta, la madre de AA, solicitó que se le diera por escrito la respuesta y tres semanas luego de dicha solicitud, la EPS no dio ninguna respuesta ni le prestó atención a AA.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿"la E.P.S. BB vulneró el derecho fundamental a la IVE de la niña AA al no responder y no acceder a su petición de IVE a pesar de que, a juicio de la peticionaria, está incursa en una de las hipótesis en que ésta no es punible de conformidad con la sentencia C-355 de 2006 –peligro la salud física o mental de la gestante"?

FUNDAMENTOS Y DECISIÓN: A pesar de la existencia de carencia actual de objeto por daño consumado, la Corte se pronuncia sobre los hechos y las pretensiones de la tutelante, en virtud de que la Corte:

"(i) Se pronuncien de fondo en la parte motiva de la sentencia sobre la presencia del daño consumado y sobre si existió o no la vulneración de los derechos invocados en la demanda, lo cual incluye, en el caso del juez de segunda instancia y de la Corte Constitucional, la revisión de los fallos precedentes para señalar si el amparo ha debido ser concedido o negado.

(ii) Hagan una advertencia "a la autoridad pública para que en ningún caso vuelva a incurrir en las acciones u omisiones que dieron mérito para conceder la tutela (…)", al tenor del artículo 24 del decreto 2591 de 1991.

(iii) Informen al actor o a sus familiares sobre las acciones jurídicas de toda índole a las que puede acudir para la reparación del daño"

(iv) De ser el caso, compulsen copias del expediente a las autoridades que considere obligadas a investigar la conducta de los demandados cuya acción u omisión causó el mencionado daño."

La Corte reitera la naturaleza de la IVE en los casos despenalizados como un derecho de carácter fundamental, reocnocido desde la sentencia C-355 de 2006 y además que hace parte de los derechos sexuales y reproductivos, particularmente de la autonomía reproductiva. Dentro de estos derechos, está contenida la materialización de los mismos a través de la garantía de acceso a los servicios de salud necesarios para ello, en el caso de la IVE, poder acceder a los procedimientos necesarios en condiciones de calidad, seguridad y oportunidad. Por lo tanto, el derecho a la IVE en los casos despenalizados, está fundamentado en la protección a otros derechos fundamentales como la vida, la salud, la igualdad y no discriminación, la libertad, la integridad personal, el estar libre de violencia, por lo tanto debe ser garantizado y respetado. En ese sentido, las EPS e IPS deben i) abstenerse de poner obstáculos a la práctica de la IVE en los casos despenalizados, así como evitar exigir requisitos adicionales a los contemplados en la jurisprudencia (certificados médicos y/o denuncia penal, dependiendo

la causal invocada) –obligación de respeto; y ii) diseñar e implementar todas las medidas necesarias para que las mujeres accedan a la IVE en condiciones de seguridad calidad y oportunidad –obligación de garantía-.

Sobre la causal invocada, señala la Corte que en la jurisprudencia sobre la materia, se ha dejado claro que la garantía de la salud de la mujer implica el goce efectivo del nivel más alto de salud física y mental; en tal sentido, una afectación mental producto del embarazo, debidamente certificada por un profesional médico o psicológico, da lugar al derecho fundamental de la IVE. En tal sentido, cualquier otro requisito que sea solicitado por las EPS para prestar el servicio de interrupción del embarazo, es desproporcionado y atenta contra el derecho fundamental de las mujeres a la IVE. Por lo tanto, al ser el certificado médico el único requisito, este debe contar con una valoración médica que verifique la situación de salud de la mujer y dicha valoración debe ser pronta, para realizar el procedimiento de forma oportuna; por ende, no pueden dilatarse los exámenes y las certificaciones que conduzcan a evidenciar la situación de salud de la gestante.

Para el caso concreto, la EPS vulneró los derechos de AA, al dilatar la respuesta a la solicitud realizada, así como al exigir requisitos adicionales a los certificados médicos para la realización del procedimiento de IVE. También resalta la Corte, que resultó desafortunada la visión de la EPS y del juez de tutela, al señalar que la vida de AA no se encontraba en peligro, por lo tanto no procedía la IVE, ya que la sentencia C-355 de 2006, señalo que la IVE es un derecho cuando el embarazo afecta la salud de la mujer, no solamente la vida; además esta valoración solamente puede ser realizada por los profesionales de la salud, los jueces al carecer del conocimiento científico, no pueden emitir valoraciones más allá de lo dicho por los profesionales.

Por lo tanto, la Corte ordena que BB pague el daño emergente y los demás perjuicios generados a AA, por sus acciones y omisiones, además deberá prestarle los servicios de salud que requiera como resultado del nacimiento que se produjo, sin importar si están incluidos o no en el POS; también ordenó que la Superintendencia Nacional de Salud, investigue y sancione a los eventuales responsables del daño producido a AA. Adicionalmente, la Corte ordenó "a la Superintendencia Nacional de Salud que, por los medios que considere efectivos y adecuados, informe a las empresas promotoras de salud y las instituciones prestadoras de salud que:

(i) Deben responder de forma oportuna las solicitudes de IVE y que un término razonable para ello y para realizar su práctica –de ser médicamente posible- es de cinco (5) días.

(ii) La E.P.S a quien se le solicita la práctica de la IVE con base en una certificación médica de un profesional externo debe proceder, si lo considera necesario desde el punto de vista médico, a refrendarla o refutarla científicamente a través de sus profesionales de la salud, con base en la condición médica particular de la gestante, pero tal trámite debe darse en todo caso dentro de los cinco días que constituyen el plazo razonable para contestar la solicitud de IVE y proceder a la misma. De superarse este término se debe proceder a la IVE con base en el concepto del médico externo.

(iii) Ni la sentencia C-355 de 2006 ni ninguna norma legal ha fijado límite temporal alguno para la realización de la IVE en los casos despenalizados".

OTROS CONCEPTOS DOCTRINALES RELEVANTES: la Corte indica la presencia en el caso del concepto *carencia actual del objeto;* este fenómeno tiene como característica esencial que la orden del/de la juez/a de tutela relativa a lo solicitado en la demanda de amparo no surtiría ningún efecto, esto es, caería en el vacío. Lo anterior se presenta, *generalmente*, a partir de dos eventos: el hecho superado (aquello que se pretendía lograr mediante la orden del juez de tutela ha acaecido antes de que el mismo diera orden alguna) o el daño consumado (la vulneración o amenaza del derecho fundamental ha producido el perjuicio que se pretendía evitar con la acción de tutela). Cabe anotar, que la carencia actual de objeto –por hecho superado, daño consumado u otra razón que haga inocua la orden de satisfacer la pretensión de la tutela- no impide un pronunciamiento de fondo sobre la existencia de una violación de derechos fundamentales y la corrección de las decisiones judiciales de instancia, salvo la hipótesis de la daño consumado con anterioridad a la presentación de la acción de amparo ya que allí ésta es improcedente en virtud del artículo 6, numeral 14, del decreto 2591 de 1991

5.2 Autonomía sexual de mujeres reclusas

5.2.1 FICHA No. 50
Limitación de los derechos de las reclusas en centros penitenciarios

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción de tutela
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	T-273 del 14 de julio de 1993
MAGISTRADO PONENTE:	Carlos Gaviria Díaz
SALA DE DECISIÓN:	Sala Cuarta de Revisión de Tutelas, compuesta por los Magistrados Carlos Gaviria Díaz, José Gregorio Hernández Galindo y Hernando Herrera Vergara
ACLARACIÓN O SALVAMENTO DE VOTO:	N/A
DESCRIPTORES:	Limitación de los derechos de las reclusas, derecho a la maternidad, visitas conyugales
RESUMEN DEL CASO: acción de tutela interpuesta por una reclusa por violación de su derecho a la igualdad contra la cárcel el Buen Pastor. La accionante afirma que para acceder a las visitas conyugales, la población femenina debe cumplir con más requisitos que la masculina; se les exige participar en cursos de orientación sexual y además en caso de estar en edad de concebir, usar o solicitar un método de planificación familiar. Por lo tanto alega la existencia de un trato discriminatorio en razón del sexo. El amparo fue negado en primera instancia con fundamento en que los y las reclusas por esta condición tienen limitados sus derechos. La Corte revoca la sentencia objeto de revisión y decide tutelar los derechos de la accionante y exhorta a la cárcel El Buen Pastor a eliminar estas prácticas discriminatorias.	
SUBREGLA: sólo la pareja tiene derecho a decidir libre y responsablemente sobre el número de hijos que desea concebir; las autoridades públicas y cualquier particular deben abstenerse de incidir en estas decisiones.	

HECHOS: La accionante se encuentra recluida en la cárcel el buen pastor y solicitó el beneficio de las visitas conyugales. El centro de reclusión le exigió someterse a algún método de planificación familiar y tomar cursos de orientación sexual, de lo contrario las visitas conyugales le serían negadas. Tales requisitos se encuentran estipulados en la Resolución 00619 expedida por el director de la cárcel el Buen Pastor, que establece normas de orden social, de protección, seguridad, responsabilidad, higiene y bienestar, que son de obligatorio cumplimiento, tanto para las internas como para la Dirección de la Cárcel.

Las exigencias de esta Resolución no se aplican a los centros de reclusión masculinos, lo que hace que la actora afirme la vulneración de su derecho a la igualdad por la existencia de discriminación en razón del sexo; además afirma que las autoridades del centro de reclusión implementan estas medidas con el fin de privar a las internas de las medidas en favor de las reclusas en embarazo.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿la Resolución 00619 del centro de reclusión El Buen Pastor, que exige como requisitos para acceder a las visitas conyugales tomar un curso de orientación sexual y usar algún método de planificación familiar, viola los derechos a la igualdad y autonomía de la accionante?

FUNDAMENTO Y DECISIÓN: la Corte en primer lugar afirma que efectivamente los derechos de la población reclusa se encuentran algunos suspendidos y otros limitados pero esto no significa que los centros carcelarios estén por fuera del derecho. Sobre el asunto específico, señala que el derecho

a la intimidad personal y familiar evidentemente se encuentra limitado en vista de que vive dentro del centro de reclusión y la interacción familiar se limita al régimen de visitas y permisos.

El régimen de visitas conyugales se encuentra regulado de tal manera que pueda ejercerse siempre y cuando existan las condiciones de infraestructura necesarias, por lo tanto todas y todos los reclusos tienen el derecho pero no todas y todos pueden ejercerlo.

Sin embargo, esto no es motivo para que el reglamento que se encuentra en la Resolución 00619 de la cárcel El Buen Pastor, pueda interferir sobre el derecho de la mujer y su pareja a concebir, ya que constitucionalmente es un derecho que únicamente radica en cabeza de la pareja. Adicionalmente, las autoridades del penal no pueden exigirle requisitos extras a las mujeres, que no se les exigen a los hombres recluidos, debido a que esta conducta degeneraría en discriminación por razón de sexo, además tampoco pueden violentar la presunción de inocencia al asumir que el interés de las reclusas de hacer efectivo su derecho a las visitas conyugales es con el fin de quedar embarazadas y hacer uso de los beneficios consagrados en la ley en favor de las mujeres reclusas en embarazo. Simultáneamente, las reclusas estarían siendo obligadas a cumplir una pena a la cual no han sido condenadas, se les estaría privando de ejercer la maternidad y no sólo esto sino que se estaría condenando a sus parejas a no poder ejercer la paternidad sin ninguna razón.

Por lo tanto, la Corte decide revocar la sentencia de primera instancia y tutelar los derechos de la accionante, además previene al Centro de reclusión el Buen Pastor a eliminar estar prácticas discriminatorias.

5.2.2 FICHA No. 51
Visitas conyugales entre reclusas

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción de tutela
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	T- 499 del 12 de junio de 2003
MAGISTRADO PONENTE:	Álvaro Tafur Galvis
SALA DE DECISIÓN:	Sala Octava de Revisión integrada por los magistrados Jaime Araujo Rentería, Álvaro Tafur Galvis y la magistrada Clara Inés Vargas
ACLARACIÓN O SALVAMENTO DE VOTO:	N/A
DESCRIPTORES:	Visita conyugal, pareja del mismo sexo, principio de legalidad de la ejecución de la pena
RESUMEN DEL CASO: las accionantes solicitan el amparo de sus derechos a la igualdad, la intimidad y el libre desarrollo de la personalidad que consideran vulnerados por la dirección regional del INPEC- Caldas y por la dirección del Reclusorio Nacional de Mujeres "Villa Josefina" de Manizales, en razón a que no les permiten las visitas conyugales. Una de las actoras está recluida en Ibagué y cuenta con un permiso mensual de 72 horas que pretende usarlo para visitar a su compañera que está recluida en el centro carcelario en mención, pero las autoridades de la cárcel "Villa Josefina" no le permiten ejercer el derecho a la visita íntima. En primera instancia fue concedido el amparo solicitado, bajo el argumento de que la restricción de los derechos de las personas reclusas no podía hacerse con fundamento en la orientación sexual de la persona; se impugnó dicha decisión y en segunda instancia se confirmó el fallo de primera. Por su parte, en sede de revisión la Corte Constitucional además de confirmar los fallos de instancia, ordena a las autoridades competentes reglamentar las visitas íntimas teniendo en cuenta las diversas situaciones de las personas reclusas que las solicitan.	
SUBREGLA: las actuaciones de las autoridades penitenciarias hacía la población reclusa deben estar sustentadas en la dignidad humana, por lo tanto no pueden imponer exigencias que imposibiliten el ejercicio y goce efectivo de los derechos fundamentales de las personas en situación de reclusión; en tal sentido, las reclusas con orientación sexual diversa tienen los mismos derechos a acceder a la visita conyugal que las reclusas heterosexuales.	

HECHOS: Una de las actoras cumple condena en la Penitenciaría Nacional de Mujeres "Villa Josefina" de Manizales, mientras que la otra, su compañera, la cumple en la Cárcel del Distrito Judicial de Ibagué. Esta última, solicitó a las autoridades del centro penitenciario donde se encuentra recluida su compañera que autorizaran la visita íntima entre ambas, en vista del permiso mensual de 72 horas con el que cuenta y que quiere usar para visitar a su pareja.

El centro penitenciario respondió a la solicitud de forma negativa; argumentó que la peticionaria además de no contar con pasado judicial -requisito indispensable para acceder al plantel-, tenía limitados algunos derechos por lo tanto no podía usar a su antojo el permiso de 72 horas; asimismo afirmó que su ingreso causaría incidentes disciplinarios entre las reclusas, debido a que previamente sostuvo una relación sentimental con otra interna. Por su parte, la solicitud hecha por los mismos motivos a las directivas del centro de reclusión donde se encuentra interna en Ibagué, fue respondida de forma negativa; el director del centro penitenciario sostuvo que las visitas íntimas homosexuales no están reguladas en el Código penitenciario y carcelario y, por lo tanto se requiere su reglamentación previa a autorizarlas con el fin de adecuar instalaciones con las debidas normas de higiene e intimidad.

En primera instancia fue concedido el amparo, con fundamento en que la restricción de derechos de las personas condenadas a privación de la libertad, no puede basarse en la orientación sexual y debe responder a criterios de razonabilidad y proporcionalidad; en segunda instancia, fue confirmado el fallo impugnado.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿pueden las autoridades penitenciarias condicionar hasta hacer nugatorio, el ejercicio de la sexualidad de las personas privadas de la libertad?

FUNDAMENTO Y DECISIÓN: la Corte es enfática al afirmar que el tema de discusión no es la preferencia sexual de las reclusas, sino la exigencia de requisitos para poder acceder a las visitas íntimas y si tales requerimientos vulneran derechos fundamentales de las accionantes.

Se reitera lo dicho por la Corte en anteriores decisiones en cuanto a la ejecución de las penas privativas de la libertad; la competencia exclusiva sobre la afectación de la libertad de las personas condenadas radica en una autoridad jurisdiccional, a saber el juez de ejecución de penas y medidas de aseguramiento, esto en razón a que están comprometidos derechos fundamentales de los condenados y de conformidad con el principio de legalidad de la pena; por lo tanto, las decisiones administrativas tomadas por las autoridades penitenciarias no pueden afectar la esfera de goce efectivo de los derechos de las y los reclusos.

Las autoridades de los centros de reclusión y del INPEC, no deben escatimar esfuerzos con el fin de lograr el grado máximo de satisfacción de derechos de las personas internas en las cárceles, por lo tanto las razones esgrimidas para negar la visita íntima a las actoras carece de fundamento; la reglamentación de las visitas no discrimina entre personas reclusas en otros planteles que quieren acceder a la visita íntima y personas no condenas, sólo establece un régimen general para los visitantes; asimismo, las disposiciones administrativas que regulan el beneficio de libertad de las 72 horas de las que goza una de las accionantes, tampoco limita el ejercicio de los derechos al libre desarrollo de la personalidad de quienes alcanzan el grado de resocialización que les permite disfrutarlos. Por lo tanto, la exigencia de requisitos para ingresar a los planteles en calidad de visitantes, no puede vulnerar sus derechos fundamentales.

Por lo tanto, la Corte decide confirmar los fallos de instancia en razón a que las autoridades penitenciarias no pueden negar el derecho de las reclusas a las visitas íntimas, pues estarían desconociendo y vulnerado la dignidad humana como fundamento de la relación entre la administración y la población reclusa. Adicionalmente agrega a los fallos de instancia la orden al Ministerios del Interior y al INPEC para que reglamenten las visitas íntimas en los centros de reclusión considerando las diversas situaciones de quienes las demandan.

5.2.3 FICHA No. 53
Requisas e inspecciones personales a las visitantes de los centros de reclusión

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción de tutela
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	T-1069 del 20 de octubre de 2005
MAGISTRADO PONENTE:	Rodrigo Escobar Gil
SALA DE DECISIÓN:	Sala Quinta de Revisión integrada por los Magistrados Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra y Humberto Antonio Sierra Porto
ACLARACION DE VOTO:	N/A
SALVAMENTOS DE VOTO:	N/A
DESCRIPTORES:	Visitantes a los centros de reclusión, tratos indignos, discriminación por razón de sexo.
RESUMEN DEL CASO: la accionante visita semanalmente a su hermano recluido en la cárcel de Villa Hermosa en Cali; afirma que en dicho centro de reclusión las requisas a las visitantes son abusivas, demasiado intrusivas y no son realizadas de forma higiénica. Asimismo, manifiesta que le ha sido negada la entrada al plantel cuando tiene el periodo menstrual, bajo el argumento de que al estar en esa situación, se dificulta la requisa. En primera instancia fue negado el amparo, puesto que el juez consideró que los protocolos de requisa llevados a cabo no vulneraban los derechos de la accionante. En sede de revisión, la Corte Constitucional decidió revocar el fallo de instancia y conceder el amparo solicitado.	
SUBREGLA: las requisas e inspecciones corporales para ingresar a los centros de reclusión, deben regirse por el respeto a los derechos a la intimidad, integridad personal, igualdad y dignidad de las personas, de darse lo contrario se constituirían como actos inhumanos y degradantes a todas luces inconstitucionales.	

HECHOS: La accionante visita semanalmente a su hermano recluido en la cárcel de Villa Hermosa en Cali; afirma que en dicho centro de reclusión las requisas a las visitantes son abusivas, demasiado intrusivas y no son realizadas de forma higiénica. Asimismo, manifiesta que le ha sido negada la entrada al plantel cuando tiene el periodo menstrual, bajo el argumento de que al estar en esa situación, se dificulta la requisa. Solicita por lo tanto que se tutelen sus derechos a la dignidad humana, a la salud y a la igualdad.

En primera instancia fue negado el amparo, puesto que según el fallador, no se evidenciaba afectación alguna a los derechos fundamentales de la actora.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿el tratamiento dado por las autoridades carcelarias a las visitantes de los establecimientos penitenciarios, vulnera sus derechos al trato digno, la salud y la igualdad?

FUNDAMENTOS Y DECISIÓN: en esta providencia, la Corte divide sus argumentos en dos, por una parte se pronuncia respecto a los tratos inhumanos producto de las requisas a las visitantes y por otra parte, se refiere a la prohibición del ingreso de mujeres con el periodo menstrual a la cárcel de Vista Hermosa por parte de las autoridades de dicho centro de reclusión; con respecto a los dos temas, la Corte es enfática en manifestar que reiterará su jurisprudencia.

En primer lugar, precisa que si bien las personas privadas de la libertad tienen restringidos sus derechos, los demás que quieran y tengan el derecho de ingresar a los centros de reclusión, gozan de la plenitud de sus derechos y garantías fundamentales, por lo tanto, solamente las medidas 'absolutamente indispensables' para mantener el orden y la disciplina de los establecimientos carcelarios son justificadas como restricciones a sus derechos.

En este sentido, en la providencia se afirma que las requisas e inspecciones corporales pueden ser razonables en la medida en que cumplan ciertos requisitos, a saber: (i) deben contar con el consentimiento informado del visitante; (ii) el registro debe ser practicado de modo que el pudor y el decoro personal no resulten ofendidos, ni la integridad física vulnerada; (iii) debe existir un mandato legal; (iv) debe mediar la supervisión judicial; (v) la intervención debe realizarse por parte de personal experto y (vi) debe darse en condiciones sanitarias adecuadas; de no cumplirse con estos requerimientos, las requisas y/o inspecciones corporales serían inconstitucionales, puesto que atentarían contra la dignidad y la integridad personal de las personas visitantes, en razón a que representarían un trato degradante e inhumano.

Por su parte, en lo que respecta a la prohibición de ingreso como visitantes a las mujeres que tienen el periodo menstrual, la Corte señala que es una situación biológica que sólo concierne a la mujer y que no puede ser tomada como fundamento para un trato discriminatorio; adicionalmente dejo sentado que las autoridades de la cárcel de Vista Hermosa no pueden argumentar que las mujeres que pretenden ingresar al plantel y presentan el periodo menstrual van a favorecer la comisión de conductas prohibidas en el centro de reclusión(ingreso de drogas, armas y otros elementos prohibidos), debido a que estarían desconociendo el principio de buena fe. Asimismo, en la providencia se dejó claro que lo afirmado por el director de la cárcel de Vista Hermosa de que el periodo menstrual de las visitantes "dificulta la requisa", sólo confirma que en dicho centro carcelario se tiene a la inspección vaginal (la única que podría ser dificultada por la menstruación) como rutinaria, desconociendo los requisitos que deben cumplirse al hacerse una inspección corporal para ingresar al plantel de reclusión.

La Corte concluye que "la prohibición a las mujeres de ingresar a las cárceles durante el período menstrual es una práctica inconstitucional que desconoce sus derechos a la libertad personal, a la intimidad y a la dignidad humana, en la medida en que se trata de un ciclo natural biológico que sólo debe concernir a la mujer y teniendo en cuenta, además, que no existe un nexo de causalidad preciso entre esta situación y los eventuales delitos o conductas que puedan cometerse al interior de un centro penitenciario y que puedan afectar su estabilidad o seguridad".

Finalmente, la Corte Constitucional decide tutelar los derechos invocados por la accionante y reiterar su jurisprudencia sobre el tema.

5.3 Autonomía sexual de niñas y adolescentes

5.3.1 FICHA No. 36
Decisión de formar una familia y potestades de las instituciones educativas

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción de Tutela
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	T-377 del 24 de Agosto de 1995
MAGISTRADO PONENTE:	Fabio Morón Díaz
SALA DE DECISIÓN:	La Sala de Revisión de Tutelas, integrada por los H. Magistrados JORGE ARANGO MEJIA, VLADIMIRO NARANJO MESA y FABIO MORON DIAZ
ACLARACION DE VOTO:	N/A
SALVAMENTOS DE VOTO:	Magistrado Vladimiro Naranjo Mesa
DESCRIPTORES:	Derecho a la educación, dignidad, autonomía, libre desarrollo de la personalidad, intimidad, unión marital de hecho, igualdad, autonomía educativa
RESUMEN DEL CASO: Una mujer decide iniciar una unión marital con su novio, al informar de esta decisión a las directivas de su colegio, este le ordena usar ropa particular y al siguiente año no se le permite continuar estudiando a menos que vuelva a su casa materna o que decida contraer matrimonio, caso en el cual le ayudarían a conseguir un cupo para la jornada nocturna. Finalmente no logró conseguir cupo en la jornada nocturna. La joven interpuso una tutela que fue denegada por en primera instancia, considerando que no se estaba vulnerando el derecho a la educación. La Corte tutela los derechos de la menor a la educación y ordena el reintegro a la institución educativa.	
SUBREGLA: Autonomía para conformar una familia y alcance de las decisiones de las autoridades educativas. La decisión autónoma de conformar una familia a través de la unión marital no puede ser causal para la exclusión de una alumna de una institución educativa. Por lo tanto, colegíoslas instituciones de educación no pueden imponer condiciones que vulneren la intimidad y la autonomía de las mujeres estudiantes para que éstas puedan educarse	

HECHOS: Una mujer decide iniciar una unión marital con su novio, decisión que informa a las directivas del colegio; estas, le ordenan dejar de usar el uniforme y usar ropa particular, asimismo le informan que para el siguiente año lectivo, no se le permitirá continuar estudiando a menos que vuelva a su casa materna o que decida contraer matrimonio, caso en el cual le ayudarían a conseguir un cupo para la jornada nocturna. El día del inicio de clases, la accionante va a la institución y no se le permite el ingreso. Intenta conseguir cupo en la jornada nocturna, pero no lo logra. El amparo solicitado fue denegado por el juzgado de primera instancia, considerando que no se estaba vulnerando el derecho a la educación, el juez establece que la conducta de la menor de decidir constituir una unión marital de hecho, puede servir como un mal ejemplo para los demás estudiantes.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿El Colegio vulneró el derecho a la educación de la menor, al haberla desescolarizado por su decisión de conformar una unión marital de hecho?

FUNDAMENTOS Y DECISIÓN: El derecho a la educación resulta violado en el presente caso, dado que no se permitió la renovación de la matrícula a la estudiante por su decisión de conformar una unión marital de hecho. Las sanciones impuestas no pueden implicar la pérdida total del derecho a la educación. Además, la decisión sobre la unión marital hace parte del ejercicio del derecho al libre desarrollo de la personalidad, de la intimidad, la dignidad y de la autonomía de las personas, por lo cual no puede ser calificada de inmoral. Incluso, la sanción impuesta y el sometimiento al escarnio público viola también el derecho a la igualdad de la mujer frente a sus compañeras.

SALVAMENTOS DE VOTO: El Magistrado Vladimiro Naranjo Mesa, argumenta que la decisión tomada por la Corte desconoce el derecho a la autonomía educativa de las instituciones escolares, dado que se les impone un tipo de relativismo moral contra sus propios manuales de convivencia. El magistrado considera que la unión marital de la estudiante sí es un mal ejemplo desde el punto de vista moral para el resto de los estudiantes. No debería imponérsele a la institución educativa la orden de reintegrar a esta estudiante.

5.3.2 FICHA No. 35
Embarazo y Educación

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción de Tutela
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	T-145 del 12 de Abril de 1996
MAGISTRADO PONENTE:	Jorge Arango Mejía
SALA DE DECISIÓN:	La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Jorge Arango Mejía, Antonio Barrera Carbonell y Eduardo Cifuentes Muñoz
ACLARACION DE VOTO:	No
SALVAMENTOS DE VOTO:	No
DESCRIPTORES:	Derecho a la educación, embarazo como derecho fundamental, derecho al libre desarrollo de la personalidad
RESUMEN DEL CASO: Una mujer estudia en una institución educativa, que en razón a su estado de embarazo la desescolariza. Como justificante de esta conducta, la institución argumenta que el estado de la mujer va en contra de lo determinado en el manual de convivencia. El juez de primera instancia niega la acción de tutela por considerar que la alumna en efecto incumplió una de las normas del manual de convivencia, y esto permite que no sea nuevamente admitida en el colegio. La Corte concede la tutela argumentando que hubo una violación al derecho a la educación y al derecho a la igualdad, ya que el estado de embarazo de una estudiante no es una falta grave dentro del manual de convivencia, y que la imposición de la sanción viola el debido proceso.	
SUBREGLA: Es inadmisible constitucionalmente expulsar de una institución a una mujer por su estado de embarazo. La expulsión de una mujer de una institución educativa por razones de su estado de embarazo, es una violación a sus derechos a la educación y a la igualdad, ya que establece una medida restrictiva a las oportunidades de la estudiante, asimismo comporta una intromisión indebida en la esfera privada de la mujer, por lo tanto son conductas inadmisibles constitucionalmente.	

HECHOS: Una estudiante queda en embarazo y la institución educativa le impone la sanción de no renovarle su matrícula, argumentando que su estado va en contra de lo determinado en el manual de convivencia, pues la filosofía del colegio es religiosa franciscana. El juez de primera

instancia niega la acción de tutela por considerar que la alumna en efecto incumplió una de las normas del manual de convivencia, y esto permite que no sea nuevamente admitida en el colegio

PROBLEMA JURÍDICO: ¿La negativa del Colegio Inmaculado Corazón de María de la ciudad de Pereira de renovar la matrícula de la accionante por haber quedado en estado de embarazo vulnera el derecho a la educación de la menor?

FUNDAMENTOS Y DECISIÓN: El derecho a la educación resulta violado en el presente caso, dado que no se permitió la renovación de la matrícula a la estudiante por su estado de embarazo. La Corte enfatiza que los manuales de convivencia no pueden ir en contra de la Constitución. Las sanciones impuestas no pueden implicar la pérdida total del derecho a la educación. Además, la decisión sobre el embarazo hace parte del contenido del derecho al libre desarrollo de la personalidad y autonomía de las personas, por lo cual no puede ser calificada de inmoral. Por último, el hecho de que el embarazo no sea considerado como falta grave dentro del manual de convivencia y que por tanto no sea objeto de desescolarización, implica que la negación de la renovación en la matrícula vulnera el debido proceso, ya que se está imponiendo una sanción que no está contemplada en el reglamento de la institución. En este sentido la Corte ordena el reintegro de la alumna a la institución educativa.

5.3.3 FICHA No. 37
Decisión de conformar una familia y derecho a la educación

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción de Tutela
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	T-516 del 21 de Septiembre de 1998
MAGISTRADO PONENTE:	Antonio Barrera Carbonell
SALA DE DECISIÓN:	La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados ANTONIO BARRERA CARBONELL, EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ y CARLOS GAVIRIA DIAZ
ACLARACION DE VOTO:	No
SALVAMENTOS DE VOTO:	No
DESCRIPTORES:	Derecho a la educación, libre desarrollo de la personalidad, intimidad, unión marital de hecho, igualdad, matrimonio, autonomía educativa, reglamento educativo
RESUMEN DEL CASO: Una menor de edad decide vivir en unión libre con su pareja, situación que es informada a la rectora de la institución educativa, la cual decide imponerle la obligación de usar un uniforme especial para las niñas embarazadas, casadas o que conviven en unión libre, de acuerdo con el manual de convivencia. La madre de la menor tutela en su nombre el derecho a la igualdad. En primera instancia el juez concede la tutela considerando que el manual de convivencia de las instituciones educativas debe ir de acuerdo con la Constitución, y que en efecto se vulneró la igualdad de la menor. La Corte Constitucional confirma el fallo.	
SUBREGLA: Prohibición de medidas que vulneran derechos fundamentales de niñas y adolescentes en los manuales de convivencia. Ninguna medida correctiva contenida en los manuales de convivencia de las instituciones educativas puede ir en contra de los derechos fundamentales de los y las estudiantes, de así, se reputan contrarias a la Constitución Nacional y por lo tanto inadmisibles en el ordenamiento interno. Por tanto, está prohibida toda medida que implique discriminar a una adolescente por la decisión de conformar una familia, como llevar un uniforme diferente al de sus compañeras.	

HECHOS: Una menor de edad decide vivir en unión libre con su pareja, esta situación es informada a la rectora de la institución educativa, la cual decide imponerle la obligación de usar un uniforme especial para las niñas embarazadas, casadas o que conviven en unión libre. Esta medida se toma de acuerdo con el manual de convivencia que impone dicha sanción. La madre de la menor tutela en su nombre el derecho a la igualdad en tanto se está discriminando a la menor por su decisión, frente a las demás estudiantes.

En primera instancia el juez concede la tutela considerando que el manual de convivencia de las instituciones educativas debe ir de acuerdo con la Constitución, y que en efecto se vulneró la igualdad de la menor.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿La medida correctiva aplicada a la demandante, por convivir en unión libre, vulnera los derechos a la igualdad, al libre desarrollo de la personalidad y a la intimidad de la accionante?

FUNDAMENTOS Y DECISIÓN: En efecto la alumna es víctima de discriminación, en tanto se le obliga a usar un uniforme diferente por su elección de conformar una unión libre. La conformación de la familia tiene protección constitucional, y esta puede ser conformada por matrimonio o por unión libre. El libre desarrollo de la personalidad de la alumna debe ser respetado, donde la conformación de una familia es su deseo responsable y hace parte de su plan de vida. La intromisión del colegio en esta decisión implica una violación a la intimidad de la misma.

El derecho a la igualdad se encuentra conectado con la dignidad y la realización de las personas; en tal sentido, los tratos diferenciados sin fundamento constitucional, contrarían el sentido de la justicia y el respeto que toda persona merece. Por su parte, el derecho al libre desarrollo de la personalidad, *"protege la capacidad de ésta [la persona] para elegir, en forma libre y autónoma, las opciones de vida que habrán de determinar su existencia";* en este sentido, la decisión de la joven, de formar una familia, se encuentra amparada en este derecho y por ende, cualquier intromisión por parte del colegio es arbitraria y atenta contra su libertad de determinarse.

Adicionalmente, señala la Corte, que los reglamentos de las instituciones educativas, como los manuales de concivencia, no pueden ser otra cosa sino el reflejo de la normatividad constitucional, por lo tanto cualquier disposición contenida en ellos que contradiga la Carta Política, es inadmisible. En tal sentido, no es admisible, que la normatividad interna del colegio dispense un trato diferenciado a las estudiantes, sin ningún sustento constitucional y por ende violatorio del principio de igualdad, que además se fundamenta en una concepción de protección paternalista del colegio hacia sus estudiantes.

La Corte confirma el fallo de primera instancia argumentado una violación a "la igualdad, al libre desarrollo de la personalidad, a la intimidad personal y familiar a conformar una familia, y a no ser objeto de tratos inhumanos, crueles o degradantes".

5.3.4. FICHA No. 38
Matrimonio y Derecho a la Educación

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción de Tutela
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	T-853 del 2 de Septiembre de 2004
MAGISTRADO PONENTE:	Manuel José Cepeda Espinosa
SALA DE DECISIÓN:	La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Triviño y Rodrigo Escobar Gil
ACLARACION DE VOTO:	N/A
SALVAMENTOS DE VOTO:	N/A
DESCRIPTORES:	Derecho a la educación, libre desarrollo de la personalidad, protección a la familia, reglamento educativo, matrimonio civil
RESUMEN DEL CASO: Una menor de edad decide contraer matrimonio civil, por esta razón, y pese a su buen comportamiento, es expulsada del colegio en el que estaba estudiando. La menor interpone acción de tutela que es negada por el juez en primera y segunda instancia, argumentando que la menor violó el reglamento de la institución educativa, que no se le limitó su derecho a la educación por la potestad que tiene de ir a estudiar en otra institución educativa, y porque su conducta es un mal ejemplo para las demás estudiantes. La Corte Constitucional tutela los derechos de la menor a la igualdad, a la educación, la libertad, la autonomía y el debido proceso, y ordena su reintegro a la institución educativa.	
SUBREGLA: Imponer un trato diferente a las estudiantes o a los estudiantes que han decidido libremente fundar una familia, desconoce de forma grave y manifiesta la Constitución Política.	

HECHOS: Una menor de edad decide contraer matrimonio civil, por esta razón y pese a su buen comportamiento, es expulsada del colegio en el que estaba estudiando. La rectora del colegio argumenta que la menor no puede seguir estudiando en su institución, dado que es un colegio que se rige por la filosofía católica y el hecho de que haya contraído matrimonio civil es un mal ejemplo para las demás estudiantes.

La menor interpone acción de tutela que es negada por el juez en primera y segunda instancia, argumentando que la menor en efecto violó el reglamento de la institución educativa, que no se le limitó su derecho a la educación por la potestad que tiene de ir a estudiar en otra institución educativa.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿Desconoce un establecimiento educativo los derechos fundamentales a la educación, a la igualdad, a la libertad, autonomía y al debido proceso de una estudiante al negarle el cupo para continuar sus estudios por haber tomado la decisión de fundar una familia, teniendo en cuenta que el plantel educativo es de carácter confesional y que fundó su decisión en el Manual de Convivencia?

FUNDAMENTOS Y DECISIÓN: Una alumna, en ejercicio de su derecho constitucional a constituir una familia, decidió de forma libre y autónoma por contraer matrimonio civil. El ejercicio de este derecho hace parte del ámbito privado de la menor, que es legítimo, amparado y protegido especialmente por la Constitución y los Convenios internacionales sobre la materia. Así,

esta decisión no puede derivar en tratos diferentes al del resto de sus compañeras, más aún cuando con este trato se vulnera su derecho a la educación. Ya que por un lado, el derecho a la igualdad, en sus múltiples manifestaciones sienta las bases para la dignidad y la realización de la persona humana. Las normas que otorgan beneficios, imponen cargas u ocasionan perjuicios a personas o grupos de personas de manera diversificada e infundada contrarían el sentido de la justicia y del respeto que toda persona merece; y por otro, El libre desarrollo de la personalidad se vincula con las decisiones libres y responsables que pueden tomar las personas sobre su proyecto de vida. Está asociado con la dignidad. En el caso de los menores, debe haber un mayor respeto de este derecho en tanto más se acerquen a la mayoría de edad.

Respecto del manual de convivencia, si bien es cierto que existe la autonomía educativa, también es cierto que dicho manual no puede ir contra la Constitución. En la medida en que la Constitución protege la familia, no puede el colegio castigar su conformación. Por otra parte, no existe una sanción clara y expresa para lo que el colegio considera reprochable. Así, se vulnera el principio de legalidad y el mismo debido proceso con la forma como se imponen las sanciones en el manual de convivencia. En suma, los reglamentos de las instituciones educativas no pueden imponer sanciones o normas que vayan en contra de lo establecido por la Constitución. Incluso el poder disciplinario ejercido por las instituciones educativas debe ser proporcional, para estar de acuerdo con la Carta Superior.

Así, la Corte decide revocar las decisiones de los jueces de primera y segunda instancia, ordenar el reintegro de la menor a la institución educativa con las debidas facilidades para que pueda terminar su último año, ordenar la inaplicación de los apartes del manual de convivencia mencionados en la sentencia, ordenar la impartición de cursos pedagógicos y constitucionales a las alumnas de grados 9, 10 y 11 de la institución.

5.3.5. FICHA No. 33
Embarazo del alto riesgo y derecho a la educación

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción de Tutela
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	T-564 de 6 de agosto de 2009
MAGISTRADO PONENTE:	Gabriel Eduardo Mendoza Martelo
SALA DE DECISIÓN:	Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Jorge Ignacio Pretelt Chaljub y Mauricio González Cuervo
ACLARACION DE VOTO:	No
SALVAMENTOS DE VOTO:	No
DESCRIPTORES:	Legitimación por activa y por pasiva, derecho a la educación, embarazo de estudiante, derecho a la vida, derechos de la mujer embarazada
RESUMEN DEL CASO: Una niña de 13 años queda en embarazo, considerado de alto riesgo. Por esta razón su madre solicita que se le permita a la menor asistir a la jornada escolar sabatina. La institución educativa argumenta que no existe el cumplimiento de los requisitos para que la menor asista en esta jornada. La madre solicita tutela los derechos de su hija a la educación y a la vida. El juez de primera instancia niega la tutela al considerar que los derechos expuestos no se encuentran vulnerados, dado que la menor puede seguir estudiando en la jornada semanal y que no encuentra concordancia entre el embarazo de alto riesgo y la posibilidad de que la menor se dedique a trabajar durante la semana. La Corte confirma la sentencia de primera instancia.	
SUBREGLA: Los tratos diferenciados a las mujeres embarazadas hay que justificarlos. Para que exista una vulneración del derecho a la educación de una menor embarazada, debe haber alguna medida discriminatoria en su contra por este hecho, como por ejemplo la desescolarización. Cuando existe una certificación médica que justifique la medida de la institución educativa, puede no existir vulneración de ningún derecho fundamental.	

HECHOS: Una madre interpone una acción de tutela en nombre de su hija menor de edad por violación del derecho a la educación y a la vida. La menor quedó en estado de embarazo y según el médico es de alto riesgo, por lo tanto solicita a su institución educativa que se le permita asistir a la jornada sabatina, en lugar de la jornada semanal dado su complicado estado de embarazo. Además argumenta que durante la semana podría trabajar para sufragar los gastos del embarazo. Por su parte, la institución educativa no permite el cambio de jornada por considerar que la menor no cumple con los requisitos para hacerlo. Sin embargo, permite que siga estudiando en la jornada semanal.

El juez de primera instancia no concede la tutela, argumentado que: no se está negando el derecho a la educación y a la vida dado que sí se permite que asista a una institución educativa; y que el hecho de que la menor pretenda trabajar en semana estaría tal vez vulnerando su derecho a la vida dado su embarazo de alto riesgo.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿El Instituto Educativo José Celestino Mutis ha vulnerado los derechos fundamentales a la vida y a la educación de la menor quien se encuentra en estado de embarazo, al no autorizar el ingreso a las clases de la jornada escolar sabatina, argumentando que no cumple con los requisitos exigidos por la ley para ingresar a dicha jornada?

FUNDAMENTOS Y DECISIÓN: Se reitera la jurisprudencia anterior respecto de la especial protección especial de la mujer embarazada y respecto del derecho a la educación de ésta. Así, la Corte refiere que en el presente

caso, el cambio a la jornada sabatina por parte de la menor debe estar certificada por un médico que precise su importancia para promover la salud de la embrazada. En este caso no existe dicha certificación y no se tiene como constitucionalmente válido el cambio de jornada.

Por otra parte, la menor no ha sido desescolarizada, sino que sigue en la institución educativa en la jornada semanal, por lo cual no se está vulnerando su derecho a la educación. Respecto del derecho a la vida, resulta contradictorio el hecho de que la menor acuda a la jornada sabatina para proteger su vida, y que la madre argumente que durante la semana la menor trabajará. A su vez, no existe una patología especial descrita por el médico tratante que establezca el riego para la vida que tiene la menor embarazada. Por lo anterior, no encuentra la Corte que existe vulneración a los derechos a la vida y a la educación de la menor.

5.4 Consentimiento sustituto en tratamientos de esterilización

5.4.1 FICHA No. 30
Consentimiento de mujeres con discapacidad mental para someterse a tratamientos médicos

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción de tutela
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	T-850 del 10 de octubre de 2002
MAGISTRADO PONENTE:	Rodrigo Escobar Gil
SALA DE DECISIÓN:	Sala Quinta de Revisión, conformada por los magistrados Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra y Eduardo Montealegre Lynett
ACLARACIÓN O SALVAMENTO DE VOTO:	No
DESCRIPTORES:	Consentimiento de mujeres con discapacidad mental, esterilización, consentimiento informado, consentimiento orientado hacia el futuro, autonomía.
RESUMEN DEL CASO: Acción de tutela interpuesta por la madre de una joven de 19 años con discapacidad mental, que solicitó que se le ordenara a su EPS la realización de una intervención denominada tubectomía, con el fin de esterilizar a su hija. La accionante argumentó que varios dictámenes médicos le aconsejaron someter a su hija a dicho procedimiento, en vista de los defectos mentales que padecía. Por su condición de salud, no podía utilizar métodos anticonceptivos hormonales, por lo tanto la opción quirúrgica fue lo sugerido por los profesionales tratantes. Le fue negado el amparo en primera instancia y la Corte decidió confirmar dicho fallo con base en los conceptos de *consentimiento orientado hacia el futuro* como medio para proteger la autonomía de la joven que manifestó el deseo de convertirse en madre y formar una familia.	
SUBREGLA: Consentimiento informado en mujeres en condición de discapacidad cognitiva. Cuando las capacidades mentales de un individuo le impiden tomar una decisión consciente y responsable sobre su salud en determinado momento, pero de ellas se espera que mejoren posteriormente, debe hacerse uso del *consentimiento orientado hacia el futuro* como la herramienta que permite armonizar el derecho a la autonomía personal con el deber del Estado de garantizar la vida y la salud.	

HECHOS: La accionante es madre de una mujer de 19 años con retraso mental leve y solicita como agente oficiosa que se le practique el procedimiento denominado tubectomía a su hija con el fin de esterilizarla. Se fundamenta en las recomendaciones médicas hechas, que se orientan a señalar su incapacidad mental para asumir la maternidad. Los médicos precisaron que la intervención quirúrgica era el mecanismo más adecuado, porque los métodos anticonceptivos hormonales no podían ser utilizados de manera conjunta con los medicamentos que recibe por la epilepsia que padece; además, señalaron que la medicación para tratar la epilepsia genera daños en el feto en la eventualidad de un embarazo y tampoco pueden suprimirse por la gravedad de su condición de salud.

Ante la negativa de la EPS a realizar el procedimiento solicitado por la accionante, esta interpuso la tutela en cuestión, puesto que consideraba vulnerados el derecho a la igualdad, en particular, a la protección especial para las personas discapacitadas (art. 13); a la seguridad social (art. 48) y específicamente a la salud (art. 49) en conexidad con el derecho a una vida digna (preámbulo, arts. 1º, 2º y 11).

En primera instancia fueron negadas sus pretensiones, sin embargo, el fallador ordenó a la EPS que le practicara una esterilización menos invasiva que la quirúrgica dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes al nombramiento de la actora como representante legal de su hija.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿Puede sustituirse el consentimiento de una persona adulta con retraso mental leve, sin atentar contra su autonomía, para someterla a un tratamiento médico a pesar de existir la posibilidad de que en un futuro sus capacidades mentales mejoren y pueda adquirir mayor autonomía?

FUNDAMENTO Y DECISIÓN: Con el fin de determinar la discapacidad congnitiva de la mujer y el consecuente nivel de autonomía, la Corte solicitó un dictamen médico, en respuesta recibió un documento emitido por un profesional en psiquiatría donde se manifestó que padecía de un retraso mental leve, que era consciente de la consecuencia de las relaciones sexuales (embarazo), que contaba con cierto grado de autonomía en el cuidado y arreglo personal, asimismo desempeñaba algunas labores domésticas; la paciente manifestó los deseos de querer formar una familia y tener hijos, sin embargo el especialista concluyó que la joven era incapaz de asumir las responsabilidades que la maternidad acarrea y que no existen tratamientos para mejorar su condición mental.

Partiendo de lo anterior, en la providencia se analiza la relación existente entre el derecho a la autonomía y el deber del Estado de protección y garantía de la vida y la salud. Al respecto la Corte señala que en cada caso concreto deben evaluarse las circunstancias que permitan determinar qué situación prevalecería; para ilustrar el punto, cita otros casos de tutela que fueron objeto de revisión y precisa que “la actividad estatal dirigida a garantizar la autoconservación de la salud y la vida debe armonizarse con la autonomía del individuo para construir su propia vida”. A pesar de esto, la Corte resalta que en el caso particular debe tenerse en cuenta una variable muy importante que es la discapacidad mental de la joven y la injerencia de tal condición en su autonomía.

Entonces, enfatiza en la protección que debe brindar el Estado a las personas que no cuentan con las capacidades necesarias para actuar de manera autónoma; en este sentido, incluye la idea de *capacidad futura* con el objetivo de señalar que la protección del Estado en estos casos debe orientarse a proporcionar las condiciones que propendan por la mejoría de la situación de discapacidad y a mantener al margen a terceros que puedan interferir en las decisiones, vulnerando la posibilidad de actuar de forma autónoma en el futuro.

Con base en esto, la Corte parte del concepto de *consentimiento informado* como componente necesario para realizar procedimientos médicos con el fin de materializar el principio de libertad e igualdad en la relación paciente-médico. El consentimiento informado tiene carácter de principio constitucional sobre el cual no pueden establecerse reglas generales a priori; sólo mediante un análisis concreto de la situación fáctica del caso puede precisarse la cualificación de la información suministrada al paciente para que tome una decisión adecuadamente informada y en consecuencia autónoma sobre su salud.

En el caso concreto, el procedimiento de tubectomía solicitado es altamente invasivo y tiene gran impacto en la vida futura de la paciente, por lo tanto se requiere una mayor información por parte del médico con el fin de garantizar la autonomía en la decisión; sin embargo, al estar en duda la capacidad de la paciente para tomar decisiones de forma autónoma, la Corte considera importante entrar a analizar la procedencia de la sustitución de su consentimiento.

Si bien se acepta la sustitución del consentimiento en los casos en los cuales el paciente no tiene capacidad de decidir autónomamente, esta facultad no se equipara a la requerida para celebrar negocios jurídicos válidos. La capacidad para decidir sobre la realización de tratamientos médicos sobre el propio cuerpo es mínima y sólo exige "que la persona tenga conciencia de su situación y sea capaz de aceptar, de manera expresa o tácita, el tratamiento que se le propone, para que se la considere competente para tomar esas decisiones".

En este sentido, en el caso particular, la paciente ha manifestado conocer la consecuencia de las relaciones sexuales (embarazo), y manifiesta el deseo de tener hijos y formar una familia.

Por ende, se hace claro que a pesar del retraso mental leve que padece, según el dictamen médico se infiere que con la educación y el apoyo necesario, pueden en un futuro mejorar sus capacidades mentales y llegar a que sea consciente de las responsabilidades que la maternidad implica. Es así como la Corte precisa que la figura de protección necesaria en este caso, corresponde al *consentimiento orientado al futuro* como salvaguarda de la autonomía de la joven y de su deseo de ser madre y formar una familia.

El papel del juez constitucional debe propender por preservar las condiciones de la persona con el objetivo de que en el futuro pueda tomar decisiones de forma autónoma; por lo tanto, si existen otros medios para lograr los mismo fines que no sean tan invasivos ni afecten de manera definitiva la posibilidad de la joven de ser madre en un futuro, debe optarse por estos. De manera conjunta, la Corte establece que no es suficiente ofrecer protección a través del consentimiento orientado a futuro, sino que se requieren otros mecanismo tendentes a que la capacidad futura se efectivice.

Finalmente, la Corte Constitucional decide "confirmar parcialmente la Sentencia de instancia que acertada y prudentemente impidió la utilización de un mecanismo de esterilización tenga carácter quirúrgico o definitivo, [adicionalmente], esta Corporación ordenará al Seguro Social E.P.S. incorporarla en un programa de educación especial integral de acuerdo con sus capacidades y necesidades y en el cual se imparta la educación adecuada para las personas con sus condiciones mentales específicas, tendiente además a capacitarla para ejercer su sexualidad y la maternidad de manera autónoma y responsable".

5.4.2 FICHA No. 31
Consentimiento sustituto en menor de edad con discapacidad mental

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción de tutela
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	C-248 del 21 de marzo de 2003.
MAGISTRADO PONENTE:	Eduardo Montealegre Lynett
SALA DE DECISIÓN:	Sala Séptima de Revisión, integrada por los Magistrados Eduardo Montealegre Lynett, Alvaro Tafur Galvis y Clara Inés Vargas Hernández
ACLARACION DE VOTO:	N/A
SALVAMENTOS DE VOTO:	N/A
DESCRIPTORES:	Consentimiento informado, menor con discapacidad mental, consentimiento sustituto, esterilización
RESUMEN DEL CASO: La accionante, como madre de una menor con discapacidad mental. le solicita a su EPS Seguro Socialque le practique a su hija el procedimiento denominado tubectomía con el fin de esterilizarla dada su discapacidad cognitiva. Las pretensiones son negadas en primera y segunda instancia, aduciendo que el procedimiento solicitado no era de carácter fundamental para salvaguardar la salud o mejorar la condición mental de la menor. La Corte confirma los fallos y adicionalmente ordena a la EPS informarle a la actora los trámites que debe cumplir para sustituir el consentimiento de su hija con discapacidad mental.	
SUBREGLA: Consentimiento sustituto para procedimientos médicos que limiten la libertad procreativa de mujeres en condición de discapacidad cognitiva. Cuando una menor con discapacidad mental no pueda manifestar su consentimiento informado para practicarse un procedimiento médico, se puede acudir al consentimiento sustituto de su representante legal previa autorización judicial.	

HECHOS: El psiquiatra tratante de la menor hija de la accionante, ordenó se le realizara la esterilización mediante el procedimiento denominado tubectomia. La EPS Seguro Social se negó a realizarlo en razón a que primero requería la autorización del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar dadas las condiciones médicas de la menor. La madre afirmó que la entidad promotora de salud estaba violando los derechos a la dignidad, igualdad, a la salud y a la seguridad social de su hija.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿Es procedente y respetuosa del derecho a la autonomía, la sustitución del consentimiento para realizar procedimientos médicos cuando la paciente presenta discapacidades mentales?

FUNDAMENTOS Y DECISIÓN: La Corte hace una interpretación extensiva del artículo 554 del Código Civil[9] que protege a los discapacitados mentales en su libertad personal, al exigir autorización judicial para ser privados de ella.

De conformidad con los principios constitucionales que deben orientar la labor jurisdiccional e interpretativa, la Corte afirma que la *ratio legis* del precitado artículo se extiende en tratándose de derechos fundamentales

9 Artículo derogado por el artículo 119 de la Ley 1306 de 2009. ARTÍCULO 554. El demente no será privado de su libertad personal, sino en los casos en que sea de temer que usando de ella se dañe a sí mismo o cause peligro o notable incomodidad a otros.

(se ajusta a los artículos 13 y 28 constitucionales); es decir, cuando exista una situación en la que estén involucrados derechos humanos de incapaces mentales, debe exigirse previamente la autorización judicial, de lo que se colige la improcedencia de acudir a la acción de tutela en principio. La autorización judicial, debe tener como fundamento las pruebas tendentes a demostrar la incapacidad de la menor y la carencia de autonomía para tomar decisiones.

Por otro lado, se refiere a la sentencia T-850 de 2002, pero precisa que no puede asumirse como precedente en razón a que en primer lugar, no se acudió a la autorización judicial previa, en segundo lugar, existía la posibilidad de mejorar las capacidades mentales de la paciente y por ende era factible que en el futuro pudiera tomar decisiones de manera autónoma. Mientras que en el presente caso no existen documentos que informen sobre la situación personal y familiar de la menor, para concluir de conformidad con la sentencia anteriormente relacionada.

De manera simultánea, señala que el consentimiento informado funciona a manera de protección de los derechos a la libertad e igualdad de los pacientes; en el caso concreto, si la paciente es incapaz de manifestar su consentimiento informado, entonces es incapaz de ejercer la maternidad con posterioridad; pero la Corte es enfática al señalar que no debe tomarse la protección de los derechos de manera funcional, sino que deben protegerse *in abstracto*; por lo tanto, en la providencia se afirma, que en la eventualidad de que la menor quede embarazada, y al no tener las facultades mentales necesarias para asumir la maternidad, se le estaría obligando a soportar una carga desproporcionada.

Finalmente la Corte afirma que en virtud del derecho al debido proceso, considerándolo de forma sustantiva y no meramente adjetiva, deben surtirse unas etapas y agotarse determinadas oportunidades con el fin de alcanzar un resultado. En este sentido, la accionante no ejerció su derecho al debido proceso, que le garantiza la adecuada prestación del servicio de salud en razón a que la EPS evita que las personas reclamen sus derechos por cualquier vía. La actora se adelantó a acudir a la protección mediante tutela cuando existían otros medios.

En razón a lo expuesto, la Corte Constitucional decide confirmar los fallos de primera y segunda instancia, además de ordenar a la EPS a informar a la accionante de los trámites previos para solicitar y que le sea autorizada la tubectomía a su hija y ordenar al Seguro Social que se abstenga de practicar tubectomías hasta tanto no cuente con autorización judicial.

5.4.3 FICHA No. 32
Consentimiento sustituto para realizar esterilización en mujer incapaz

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción de tutela
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	T-492 del 29 de julio de 2006
MAGISTRADO PONENTE:	Marco Gerardo Monroy Cabra
SALA DE DECISIÓN:	Sala Sexta integrada por los Magistrados Humberto Sierra Porto, Álvaro Tafur Galvis y Marco Gerardo Monroy Cabra
ACLARACIÓN O SALVAMENTO DE VOTO:	N/A
DESCRIPTORES:	Discapacidad mental, esterilización, sustitución del consentimiento
RESUMEN DEL CASO: La accionante solicitó a su EPS COOMEVA realizar la intervención llamada "pomeroy" a su hija mayor de edad que padecía de discapacidad mental con el fin de esterilizarla. La mujer se encontraba en embarazo y su médico ginecólogo ordenó se le realizara una cesárea y simultáneamente la intervención de esterilización, para lo cual solicitó autorización judicial previa. La sentencia de primera instancia no acogió las pretensiones de la actora, afirmando que no existía vulneración ni peligro de los derechos a la dignidad, igualdad y salud de la joven. La Corte confirma el fallo objeto de revisión puesto que la accionante no agotó los requisitos que ha dejado sentados en anteriores decisiones con respecto a la sustitución del consentimiento de pacientes con discapacidad mental.	
SUBREGLA: **Consentimiento sustituto en casos de esterilización de mujeres en condición de discapacidad mental.** La sustitución del consentimiento para solicitar la esterilización de mujeres con discapacidad mental debe hacerse por su representante legal debidamente nombrado mediante sentencia judicial de interdicción y discernimiento de guarda. Además, el procedimiento médico sólo puede realizarse luego de autorización judicial que determine la utilidad y necesidad concreta del mismo.	

HECHOS: La accionante actuando como agente oficiosa de su hija mayor de edad que padece síndrome de down solicita a la EPS COOMEVA le practique la intervención denominada "pomeroy" con el fin de esterilizarla. La joven se encontraba en el octavo mes de embarazo y su ginecólogo tratante le ordeno someterse a cirugía de cesárea y pomeroy, para lo cual exigió de manera previa, autorización judicial. El embarazo fue el resultado de la unión de la joven con su novio, que también padece síndrome de down. La actora afirmaba que le estaban siendo vulnerados los derechos a la igualdad, dignidad, salud y seguridad social de su hija al no realizarle el procedimiento; además arguyó que el feto podría resultar con el mismo trastorno de sus padres y que en su condición de madre cabeza de familia y de la tercera edad, se encontraba en incapacidad económica de sufragar los gastos que el embarazo de su hija representaban. En primera instancia no prosperaron las pretensiones, se argumentó que los derechos de la hija de la actora no fueron vulnerados por la EPS, en razón a que la intervención solicitada no era un tratamiento necesario para su enfermedad, sino un método de esterilización.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿Puede sustituirse el consentimiento para solicitar y autorizar la realización de un procedimiento médico de esterilización de una mujer con discapacidad mental?

FUNDAMENTO Y DECISIÓN: En primer lugar, la Corte Constitucional analiza la procedencia de la agencia oficiosa en el caso particular, ya que ante la

exigencia del médico tratante de una autorización judicial para realizar el procedimiento de esterilización a la joven con discapacidad mental, es la madre de esta quien solicita la tutela de los derechos de su hija; al respecto señala que dicha figura procede cuando a) el agente manifiesta su condición de tal y b) cuando el titular de los derechos reclamados no se encuentre en condiciones de instaurar la acción de tutela. A renglón seguido, precisa que en casos como este, deben exigirse otros requisitos los cuales se relacionan con la "necesidad de adelantar previamente: (i) el proceso de interdicción judicial y discernimiento de guarda, y (ii) el proceso de autorización judicial del procedimiento quirúrgico de esterilización definitiva, para que quien interpone la acción en representación de la mujer incapaz pueda considerarse legitimado en la causa".

Posteriormente, la providencia se refiere a las sentencias T-850 de 2002 y T-248 de 2003, con el fin de reiterar jurisprudencia. Los supuestos fácticos que dieron lugar a dichas sentencias son diferentes y la *ratio decidendi* en cada una es distinta, pero en esta providencia, procede la aplicabilidad de ambas. La reiteración de lo dicho en estas sentencias se orienta a señalar lo siguiente: "la esterilización definitiva de una mujer incapaz mayor de edad no es decisión que competa exclusivamente a su madre o parientes y a su médico. Menos aun cuando la incapacidad no ha sido legalmente declarada mediante un proceso de interdicción, ni la guarda respectiva discernida. En toda circunstancia, la intervención quirúrgica que persiga ese objeto debe ser judicialmente autorizada en proceso anterior y distinto al de tutela, y los representantes legales de la mujer incapaz, como requisitos de procedibilidad de la acción de amparo, sin los cuales no puede entenderse acreditada la legitimación en la causa por activa, deben acreditar tanto la referida autorización judicial, como el discernimiento de la guarda para el caso en que la mujer incapaz sea mayor de edad".

Asimismo, enfatiza en que es de gran importancia en el análisis de situaciones como la presente "estudiar en cada caso concreto la situación de la mujer incapaz que pretende ser esterilizada en forma definitiva, a fin de determinar especialmente dos asuntos: primero, su nivel de autonomía, y segundo, la medida o medidas de protección alternas o complementarias que se acomodan a su particular situación personal, familiar y social".

Por lo tanto, la realización de los procedimientos de esterilización en mujeres incapaces requiere un trámite judicial previo distinto al de la tutela, con el fin de acreditar la utilidad y necesidad concreta de la intervención; debe ser adelantado por el o la representante legal y en caso de no haberlo (por ser mayor de edad), es obligación acudir a un procedimiento de jurisdicción voluntaria tendente a determinar la incapacidad de la mujer y nombrarle representante.

En conclusión, la realización de un procedimiento de esterilización en mujer incapaz no puede reclamarse por vía de tutela como primera medida; debe solicitarse previamente la autorización judicial por parte del representante legal de la mujer y sólo procede la tutela (solicitada por la o el representante legal de la mujer) cuando se ha ordenado judicialmente el procedimiento, pero los profesionales responsables o la EPS se niegan a realizarlo.

Finalmente, decide no dar cabida a las pretensiones de la accionante, en razón a que no se ha determinado si es la representante legal de la joven porque no ha acudido a las vías legales previas a la acción de tutela, a saber el proceso de interdicción y discernimiento de guarda y por ende la acción era improcedente por carencia de legitimidad por activa.

5.4.4 FICHA No. 29
Consentimiento sustituto en menor de edad con discapacidad mental

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción de tutela
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	T- 1019 del primero de diciembre de 2006
MAGISTRADO PONENTE:	Jaime Córdoba Triviño
SALA DE DECISIÓN:	Sala Cuarta de Revisión, integrada por los Magistrados Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra Y Jaime Córdoba Triviño
ACLARACION DE VOTO:	No
SALVAMENTOS DE VOTO:	No
DESCRIPTORES:	Consentimiento informado, menor con discapacidad mental, consentimiento sustituto, procedimiento de esterilización, maternidad
RESUMEN DEL CASO: La accionante, como madre de una menor con discapacidad mental, le solicitó a su EPS SALUD TOTAL, le practicara a su hija el procedimiento denominado *pomeroy* con el fin de esterilizarla dada su discapacidad cognitiva. Las pretensiones fueron negadas en primera instancia, aduciendo que el procedimiento solicitado debía cumplir unos requerimientos previos, a saber su autorización judicial. La Corte Constitucional reitera su jurisprudencia contenida en las sentencias T-850 de 2002 y T-248 de 2003 soportadas en supuestos fácticos similares al del presente caso, por lo tanto, decide no tutelar los derechos invocados por la accionante como vulnerados por la EPS.	
SUBREGLA: Consentimiento sustituto en casos de menores de edad con discapacidad cognitiva, en relación con procedimientos de esterilización. Cuando exista la imposibilidad de que una menor manifieste su consentimiento tendente a que se le practique un procedimiento médico, este puede ser sustituido por parte de su representante legal, siempre y cuando el consentimiento sea debidamente informado y la realización de la intervención médica cuente con la debida autorización judicial.	

HECHOS: La hija de la actora padece retraso mental y secuelas de parálisis cerebral. Su madre interpone acción de tutela solicitando que se le practique el procedimiento de ligadura de trompas denominado *pomeroy,* dadas sus condiciones mentales que le impiden tener conciencia y responsabilidad sobre la maternidad. El juez de primera instancia niega las pretensiones con base en la jurisprudencia de la Corte Constitucional al respecto. Afirma que es necesario un trámite judicial previo que autorice la intervención y por lo tanto la acción de tutela no es procedente.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿Es procedente y no vulnera el derecho a la autonomía, la sustitución del consentimiento para realizar procedimientos médicos cuando la paciente presenta discapacidades mentales?

FUNDAMENTOS Y DECISIÓN: La Corte Constitucional reitera su jurisprudencia sobre este tema, puesto que los supuestos fácticos son equiparables. Con base en las sentencias T-850 de 2002 y T-248 de 2003 afirma que la procedencia de la esterilización en mujeres con discapacidad mental debe cumplir determinados requisitos.

Primero, los especialistas médicos deben precisar el nivel de discapacidad mental de la paciente, con el fin de definir si se encuentra o no en condiciones de comprender y asumir (así sea en un futuro) las implicaciones de la maternidad; en segundo lugar, dependiendo de lo conceptuado por los médicos especialistas, se procederá a evaluar la existencia de otros mecanismos menos invasivos en caso de existir una posibilidad futura de

mejoría o se le informará al representante legal (de ser mayor de edad se requiere previamente la sentencia de interdicción y discernimiento de causa) todo lo relacionado con la intervención para que se constituya el *consentimiento informado.* Posteriormente, y luego de la autorización del representante legal, este le solicitará al juez la autorización para realizar el procedimiento, decisión que ha de ser tomada con base en la utilidad y necesidad concretas.

Finalmente, decide confirmar lo decidido en primera instancia, donde se denegó el amparo solicitado y adicionar a la sentencia los pasos a seguir para solicitar el procedimiento médico (*a)* determinar el grado de discapacidad mental, *b)* de establecerse la incapacidad de la paciente, se le informará a los padres en qué consiste y las consecuencias del procedimiento con el fin de que otorguen su consentimiento sustituto informado; *c)*cuando los padres hayan permitido el procedimiento, deberán dar inicio a la solicitud de autorización judicial de la intervención y por último *d)* la EPS deberá realizar el procedimiento si el juez lo autorizó)

OTROS CONCEPTOS DOCTRINALES RELEVANTES: En vista de que la directa afectada en este caso es una menor con discapacidad mental, la Corte señala algunos aspectos importantes en cuanto a la prestación del servicio de salud de personas en condiciones de vulnerabilidad. Señala que la especial protección a la que están sujetos los discapacitados, por ejemplo, no debe entenderse como un trato discriminatorio, sino como una medida que propende por la igualdad en razón a la condición desfavorable en la que se encuentran estas personas.

En este sentido, anota que en vista de esa condición de vulnerabilidad, hay servicios de salud que se hacen necesarios para garantizar una vida digna; de la mano con esto afirma que la acción de tutela en casos relacionados con la salud de población vulnerable como los discapacitados (físicos o mentales), se erige como la herramienta de protección adecuada, ya que vela por el derecho a la salud de estas personas como parte fundamental de su dignidad en el sentido en que cobija tanto la mejoría de la condición médica misma, como la mejora de las condiciones de vida en general.

5.5 Tratamientos de fertilidad

5.5.1 FICHA No. 44
Solicitud de tratamiento de fertilidad

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción de tutela
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	T-1104 del 23 de agosto de 2000
MAGISTRADO PONENTE:	Vladimiro Naranjo Mesa.
SALA DE DECISIÓN:	Sala Octava de Revisión conformada por los magistrados Vladimiro Naranjo Mesa, Alvaro Tafur Galvis y Antonio Barrera Carbonell
ACLARACIÓN O SALVAMENTO DE VOTO:	N/A
DESCRIPTORES:	Maternidad, tratamiento de fertilidad, infertilidad secundaria, procedimiento no POS
RESUMEN DEL CASO: A la actora le fue diagnosticada una enfermedad que le trae como consecuencia la infertilidad. Su EPS, Medinorte, luego de practicarle múltiples exámenes, ordenó a través de junta médica que le fuera realizado un procedimiento con el fin de corregir el defecto que le estaba causando la infertilidad. El médico al cual fue remitida nunca respondió la orden emitida por la junta médica de la EPS a pesar de la solicitud hecha por la accionante mediante derecho de petición. En sede de tutela, el juez de primera instancia concedió las pretensiones, mientras que el de segunda revocó la sentencia impugnada. La Corte confirma el fallo objeto de revisión, puesto que el Estado no está en la obligación de ejercer medidas afirmativas para favorecer el ejercicio de la maternidad, así como tampoco procede la orden del tratamiento puesto que no se encuentran en peligro ni su integridad personal ni su vida.	
SUBREGLA: No procede la tutela para reclamar tratamientos de fertilidad. Los tratamientos contra la infertilidad por estar excluidos del POS y ser de carácter prestacional, no pueden ser reclamados por vía de tutela, ya que ni la vida ni la integridad personal de la mujer están en juego; además el Estado no puede favorecer mediante acciones afirmativas a mujeres que están en incapacidad de procrear puesto que la protección a la maternidad no tiene tal alcance.	

HECHOS: La accionante fue diagnosticada con *síndrome adherencial,* lo que le causaba *impermeabilidad en las trompas de Falopio* y consecuente infertilidad. Le fue ordenada una laparoscopia que nunca se realizó por falta de los equipos adecuados. Posteriormente cuando entró a ser tratada por Medinorte, la junta médica confirmó el diagnóstico de *infertilidad secundaria por síndrome adherencial;* el médico tratante en Cartago, ofició a otro especialista en Cali para que realizara el procedimiento de *recanalización de la trompa de Falopio*, pero este no atendió la remisión hecha.

En primera instancia se concedió el amparo, con fundamento en la protección del derecho a la maternidad de la accionante, el *a quo* facultó a la entidad demandada para repetir contra el Estado por los gastos generados; por su parte en segunda instancia, se revocó la sentencia impugnada, con base en la jurisprudencia de la Corte que señala la procedencia de ordenar el suministro de los tratamientos y medicamentos no incluidos en el POS únicamente cuando el padecimiento del actor es tal que su vida e integridad física están en peligro.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿La negativa de la EPS a practicar una intervención tendente a corregir la infertilidad de la accionante, vulnera sus derechos a la vida e integridad personal, salud, seguridad social y derecho de petición?

FUNDAMENTO Y DECISIÓN: Con el fin de resolver el problema planteado, la Corte Constitucional inicia señalando que el derecho a la salud es de carácter social y por ende prestacional; en consecuencia, sólo excepcionalmente puede ser protegido por vía de tutela, esto cuando adquiere carácter fundamental por conexidad con derechos de este raigambre o se reclaman de personas sujetos de especial protección por parte del Estado.

Adicionalmente, precisa el alcance de la protección a la maternidad y la limita a la planificación, el embarazo y la protección laboral reforzada postparto, estas dos últimas siempre y cuando la mujer cuente con capacidad física y funcional autónoma para procrear.

Tomando como punto de partida estas dos precisiones, la Corte señala que de acuerdo a demostrado mediante las pruebas solicitadas, se pudo concluir que la salud ni la integridad personal de la accionante se encuentran en riesgo, por lo tanto la acción de tutela es improcedente para reclamar el tratamiento en cuestión puesto que este sólo funciona para ayudarla a ser madre biológica.

Entonces, la Corte decide confirmar lo decidido en segunda instancia, puesto que no procede ordenar un tratamiento excluido del POS cuando no está en peligro la salud o vida de la mujer; en el mismo sentido, el Estado tampoco puede favorecer mediante medidas afirmativas las pretensiones de las mujeres de procrear, cuando la imposibilidad de ello no deviene de una causa que le es imputable.

OBSERVACIONES: La subregla desarrollada en la presente decisión fue parcialmente modificada con posterioridad, al aceptar que hay circunstancias en las cuales es posible que se acceda a tratamiento de fertilidad por vía de tutela. Al respecto, véase la Sentencia T-572 de 2002.

5.5.2 FICHA No. 41
Solicitud tratamiento de fertilidad vía POS

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción de tutela
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	T-572 del 25 de julio de 2002
MAGISTRADO PONENTE:	Marco Gerardo Monroy Cabra.
SALA DE DECISIÓN:	Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Marco Gerardo Monroy Cabra, Eduardo Montealegre Lynett y Alvaro Tafur Galvis
ACLARACIÓN O SALVAMENTO DE VOTO:	No
DESCRIPTORES:	Maternidad, tratamiento de fertilidad, procedimientos no incluidos en el POS
RESUMEN DEL CASO: La accionante presenta una condición médica que le impide ovular y por ende quedar en embarazo. Su médico tratante, adscrito a la EPS COOMEVA, le autorizó un tratamiento hormonal que a largo plazo no dio resultado; por lo tanto sugirió que se aumentara la dosis del medicamento de nombre *pergonal*, con el fin de estimular la producción de óvulos. La actora se encontraba en incapacidad económica de seguir cubriendo el costo del medicamento y la EPS se negó a suministrárselo. En primera instancia se negó el amparo aduciendo que no se vulneraban derechos fundamentales; en segunda instancia se dio cabida a las pretensiones y se ordenó el suministro de medicamento. La Corte confirma lo dicho en segunda instancia en razón a que la continuidad en el servicio de salud una vez empezado el tratamiento, permite garantizar los derechos a la vida, la salud y la integridad personal.	
SUBREGLA: Posibilidad de acceder a tratamientos de fertilidad, cuando hay condición médica previa que pone en peligro la vida. Los medicamentos y tratamientos para tratar la infertilidad expresamente excluidos del POS, excepcionalmente pueden ser ordenados por vía de tutela cuando son resultado de una condición médica previa que pone en peligro la vida, salud o integridad personal del paciente o cuando han sido suministrados previamente por la EPS y su interrupción no está justificada medicamente.	

HECHOS: La accionante padece de una condición médica que afecta su función reproductiva ya que no ovula. Luego de ser diagnosticada por un médico adscrito a su EPS, este le ordenó someterse a un tratamiento hormonal para regular su producción de óvulos. Luego de estar bajo el tratamiento por algún tiempo sin presentar mejoría, el médico tratante le ordenó el incremento de la dosis del medicamento que venía siendo suministrado (*pergonal*). Si bien inicialmente la actora podía cubrir los gastos que representaba el medicamento, al prescribirse el incremento de la dosis, se volvió algo imposible de costear teniendo en cuenta sus condiciones económicas. La EPS se negó a seguir con el costo que el tratamiento implicaba, aun teniendo en cuenta que la paciente pertenecía a medicina prepagada.

Por vía de tutela solicitó que se continuara con el tratamiento y que se ordenara a la EPS autorizar la fertilización *in vitro.* En primera instancia se negó el amparo argumentando que la no práctica del tratamiento no acarreaba ninguna vulneración de derechos fundamentales; por otro lado, en segunda instancia se tomaron como procedentes las pretensiones de la actora, bajo el supuesto de que el derecho a la vida no implica solamente la existencia biológica, sino una vida digna.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿Es viable y no atenta contra los derechos a la salud y a la seguridad social de la paciente la negativa de la EPS de continuar el tratamiento de fertilidad que ya había empezado en razón a que se encuentra excluido del POS?

FUNDAMENTO Y DECISIÓN: La Corte precisa que existen precedentes sobre este tema; la sentencia T-1104 del 2000, por su parte, establece que la acción de tutela no procede para reclamar tratamientos de fertilidad explícitamente excluidos del POS, en vista de que la imposibilidad de concebir no es imputable al Estado y este no puede ejercer acciones afirmativas dirigidas a corregir tal situación; y la protección de la maternidad se da cuando las mujeres cuentan con una capacidad procreadora normal. Por otro lado, la sentencia T-681 de 2001, señaló que la exclusión del POS de determinados tratamientos y/o medicamentos corresponde a la libertad de configuración legislativa y que además debe responder al principio de universalidad del servicio de salud, esto es que todos y todas tengan garantizado este servicio.

Si bien existen pronunciamientos previos sobre situaciones fácticas similares, en la providencia se deja claro que en este caso hay variables que determinan distinciones importantes con respecto al precedente; el tratamiento fue ordenado por un médico perteneciente a la EPS de la actora y fue iniciado y después suspendido por circunstancias ajenas a la voluntad de la paciente y sin que mediara razón médica que lo justificara. Posteriormente, la Corte deja claro que la orden de los tratamientos no incluidos en el POS por vía de tutela procede en dos casos *i)* cuando está en grave riesgo la vida, salud e integridad personal de la paciente y *ii)* cuando la EPS ha permitido mediante un trámite interno que se suministre el tratamiento y/o medicamento. De lo que se colige que resulta arbitrario que la EPS interrumpa el tratamiento, ya que vulneraría el derecho a la salud, la dignidad, la integridad personal y el principio de confianza legítima. Por lo tanto, la continuidad en la prestación del servicio de salud, se debe garantizar con el fin de proteger los derechos de los pacientes.
En síntesis, en este caso, existen particularidades que le permitieron a la Corte tutelar los derechos incoados; la continuidad en el servicio de salud una vez empezado el tratamiento, permite garantizar los derechos a la vida, la salud y la integridad personal.

OBSERVACIONES: Este caso le permitió a la Corte contemplar supuestos de hecho diferentes que permiten apartarse en cierta medida de lo dispuesto en anteriores providencias sobre la solicitud de tratamientos de fertilidad expresamente excluidos del POS.

5.5.3 FICHA No. 45
Solicitud de tratamiento de fertilidad- diagnóstico

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción de tutela
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	T-946 del 9 de noviembre de 2007
MAGISTRADO PONENTE:	Jaime Córdoba Triviño.
SALA DE DECISIÓN:	Sala Tercera de Revisión integrada por los magistrados, Jaime Córdoba Triviño, Rodrigo Escobar Gil y Marco Gerardo Monroy Cabra
ACLARACIÓN O SALVAMENTO DE VOTO:	N/A
DESCRIPTORES:	Maternidad, tratamiento de fertilidad, tratamiento no POS
RESUMEN DEL CASO: A la accionante la aquejaban fuerte dolores pélvicos, luego de acudir a varios especialistas, todos coincidieron en que para dar diagnóstico a su padecimiento era necesaria la realización de una *laparoscopia*. El procedimiento fue negado por la EPS Salud Total, en vista de que se encontraba fuera del Plan Obligatorio de Salud. En primera instancia fueron negadas las pretensiones en razón a que el procedimiento solicitado se encontraba fuera del POS y su no práctica no vulneraba ningún derecho fundamental. La Corte decide conceder las pretensiones de la actora, en razón a que el tratamiento solicitado se dirigía a corregir una condición médica autónoma de la infertilidad.	
SUBREGLA: Obtener un diagnóstico es un derecho fundamental de los pacientes, las EPS no pueden negarse a practicar exámenes tendentes a determinar la condición médica que ocasiona la infertilidad secundaria de una mujer bajo el argumento de que los tratamientos de fertilidad están excluidos del POS	

HECHOS: La tutelante padecía de graves dolores pélvicos que afectaban su calidad de vida y le impedían quedar en embarazo; en busca de solución a su padecimiento, acudió a diferentes médicos especialistas de su EPS Salud Total. Luego de múltiples revisiones por parte de los profesionales, coincidieron en que para llegar a un diagnóstico preciso, dadas las sospechas de que padeciera *endometriosis severa,* era necesario practicar el procedimiento llamado *laparoscopia operativa.* La EPS se negó a practicar el procedimiento recomendado por los médicos con fundamento en que los tratamientos contra la infertilidad están excluidos del POS y ella se encuentra en incapacidad económica de sufragarlos.

En primera instancia, se denegó el amparo, aduciendo que el procedimiento que pedía la actora se encontraba por fuera del Plan Obligatorio de Salud y además su no realización no implica la vulneración de ningún derecho fundamental de la accionante.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿La negativa de la EPS a practicar el procedimiento solicitado por estar excluido del POS, y por encontrarse asociado a problemas de fertilidad, vulnera los derechos a la salud, la vida digna y a la maternidad de la actora?

FUNDAMENTO Y DECISIÓN: Reiterando su jurisprudencia, la Corte señala que la naturaleza del derecho a la salud es prestacional y por lo tanto no es exigible por vía de tutela, sino que está sujeto a las condiciones económicas del Estado para ampliar su cubrimiento. Sin embargo, adquiere carácter fundamental *i)* cuando está en directa conexidad con uno de este tipo,

por ejemplo cuando proteger la salud determina la integridad personal de un paciente y *ii)* cuando se reclama su protección en una persona en condición de vulnerabilidad.

En lo pertinente a los tratamientos de fertilidad, de entrada no procede su reclamación por vía de tutela, en virtud del principio de universalidad de la seguridad social y del detrimento que representaría para el cubrimiento de otros gastos prioritarios; a pesar de esto, excepcionalmente la Corte recalca que en pronunciamientos anteriores, ha tenido a bien conceder el amparo cuando *i)*busque garantizar la continuidad de un tratamiento iniciado, *ii)* la infertilidad sea consecuencia de una condición médica preexistente que ocasione peligro a la salud e integridad de la paciente, y *iii)* deba diagnosticarse el padecimiento con el fin de determinar el posterior tratamiento.

En la sentencia se afirma que en la decisión de instancia se desconocieron variables determinantes que llevarían a una decisión distinta.

En primer lugar, el diagnóstico no está confirmado, los médicos se refirieron a *sospechas de endometriosis*, que para ser confirmadas requerían de la laparoscopia, por lo tanto no existía diagnóstico al momento de interponer la acción de tutela. Por otra parte, de confirmarse la existencia de *endometriosis,* quedó claro en las pruebas solicitadas por la Corte, que las afecciones que sufría la accionante no se reducían a la infertilidad, sino que le estaban causando una notable desmejora en su calidad de vida; presentaba fuertes e incapacitantes dolores pélvicos, “problemas de pareja”, disfuncionalidad en su ciclo menstrual, entre otras. Por lo tanto, la *endometriosis*, no es una condición médica que tenga como única consecuencia la infertilidad, sino que por el contrario, esta es sólo una entre muchas otras que afectan a quien la padece.

Entonces, para determinar si procede o no el amparo, la Corte analiza si el caso se adecua a los requerimientos para conceder medicamentos no POS. Primero, la condición a tratar por vía del procedimiento solicitado, efectivamente vulnera los derechos fundamentales de la peticionaria, ya que disminuye notablemente su calidad de vida digna. Como segundo punto, el tratamiento solicitado es el idóneo, y ningún otro medio incluido en el POS tiene las mismas funcionalidades y ofrece los mismos resultados, de acuerdo a lo expuesto por los especialistas tratantes; por último, el procedimiento fue ordenado por médicos adscritos a la EPS y la capacidad económica de la actora le impide cubrir los costos que representa.

A partir de lo expuesto, la Corte decide conceder las pretensiones y ordenar a la EPS autorizar la *laparoscopia operativa*, además de cubrir los gastos y requerimientos del pre y postoperatorio, también autoriza a la EPS repetir contra el FOSYGA en vista de que lo ordenado se encuentra fuera del plan obligatorio de salud.

5.5.4 FICHA No. 46
Tratamiento de fertilidad

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción de Tutela
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	T-870 del 5 de septiembre de 2008
MAGISTRADO PONENTE:	Manuel José Cepeda Espinosa
SALA DE DECISIÓN:	Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados, Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Triviño y Rodrigo Escobar Gil.
ACLARACION DE VOTO:	No
SALVAMENTOS DE VOTO:	No
DESCRIPTORES:	Tratamiento de fertilidad, medicamento no POS, fertilidad secundaria, protección a la maternidad
RESUMEN DEL CASO: La accionante padece de *miomatosis uterina*, condición médica que le genera problemas de salud y puede ser causa de su infertilidad. Solicita por vía de tutela que le sea ordenado a su EPS Comfamiliar, autorizar el suministro del medicamento necesario para tratar su enfermedad, puesto que se encuentra excluido del Plan Obligatorio de Salud para el régimen subsidiado; por este motivo, su EPS se ha negado a otorgárselo además ha argumentado que los tratamientos para la infertilidad están expresamente excluidos del POS. En primera instancia, el amparo fue denegado bajo la consideración de que no se encontraba en peligro ni la vida ni la salud de la accionante. En sede de revisión, la Corte Constitucional, decide ordenar a la EPS autorizar los medicamentos para atender a la condición médica que padece, más no ordena que se realicen los tratamientos de fertilidad solicitados.	
SUBREGLA: Acceso a tratamiento de fertilidad por condición previa que afecta la vida. Los tratamientos o medicamentos excluidos del POS que tengan como fin tratar una condición médica preexistente que tiene como uno de sus síntomas la infertilidad y afecta los derechos a la vida y la integridad personal de las pacientes, deben ser suministrados por las EPS.	

HECHOS: La accionante padece *miomatosis uterina*, para lo cual su médico tratante, adscrito a su EPS Comfamiliar Huila EPS S, le ordenó el tratamiento con el medicamento *acetato de leuprolide,* excluido del POS. La actora afirma que lo solicitó mediante el trámite interno en la EPS, pero esta se negó, argumentando que no cumplía los requisitos para acceder al mismo. La accionante solicita que se le ordene a la EPS autorizar los tratamientos y medicamentos para atender la enfermedad que padece, así como los orientados a tratar su problema de fertilidad.

En primera instancia fue negado el amparo solicitado bajo el argumento de que el medicamento solicitado se encuentra excluido del POS, además afirmó el juzgador que para los tratamientos de fertilidad no procede su solicitud por vía de tutela, ya que no se está vulnerando ningún derecho fundamental de la paciente.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿La negativa de la EPS a autorizar el suministro del medicamento solicitado no incluido en el POS, vulnera los derechos a la salud y a la vida digna de la accionante?

FUNDAMENTOS Y DECISIÓN: La Corte hace un recuento sobre sus pronunciamientos al respecto de los tratamientos de fertilidad con el fin de llegar a una decisión sobre el caso concreto. Señala como regla

general que los tratamientos de fertilidad están excluidos del POS y no constituyen una obligación a cargo del Estado en razón a que i) representan un alto costo que va en detrimento de otros gastos prioritarios en el sistema de salud, ii) el respeto y la protección a la maternidad implican exclusivamente dos cosas a) acciones negativas por parte del Estado de intervenir en la libertad de decidir sobre la procreación y b) positivas en relación con la protección a las mujeres embarazadas y iii) la exclusión de los tratamientos de fertilidad del POS, constituye una manifestación de la libertad de configuración normativa del legislador.

Sin embargo, señala la Corte, existen excepciones a la anterior regla general donde se conceden los tratamientos de fertilidad, a saber i) cuando el tratamiento ha sido iniciado y se interrumpe sin que medie razón médica para ello; ii) cuando se requiere un examen diagnóstico para precisar la causa de la infertilidad y iii) cuando la infertilidad es el resultado de una condición médica preexistente que afecta los derechos a la vida y la integridad personal de la mujer.

A partir de estas consideraciones y de las pruebas solicitadas (conceptos médicos sobre la enfermedad de la accionante y su condición particular), la Corte afirma que de manera independiente a la infertilidad, la accionante requiere el tratamiento con *acetato de leuprolide,* puesto que su enfermedad afecta su salud ya que le ha generado obstrucciones urinarias, dolores pélvicos y de no tratarse adecuadamente podría necesitar la extirpación de su útero, por ende, la negativa de la EPS a la solicitud hecha por la actora vulnera sus derechos a la integridad personal y a la vida; adicionalmente, la Corte afirma con base en los conceptos médicos, que el tratamiento para la miomatosis no garantiza que la actora pueda procrear, por lo tanto no es un tratamiento para combatir su infertilidad.

Por su parte, señala que de todas maneras debe verificar si se cumplen o no los requisitos para ordenar el suministro de medicamentos no POS que son *“* (i) *la falta del servicio de salud vulnera o amenaza los derechos a la vida y a la integridad personal de quien lo requiere*; (ii) *el servicio no puede ser sustituido por otro que se encuentre incluido en el plan obligatorio, o que pudiendo ser sustituido, el sustituto no obtenga el mismo nivel de efectividad que el excluido del plan, siempre y cuando tal nivel sea necesario para proteger la vida y la integridad personal del paciente*; (iii) *el interesado no puede directamente costearlo, ni las sumas que la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio se encuentra autorizada legalmente a cobrar, y no puede acceder al servicio por otro plan distinto que lo beneficie*; y (iv) *el servicio de salud ha sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio a quien está solicitándolo”*. Sobre esto afirma que efectivamente i) la falta del tratamiento de la miomatosis uterina afecta la salud y la integridad física de la accionante ya que produce una serie de síntomas que pueden empeorar en el futuro; ii) según los conceptos médicos, no existe dentro del POS otro medicamento que pueda sustituir al ordenado; iii) la accionante afirma que carece de recursos económicos para costear el tratamiento, lo cual puede fácilmente deducirse del hecho de que pertenece al régimen subsidiado de salud y, (iv) el servicio fue ordenado por un médico adscrito a la red de prestadores de la EPS S.

Así las cosas, la Corte señala que se pronunciará sobre dos aspectos, en primer lugar, denegará la solicitud de ordenar los tratamientos conducentes a favorecer que la accionante quede en embarazo y en segundo lugar, ordenará a la EPS Comfamiliar que autorice el suministro del *acetato de leuprolide* a la actora con el fin de tratar su enfermedad y a su vez la autoriza para realizar los recobros respectivos a la entidad territorial

5.5.5 FICHA No. 42
Solicitud de tratamiento de fertilidad

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción de tutela
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	T-890 del 1 de diciembre de 2009
MAGISTRADO PONENTE:	Luis Ernesto Vargas Silva
SALA DE DECISIÓN:	Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Luis Ernesto Vargas Silva, Mauricio González Cuervo Y Gabriel Eduardo Mendoza Martelo
ACLARACIÓN O SALVAMENTO DE VOTO:	N/A
DESCRIPTORES:	Maternidad, tratamiento de fertilidad, medicamento no POS
RESUMEN DEL CASO: La actora presenta una enfermedad que afecta su sistema reproductor y le ha impedido quedar en embarazo. Solicitó a su EPS COOMEVA la práctica de una cirugía denominada *laparoscopia operativa*, pero la entidad se negó argumentando que dicha intervención no está incluida en el plan obligatorio de salud. Mediante acción de tutela, solicitó que se le ordenara a la EPS autorizar la laparoscopia y el tratamiento de fertilización *in vitro* ICSI. En primera y segunda instancia se negó el amparo solicitado argumentando que la no práctica de los procedimientos solicitados no era fuente de vulneración de los derechos fundamentales de la actora. La Corte decide ordenar el procedimiento solicitado, en razón a que se dirige a tratar una condición médica asociada a la infertilidad pero autónoma de ella; sin embargo, no ordena el tratamiento específico para la infertilidad que se solicita, y se atiene a lo sentado previamente sobre la improcedencia de la solicitud de tratamientos de fertilidad por vía de tutela.	
SUBREGLA: Procedencia excepcional de tutela para reclamar tratamientos de fertilidad. los tratamientos de fertilidad al no estar incluidos en el POS sólo pueden ser reclamados vía tutela en casos excepcionales. A saber, cuando la infertilidad es resultado de una condición médica autónoma que afecta derechos fundamentales de la paciente; cuando se venía suministrando un tratamiento y se interrumpió sin razón médica que lo justifique; y cuando se requiera una intervención o examen para determinar la condición médica que causa la infertilidad. En cada uno de estos casos, la procedencia de la orden por vía de tutela estará definida por la necesidad del procedimiento y la incapacidad económica de la solicitante.	

HECHOS: La accionante padece una enfermedad llamada *endometriosis severa* que le ha causado varios deterioros de salud incluyendo la imposibilidad de concebir. Luego de someterse a tratamientos paliativos que no le han dado una solución concreta a su enfermedad, acudió a un ginecólogo particular que le manifestó que debía someterse con urgencia a un procedimiento quirúrgico llamado *laparoscopia operativa*, con el fin de corregir su disfuncionalidad. La actora le solicitó a su EPS COOMEVA la autorización del procedimiento, pero esta se negó argumentando que la intervención solicitada se encontraba fuera del plan obligatorio de salud. Mediante la acción de tutela, pidió que se le ordenara a la EPS la autorización de la laparoscopia y del tratamiento de fertilización *in vitro* ICSI, con el fin de alcanzar su objetivo de convertirse en madre.

Tanto en primera como en segunda instancia se negó el amparo solicitado por la accionante; ambos jueces estuvieron de acuerdo en que con la negativa de ambos tratamientos médicos no se estaba vulnerando ningún derecho fundamental y, que la obligación del Estado es la de garantizar la reproducción cuando las mujeres son físicamente aptas para ello.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿Desconoce una EPS los derechos fundamentales a la vida y a la salud de la accionante, al negarse a autorizar un procedimiento quirúrgico que busca tratar el problema de infertilidad secundaria, alegando que los tratamientos de fertilidad se encuentra excluidos del POS?

FUNDAMENTO Y DECISIÓN: Como primer punto la Corte entra a detallar la procedencia de la acción de tutela para la protección del derecho a la salud. Reitera que el derecho a la salud es de carácter prestacional y que sólo adquiere condición de fundamental cuando se encuentra en directa conexión con un derecho fundamental o cuando se reclama para personas en condición de vulnerabilidad; en este sentido en virtud de la naturaleza de la acción de tutela, esta sólo procede para amparar el derecho a la salud cuando adquiere el carácter de fundamental por alguna de las condiciones enunciadas.

En el mismo sentido y con el fin de precisar el alcance de la acción de tutela para solicitar tratamientos de fertilidad, "la jurisprudencia ha reiterado que, en principio, la exclusión de los tratamientos de fertilidad del Plan Obligatorio de Salud no vulnera los derechos fundamentales de aquellas personas que se encuentran en imposibilidad de procrear, por cuanto: *(i)* Dicha exclusión no solo constituye un legítimo desarrollo de la facultad de configuración legal, sino que además resulta afín con la necesidad de implementar un sistema de seguridad social en salud que atienda al principio de universalidad; *(ii)* El artículo 43 de la Constitución establece una especial asistencia y protección a las mujeres durante el embarazo y después del parto, amparo que opera cuando la mujer es apta para concebir, ya que la obligación del Estado no extiende más allá". Sin embargo, en la providencia se señala que los tratamientos de fertilidad proceden mediante acción de tutela cuando *i)* se venía realizando el tratamiento y fue interrumpido sin que mediara autorización médica; *ii)* cuando se solicita a la EPS que autorice exámenes y procedimientos para determinar la condición médica asociada a la infertilidad; y *(iii)* Cuando la infertilidad sea producto o consecuencia de otra enfermedad que afecte el aparato reproductor y de paso ponga en riesgo los derechos fundamentales de la paciente.

En lo que concierne a la última situación, la Corte precisa que es necesario distinguir entre la infertilidad primaria y la infertilidad secundaria. Con respecto a la primera, se tiene que es producto de condiciones genéticas no atribuibles al Estado, no son objeto de la protección de derecho a la maternidad y por lo tanto la acción de tutela no es procedente para reclamar los tratamientos para tratarla; por otro lado, la infertilidad secundaria es consecuencia de otra afección física autónoma y excepcionalmente procede la acción de tutela para solicitar los procedimientos para tratarla; la procedencia de la tutela en estos casos se determina por la necesidad del tratamiento y la incapacidad económica del paciente para costearlo. En este sentido, la Corte ordena que se autorice la laparoscopia ya que es una intervención que se dirige a mejorar la calidad de vida de la accionante; sin embargo, no ordena la fertilización in vitro porque es un procedimiento para conseguir un embarazo y como ha reiterado la Corte, estas solicitudes no proceden por vía de tutela.

OTRAS CONSIDERACIONES DOCTRINALES: la Corte Constitucional en esta providencia indica los requisitos que deben cumplirse para que proceda la orden a las EPS para que autoricen los tratamientos y medicamentos no incluidos en el Plan obligatorio de salud.

Las subreglas que definen la procedencia de los tratamientos no POS vía tutela son:

(i) Que la falta del medicamento o el procedimiento excluido, amenace los derechos fundamentales de la vida o la integridad personal del interesado;

(ii) Que se trate de un medicamento o tratamiento que no pueda ser sustituido por uno de los contemplados en el Plan Obligatorio de Salud o que, pudiendo sustituirse, no obtenga el mismo nivel de efectividad que el excluido del plan, siempre y cuando ese nivel de efectividad sea el necesario para proteger la vida en relación del paciente;

(iii) Que el servicio médico haya sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación de servicios a quien está solicitándolo; y.

(iv) Que el paciente realmente no pueda sufragar directamente el costo del medicamento o tratamiento requerido, y que no pueda acceder

a él por ningún otro modo o sistema, esto último es lo que alude a la noción de *necesidad,* por no tener el paciente los recursos económicos para sufragar el valor que la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio está autorizada legalmente a cobrar.

5.5.6 FICHA No. 43
Solicitud de tratamiento de fertilidad

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción de tutela
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	T-633 del 13 de agosto de 2010
MAGISTRADO PONENTE:	María Victoria Calle
SALA DE DECISIÓN:	Sala Primera de Revisión, integrada por la Magistrada María Victoria Calle Correa y los Magistrados Mauricio González Cuervo y Juan Carlos Henao Pérez
ACLARACIÓN O SALVAMENTO DE VOTO:	No
DESCRIPTORES:	Maternidad, tratamiento de fertilidad, solicitud de medicamento y tratamientos no POS
RESUMEN DEL CASO: En la presente sentencia hay acumulación de dos expedientes. En el primero de ellos, el accionante solicitó se le ordenara a la EPS autorizar un tratamiento de fertilización *in vitro* para él y su esposa, dado que padecía de esterilidad masculina. En única instancia le concedieron el amparo con fundamento en los perjuicios que le representaría para su salud reproductiva y mental no poder tener hijos. Por su parte, el segundo expediente se trata de una mujer que padecía una enfermedad que traía como consecuencia la infertilidad. Solicitó que le fuera ordenado a su EPS la autorización del tratamiento de fertilización *in vitro*. En primera instancia le concedieron el amparo por considerar que se encontraba dentro de las condiciones establecidas por la Corte para proceder a ordenarle a la EPS la autorización del procedimiento, a saber que ya hubiera iniciado el tratamiento y que su infertilidad derivaba de una condición médica preexistente. En ambos casos, la Corte decide no tutelar los derechos que se alegan vulnerados, puesto que ninguno de los accionantes presenta las condiciones excepcionales que ha señalado en anteriores providencias para la procedencia de la acción de tutela en supuestos de hecho similares.	
SUBREGLA: Procedencia excepcional de tutela para acceder a tratamientos de fertilidad. La autorización para realizar tratamientos de fertilidad expresamente excluidos del POS es excepcional y por vía de tutela procede (entre otros casos) cuando la infertilidad es resultado de una condición médica previa y autónoma que pone en grave peligro la vida, salud e integridad personal de la solicitante, adicionalmente, deben cumplirse los requisitos genéricos para solicitar otros tratamientos no incluidos en el POS.	

HECHOS: En lo que respecta al primer expediente, el actor sufría de *esterilidad en el varón*, por lo que su médico tratante le recomendó someterse con su esposa al tratamiento de fertilización in vitro con inyección intracitoplasmática de espermatozoides (ICSI). Solicitó a si EPS COOMEVA que autorizara el procedimiento, pero esta se negó. Mediante acción de tutela, solicita a la Corte que ordene a la EPS autorizar los procedimientos de diagnóstico y posteriormente la fertilización *in vitro.*

Por otro lado, en el otro expediente, la accionante padece de *infertilidad secundaria a obstrucción tubarica bilateral,* condición que le impide quedar

en embarazo. Su médico tratante le sugirió someterse al procedimiento de fertilización *in vitro*, pero al hacerle la solicitud a la EPS COOMEVA, esta se negó con base en que el tratamiento solicitado se encuentra excluido del POS. Solicita a la Corte que ordene a la EPS permitir el procedimiento solicitado ya que tanto ella como su esposo se encuentran en imposibilidad de costearlo.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿Vulnera los derechos fundamentales a la vida digna, la salud, la familia, la seguridad social y sus derechos sexuales y reproductivos de los peticionarios la negativa de la EPS a ordenar el tratamiento de fertilización in vitro, por ser un servicio excluido del POS?

FUNDAMENTO Y DECISIÓN: Como primer punto, la Corte Constitucional señala que existen pronunciamientos previos en los cuales se ha precisado que la solicitud de los tratamientos de fertilidad expresamente excluidos del POS no procede por vía de tutela; sin embargo ha señalado que excepcionalmente puede otorgarse el amparo solicitado, siempre y cuando *i)* el tratamiento hubiera iniciado, suministrado por la EPS y su interrupción no esté justificada médicamente o *ii)* la infertilidad provenga de una enfermedad autónoma previa y estén en peligro derechos fundamentales. Asimismo señalo que en varios pronunciamientos ha afirmado que "la negativa de una entidad a practicar un servicio de salud que constituye parte de los tratamientos de fertilización, del cual depende la vida, la salud o la integridad personal, incluyendo la salud sexual y reproductiva, vulnera los derechos fundamental del paciente y en el caso concreto ha garantizado el acceso a (i) la práctica de exámenes diagnósticos necesarios para precisar una condición de salud asociada a la infertilidad, (ii) el suministro de un medicamento o (iii) la práctica de tratamientos integrales, en pacientes que padecen una enfermedad que afecta su aparato reproductor".

De tal manera, con respecto al primer caso, señala que no procede el amparo ya que la no realización del tratamiento que solicita el actor no vulnera ningún derecho fundamental y tal situación es requisito para que se ordene la realización de un procedimiento no incluido en el POS por vía de tutela.

Por otro lado, en el segundo caso, la Corte afirma que la sentencia de instancia que decidió tutelar los derechos incoados por la actora no se fundamentó adecuadamente porque no había ningún tratamiento en curso, sólo se habían realizado los exámenes diagnósticos. Por lo tanto resulta improcedente conceder el amparo cuando no está incursa en una de las situaciones de excepcional protección por vía de tutela para estos casos.

5.5.7 FICHA No. 47
Solicitud de procedimiento médico que afecta la salud sexual y reproductiva

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción de tutela
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	T-310 del 30 de abril de 2010
MAGISTRADO PONENTE:	María Victoria Calle
SALA DE DECISIÓN:	
ACLARACIÓN O SALVAMENTO DE VOTO:	No
DESCRIPTORES:	Derechos sexuales y reproductivos, procedimiento médico no incluido en el POS
RESUMEN DEL CASO: La accionante presenta una condición médica denominada *hipertrofia de labios menores. S*olicita que su EPS Coomeva autorice el procedimiento tendente a corregir la condición que padece (*ninfoplastia*); dicho tratamiento fue recetado por su médico, pero negado por la junta médica de Coomeva por no observarse su objetivo funcional. En primera instancia no fue concedido el amparo solicitado, puesto que el juez consideró que el procedimiento pedido por la actora no le era necesario, por su parte, en sede de revisión, la Corte observó el impacto de la condición médica de la actora en su salud sexual y reproductiva, por lo que decidió tutelar los derechos que reclamó vulnerados la accionante.	
SUBREGLA: Procedimientos médicos por salud sexual y reproductiva. La solicitud de los procedimientos no incluidos en el POS que afecten derechos sexuales y reproductivos debe examinarse de forma integral. Es decir, debe tenerse en cuenta tanto las condiciones médicas adecuadas de salud sexual y/o reproductiva, como la dimensión que concierne al derecho a una vida sexual plena.	

HECHOS: La accionante presenta una condición médica denominada *hipertrofia de labios menores;* solicita que su EPS Coomeva autorice el procedimiento tendente a corregir la condición que padece (*ninfoplastia*); dicho tratamiento fue recetado por su médico, pero negado por la junta médica de Coomeva por no observarse su objetivo funcional. La actora argumenta que carece de los recursos para cubrir los gastos que la cirugía implica y que además solicita la intervención por que le preocupa que su condición empeore.

En primera instancia no le fueron concedidas sus pretensiones, puesto que el juez consideró que el procedimiento solicitado si bien era útil, la tutelante no lo requería.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿La negativa de la EPS a practicar el procedimiento solicitado por estar excluido del POS, vulnera los derechos a la salud sexual y reproductiva de la accionante?

FUNDAMENTO Y DECISIÓN: La Corte reitera su jurisprudencia en lo que concierne a la solicitud por vía de tutela de tratamientos no incluidos en el POS. Con respecto a los procedimientos para tratar condiciones médicas que afectan los derechos sexuales y reproductivos, se afirma en la providencia que la Corte ha protegido el derecho a la salud sexual no sólo cuando está en juego directamente, sino en aquellos casos en los que puede estar en claro riesgo o amenaza indirectamente; esto en razón a que los derechos sexuales y reproductivos tienen el carácter de derechos fundamentales de conformidad con el bloque de constitucionalidad.

En esta línea, señala que una de las dimensiones de los derechos sexuales y reproductivos es el goce de una vida sexual plena, que en el caso de las mujeres se enfrenta a aspectos culturales que subvaloran este derecho; la Corte resalta que existen patrones culturales que llegan incluso a cuestionar el derecho de las mujeres a disfrutar libremente de su sexualidad, por lo tanto, precisa la Corte que es deber de los operarios del sistema de salud y de los jueces constitucionales, proteger el derecho a la salud sexual y reproductiva de las mujeres cuando esta se vea en riesgo.

La Corte relata que en el caso específico, el médico tratante a pesar de certificar que la accionante padecía de *hipertrofia de los labios menores*, precisó que la cirugía para corregir esta condición (*ninfoplastia)* no era necesaria para preservar su salud o vida.

Sin embargo, en la providencia la Corte afirma que el médico no tuvo en cuenta el impacto de tal condición en la salud sexual y/o reproductiva de la actora y por ende decide tutelar los derechos invocados y ordenar a la EPS accionada valorar nuevamente a la accionante teniendo en cuenta de forma particular su salud sexual y de ser necesario, ordenar que se realice el procedimiento solicitado.



6. Otras

6.1. FICHA No. 48
Situación mujeres reclusas

TIPO DE ACTUACIÓN:	Acción de tutela
TRIBUNAL:	Corte Constitucional
NÚMERO Y FECHA:	T-126 del 24 de febrero de 2009
MAGISTRADO PONENTE:	Humberto Sierra Porto
SALA DE DECISIÓN:	Sala Octava de Revisión integrada por los Magistrados Humberto Antonio Sierra Porto, Jaime Araujo Rentería y la Magistrada Clara Inés Vargas Hernández
ACLARACIÓN O SALVAMENTO DE VOTO:	Salvamento de voto Jaime Araujo Rentería
DESCRIPTORES:	Situación personas reclusas, vulneración de derechos fundamentales, especial situación de sujeción
RESUMEN DEL CASO: el Centro Penitenciario de Mujeres de Cartagena presentaba graves condiciones de infraestructura y servicios en general que vulneraban los derechos fundamentales de las reclusas. La edificación estaba casi en ruinas, no había las instalaciones adecuadas para cubrir las necesidades básicas de las internas y tampoco contaba con los recursos necesarios para atender situaciones de carácter médico que podrían necesitar las reclusas. Las condiciones del centro imposibilitaban cumplir los fines de la pena en razón a que no contaba con las instalaciones adecuadas para que las internas pudieran cumplir con el proceso de resocialización, cual es el objetivo de las sanciones penales. En primera instancia se concedió el amparo solicitado, pero en segunda se revocó esta decisión, bajo el argumento de la improcedencia de la acción de tutela en el caos particular. En sede de revisión, la Corte Constitucional decidió tutelar los derechos de las reclusas y ordenó a las autoridades competentes solucionar la situación del centro penitenciario.	
SUBREGLA: la relación de especial sujeción existente entre el Estado y las personas privadas de la libertad a raíz de una condena judicial, permite a la autoridad competente restringir determinados derechos de los reclusos; sin embargo, como resultado de esta relación, el Estado debe cumplir con unos deberes correlativos que consisten en la realización de acciones afirmativas con el fin de garantizar y respetar derechos fundamentales y no fundamentales de los reclusos como la vida, la dignidad humana, la integridad personal, debido proceso, habeas data entre otros que no se encuentran condicionados por la relación especial existente.	

HECHOS: A raíz de varias visitas efectuadas al Centro Penitenciario San Diego de Cartagena por parte de la Defensoría regional, se llegó a la conclusión de que el penal tenía serias dificultades estructurales, locativas y sanitarias que hacen precaria la situación de reclusión de las mujeres. Además, en centro penitenciario carecía de los requerimientos básico para prestar el servicio de salud a las reclusas, no tenía instalaciones adecuadas para la enfermería, no contaba con el personal capacitado ni con contratos con EPS ni IPS que asistieran a las reclusas en sus necesidades de carácter médico. Adicionalmente, en la institución no cuentan con los espacios necesarios para la recreación, trabajo y estudio de las mujeres reclusas, dificultando de esta manera el cumplimiento de los fines de la pena.

La defensoría del pueblo emitió diferentes Resoluciones Defensoriales recomendando a diferentes autoridades dar solución a la situación del penal, pero sólo fueron implementadas medidas dilatorias por parte de las mismas. La acción de tutela interpuesta por un funcionario de la Defensoría del Pueblo, donde se solicitó al INPEC, al a Gobernación del Bolívar, a la Alcaldía del Distrito de Cartagena y al Ministerio del Interior y de Justicia

que dispusieran los recursos necesarios y realizaran las reparaciones y adecuaciones requeridas para mejorar las condiciones de las reclusas, así como que se celebraran los contratos necesarios para dotar al penal de los elementos y servicios necesarios para las internas.

En primera instancia se concedió el amparo solicitado y se ordenó a las diferentes autoridades demandas que cumplieran con la realización de las reparaciones locativas y la destinación de los recursos necesarios para dotar al centro penitenciario de lo necesario para atender las necesidades de las reclusas. Por otro lado, en segunda instancia, se revocó lo decidido en primera bajo el argumento de la improcedencia de la acción de tutela en el caso particular puesto que el juez de tutela no puede decidir sobre las variaciones a las destinaciones de los dineros públicos.

PROBLEMA JURÍDICO: ¿La existencia de condiciones deficientes tanto estructurales, como locativas y sanitarias de un centro carcelario vulnera los derechos a la dignidad humana, salud, educación, intimidad, trabajo, recreación e integridad física de las personas recluidas en él?

FUNDAMENTO Y DECISIÓN: Con el fin de precisar la naturaleza de las relaciones entre las autoridades y las personas recluidas y así determinar las potestades de las primeras, la Corte Constitucional afirma que *"las relaciones jurídico-administrativas caracterizadas por una duradera y efectiva inserción del administrado en la esfera organizativa de la Administración, a resueltas de la cual queda sometido a un régimen jurídico peculiar que se traduce en un especial tratamiento de la libertad y de los derechos fundamentales, así como de sus instituciones de garantía, de forma adecuada a los fines típicos de cada relación".* A partir de esto se tiene que tal relación consta de tres aspectos fundamentales; en primer lugar la existencia de una superioridad de la administración sobre el administrado; en segundo término el administrado se inserta de forma radical en la administración y la relación administración- administrado se vuelve muy estrecha y finalmente, la medida que justifica la relación debe tener fundamento constitucional.

Como deber correlativo de las amplias potestades que tiene la administración en las relaciones de especial sujeción, surgen en cabeza del administrado, ciertos derechos que deben ser garantizados por el Estado (se refieren a las condiciones materiales de existencia), a su vez, que este se compromete a velar por la efectividad de los derechos fundamentales de los reclusos.

En este sentido se inserta el respeto por la dignidad humana como el fundamento de las relaciones de especial sujeción y en tal sentido como un derecho indisponible que debe garantizarse aún cuando los individuos se encuentran privados de la libertad; como ya se dijo, la Corte reitera que la relación de especial sujeción da origen a deberes jurídicos positivos por parte del Estado que van ligados a la funcionalidad del sistema penal y a la realización efectiva de la resocialización como fin de la pena dentro de un Estado democrático. Asimismo, la dignidad humana como fundamento de la relación de especial sujeción tiene origen en las obligaciones consagradas en tratados internacionales suscritos por Colombia, como el artículo 10-1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, las *Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos,* adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955, y aprobado por el Consejo Económico y Social en sus resoluciones 663C (XXIV) de 31 de julio de 1957 y 2076 (LXII) de 13 de mayo de 1977, entre otros. Por lo tanto la dignidad como fundamento de la relación de especial sujeción, debe garantizarle al recluso por parte del Estado, tanto condiciones materiales de existencia como trato adecuado con el fin de velar por su integridad personal.

Por otro lado, señala la Corte que la situación del centro de reclusión San Diego en Cartagena no es nueva; ya en la sentencia T-153 de 1998 que declaró la existencia de un *estado de cosas inconstitucional* con respecto a la situación carcelaria del país, se señaló el déficit que atravesaba dicho centro penitenciario y la Corte ordenó a las autoridades respectivas que destinaran las respectivas partidas presupuestales para solucionar la situación padecida por los reclusos y reclusas. Sin embargo, la situación no ha sido solucionada luego de diez años, según lo reveló un informe de la Contraloría General de la Nación de 2008[10], puesto que no se han

10 El estudio fue elaborado por la Contraloría Delegada para el Sector Defensa, Justicia y Seguridad y publicado en la Revista Económica Colombiana de la Contraloría General de la República, con cifras actualizadas con base en la información oficial suministrada por FONADE en noviembre de 2008.

hecho las adecuaciones necesarias y requeridas para mejorar la situación de las personas privadas de la libertad en los centros carcelarios y dentro de este grupo entra el centro de reclusión de San Diego en Cartagena.
La Corte decidió entonces revocar la sentencia de segunda instancia y ordenar al Alcalde de Cartagena de Indias y al Director de la Cárcel Distrital San Diego de Cartagena de acuerdo con sus competencias, para que dentro del término de las cuarenta y ocho horas siguientes a la notificación del fallo, adopten las medidas administrativas y presupuestales necesarias para ejecutar en un término no superior a tres meses las obras de mantenimiento, adecuación y reparación de la Cárcel San Diego de Cartagena; también ordenó al Ministerio del Interior y de Justicia, en coordinación con el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - INPEC -, el Departamento Nacional de Planeación, la Gobernación del Departamento de Bolívar y la Alcaldía de Cartagena de Indias, a que a más tardar dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la notificación del fallo, adoptaran las medidas administrativas y presupuestales necesarias para ejecutar la construcción del Complejo Penitenciario y Carcelario y Reclusión de Mujeres de Cartagena.

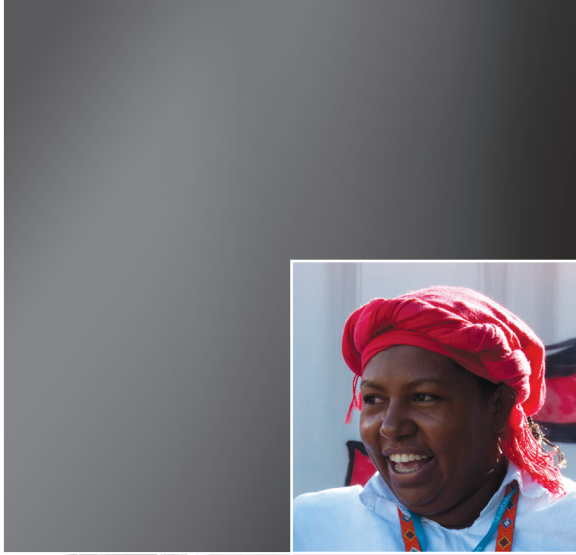
ACLARACIONES O SALVAMENTOS DE VOTO: el Magistrado Jaime Araujo Rentería consideró que la orden fue insuficiente, puesto que debió haberse ordenado el traslado de las reclusas a otros centros penitenciarios con mejores condiciones, en razón a que era evidente que mantenerlas en el Centro de Reclusión San Diego era vulneratorio de su dignidad humana y se ameritaba medidas de carácter urgente para atender la situación de las mujeres internas.

Este libro se terminó de imprimir en
Pictograma Creativos S.A.S.
Teléfonos: 3000881 - 2011096
Noviembre de 2012
Bogotá - Colombia

ONU MUJERES

Entidad de las Naciones Unidas para la Igualdad de Género y el Empoderamiento de las Mujeres

SUECIA









Otras normas internas que desarrollan DERECHOS de las Mujeres

ONU MUJERES
Entidad de las Naciones Unidas para la Igualdad de Género y el Empoderamiento de las Mujeres

SUECIA



Dto **1398/1990**

Contenido relevante

Por el cual se desarrolla la Ley 51 de 1981, que aprueba la Convención sobre Eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer

Ubicación de la Norma

http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=4557

Dto **1279/1994**

Contenido relevante

Creación de la Oficina de la Mujer Rural, en el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural

Ubicación de la Norma

http://www.presidencia.gov.co/prensa_new/decretoslinea/1994/junio/22/dec1279221994.pdf

Dto **188/1995**

Contenido relevante

Plan Nacional de Desarrollo e Inversiones 1995 -1998, mediante el cual se crea la Dirección Nacional para la Equidad de la Mujer

Ubicación de la Norma

http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley/1995/ley_0188_1995.html

Dto **1182/1999**

Contenido relevante

Mediante el cual se transforma la Dirección Nacional para la equidad de la mujer en la Consejería Presidencial para la Equidad de la Mujer

Ubicación de la Norma

http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/decreto/1999/decreto_1182_1999.html

Dto **1762/2004**

Contenido relevante

Por medio del cual se reglamenta la constitución como patrimonio familiar del único bien inmueble propiedad de la mujer cabeza de familia

Ubicación de la Norma

http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=13825



Dto **1009/2006**

Contenido relevante

Mediante la cual se crea de forma permanente el Observatorio de asuntos de género

Ubicación de la Norma

http://www.pnud.org.co/img_upload/9056f18133669868e1cc381983d50faa/LEY_1009_DE_2006Observatorio_de_asuntos_de_genero.pdf

Dto **4444/2006**

Contenido relevante

Por el cual se reglamenta la prestación de unos servicios de salud sexual y reproductiva

Ubicación de la Norma

http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=22421



PRONUNCIAMIENTOS JUDICIALES

Suspendido provisionalmente por el Consejo de Estado (auto que decreta la suspensión provisional http://www.arkhaios.com/repositorio/AutoSuspendeD4444.pdf)

Dto **1182/1999**

Contenido relevante

Por medio del cual se crea una Comisión Intersectorial denominada "Mesa Interinstitucional para erradicar la violencia contra las mujeres"

Ubicación de la Norma

http://www.cntv.org.co/cntv_bop/basedoc/decreto/2010/decreto_0164_2010.html



Dto **1762/2004**



Contenido relevante

Por el cual se crean unas Altas Consejerías en el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y se ratifica la posición de Alta Consejería de la Consejería para la Equidad de la mujer

Ubicación de la Norma

http://www.regiones.gov.co/Consejeria/Documents/Decreo3445_17092010.pdf

Dto **4463/2011**

Contenido relevante

Por medio del cual se definen las acciones necesarias para promover el reconocimiento social y económico del trabajo de las mujeres, implementar mecanismos para hacer efectivo el derecho a la igualdad salarial y desarrollar campañas de erradicación de todo acto de discriminación y violencia contra las mujeres en el ámbito laboral. Reglamentario de la Ley 1257 de 2008

Ubicación de la Norma

http://www.equidadmujer.gov.co/Noticias/2012/Documents/Decreto%204463%20de%202011%20-%20Trabajo.pdf

Dto **4796/2011**

Contenido relevante

Por medio dle cual se definen las acciones necesarias para detectar, prevenir y atender integralmente a través de los servicios que garantiza el Sistema General de Seguridad Social en Salud a las mujeres víctimas de violencia e implementar mecanismos para hacer efectivo el derecho a la salud. Reglamentario de la Ley 1257 de 2008

Ubicación de la Norma

http://www.valledelcauca.gov.co/equidad/publicaciones.php?id=19136



Dto **4798/2011**

Contenido relevante

Esta norma fija de manera concreta y específica las obligaciones en cabeza de las diferentes entidades y niveles del sector educativo, a propósito del objetivo nacional de erradicación de la violencia contra las mujeres contenida en la Ley 1257 de 2008. El decreto se fundamenta en las obligaciones adquiridas por el Estado colombiano en múltiples instrumentos internacionales como el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la violencia contra la Mujer, “Convención de Belém do Pará” y reglamenta los artículos 11 y 22 de la Ley 1257 de 2008.

Ubicación de la Norma

http://www.valledelcauca.gov.co/equidad/publicaciones.php?id=19136



Dto **4799/2011**

Contenido relevante

El presente Decreto tiene por objeto reglamentar las Leyes 294 de 1996, 575 de 2000 y 1257 de 2008, en relación con las competencias de las Comisarías de Familia, la Fiscalía General de la Nación, los Juzgados Civiles y los Jueces de Control de Garantías, de manera que se garantice el efectivo acceso de las mujeres a los mecanismos y recursos que establece la Ley para su protección, como instrumento para erradicar' todas las formas de violencia contra ellas. Reglamentario de la ley 1257 de 2008

Ubicación de la Norma

http://www.valledelcauca.gov.co/equidad/publicaciones.php?id=19136



Dto **4463/2011**

Contenido relevante

Decreto con fuerza de ley que busca generar el marco legal e institucional de la política pública de atención integral, protección, reparación integral y restitución de derechos territoriales para los pueblos y comunidades indígenas como sujetos colectivos y a sus integrantes individualmente considerados.

Ubicación de la Norma

http://www.leydevictimas.gov.co/#!__reglamentacion/decretos-reglamantarios-ley-1448

Dto **4634/2011**

Contenido relevante

Decreto con fuerza de ley mediante el cual se establece el marco normativo e institucional de la atención, asistencia y reparación integral de las víctimas pertenecientes al pueblo rom.

Ubicación de la Norma

http://www.leydevictimas.gov.co/#!__reglamentacion/decretos-reglamantarios-ley-1448



Dto **4635/2011**

Contenido relevante

Decreto con fuerza de ley por medio del cual se establece el marco normativo e institucional de la atención, asistencia, reparación integral y restitución de tierras y de los derechos de las víctimas pertenecientes a comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras.

Ubicación de la Norma

http://www.leydevictimas.gov.co/#!__reglamentacion/decretos-reglamantarios-ley-1448





Dto **4829/2011**

Contenido relevante

Decreto por medio del cual se reglamentan y definen los procedimientos relacionados con la inscripción en el registro de tierras despojadas o abandonadas forzosamente y de víctimas desplazadas o despojadas. Reglamentario de la Ley 1448 de 2011

Ubicación de la Norma

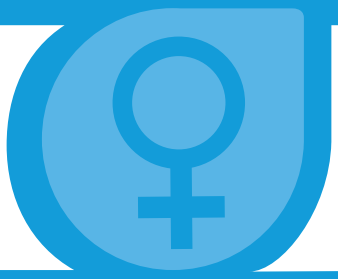
http://www.leydevictimas.gov.co/#!__reglamentacion/decretos-reglamantarios-ley-1448



ONU MUJERES
Entidad de las Naciones Unidas para la Igualdad de Género y el Empoderamiento de las Mujeres

SUECIA

Bloque de Constitucionalidad sobre DERECHOS de las Mujeres



ONU MUJERES
Entidad de las Naciones Unidas para la Igualdad de Género y el Empoderamiento de las Mujeres

SUECIA

1

Instrumento

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP)

Adopción

Asamblea General de Naciones Unidas, Resolución 2200 A (XXI), (1966)

Entrada en vigor

23 de marzo de 1976 (artículo 49 PIDCP).

Aprobación Colombia

Ley 74 de 1968

Ratificación

29 de octubre de 1969

Contenidos relevantes

Establece que los Estados partes deben garantizar la igualdad de hombres y mujeres en el ejercicio de todos los derechos consagrados en el Pacto.

Ubicación oficial

http://www2.ohchr.org/spanish/law/ccpr.htm

Fecha de consulta

30 / 10 / 2011

Observaciones

167 Estados Partes

2

Instrumento

Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer -CEDAW- conocida como "La Carta Magna de las Mujeres".

Adopción

Asamblea General de Naciones Unidas, Resolución 34/180 (1979)

Entrada en vigor

3 de septiembre de 1981 (artículo 27 CEDAW). Colombia: 19 de febrero de 1982

Aprobación Colombia

Ley 51 de 1981

Ratificación

19 de enero de 1982

Contenidos relevantes

Define qué se entiende por discriminación contra la mujer, establece la obligación del Estado de eliminarla y desarrolla cuáles son los ámbitos en los cuáles tiende a presentarse, consagrando obligaciones del Estado en cada uno de ellos, con el fin de eliminar dichas manifestaciones

Ubicación oficial

http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/text/sconvention.htm

Fecha de consulta

30 / 10 / 2011

Observaciones

187 Estados Partes

3

Instrumento

Protocolo facultativo de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer- CEDAW

Contenidos relevantes

En virtud del Protocolo Facultativo de la CEDAW, el Estado reconoce competencia al Comité de la CEDAW para conocer de comunicaciones en las que se alegue la violación de los derechos contenidos en la Convención de la CEDAW.

Adopción

Asamblea General de Naciones Unidas, Resolución 54/4 (1999)

Entrada en vigor

22 de diciembre de 2000 (artículo 16 (1) Res. 54/4

Aprobación Colombia

Ley 984 de 2005

Ratificación

23 de enero de 2007

Ubicación oficial

http://www2.ohchr.org/spanish/law/cedaw-one.htm

Fecha de consulta

30 / 10 / 2011

Observaciones

103 Estados Partes

4

Instrumento

Convención sobre los Derechos Políticos de la mujer (1952)

Contenidos relevantes

La Convención reconoce el derecho de las mujeres a votar, ser elegidas y ocupar cargos públicos, en igualdad de condiciones con los hombres y sin discriminación alguna.

Adopción

Asamblea General de las Naciones Unidas, Resolución 640 (VII), (1952)

Entrada en vigor

7 de julio de 1954 (Artículo VI)

Aprobación Colombia

Ley 35 de 1986

Ratificación

5 de agosto de 1986

Ubicación oficial

http://daccess-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/082/56/IMG/NR008256.pdf?OpenElement

Fecha de consulta

30 / 10 / 2011

5

Instrumento

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC)

Adopción

Asamblea General de Naciones Unidas, Resolución 2200 A (XXI), (1966)

Entrada en vigor

3 de enero de 1976 (artículo 27 PIDESC)

Aprobación Colombia

Ley 74 de 1968

Ratificación

29 de octubre de 1969

Contenidos relevantes

El Protocolo establece que todas las personas tienen iguales derechos y deben gozar de los DESC en igualdad de condicones (artículo 3). Además establece que a trabajo igual, salario equitativo (artículo 7)

Ubicación oficial

http://www2.ohchr.org/spanish/law/cescr.htm

Fecha de consulta

30 / 10 / 2011

Observaciones

160 Estados Partes

6

Instrumento

Convención Americana sobre Derechos Humanos

Adopción

Asamblea General de la OEA (1969)

Entrada en vigor

18 de julio de 1978 (artículo 74.2 CADH)

Aprobación Colombia

Ley 16 de 1972

Ratificación

28 de mayo de 1973

Contenidos relevantes

La Convención reconoce, entre otros, el derecho a la igualdad entre hombres y mujeres al interior de las familias (artículo 17) y la igualdad de todas las perosnas ante la Ley (artículo 24);

Ubicación oficial

http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/b-32.html

Fecha de consulta

30 / 10 / 2011

Observaciones

25 Estados Partes

7

Instrumento

Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales "Protocolo de San Salvador"

Contenidos relevantes

Establece, entre otros, el derecho a recibir una remuneración igual por trabajo igual (artículo 7)

Adopción

Asamblea General de la OEA (1988)

Entrada en vigor

16 de noviembre de 1999 (artículo 23.1).

Aprobación Colombia

Ley 319 de 1996

Ratificación

23 de diciembre de 1997

Ubicación oficial

http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-52.html

Fecha de consulta
30 / 10 / 2011

Observaciones

16 Estados Partes

8

Instrumento

Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y erradicar la Violencia contra la Mujer, "Convención de Belem Do Pará".

Contenidos relevantes

Define qué se entiende por violencia contra la mujer, consagra la obligación del Estado de prevenirla, sancionarla y erradicarla, así como otras obligaciones específicas. Además, reconoce un amplio conjunto de derechos en cabeza de las mujeres

Adopción

Organización de Estados Americanos. (1994).

Entrada en vigor

5 de marzo de 1995 (artículo 21 de la Convención).
Colombia: 15 de diciembre de 1996

Aprobación Colombia

Ley 248 de 1995

Ratificación

15 de noviembre de 1996

Ubicación oficial

http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-61.html

Fecha de consulta
30 / 10 / 2011

Observaciones

32 Estados Partes

9

Instrumento

Convención Interamericana sobre Concesión de los derechos políticos a la mujer

Contenidos relevantes

Los Estados partes convienen en que los derechos políticos (como elegir y ser elegida), no deben restringirse en razón al sexo

Adopción

Asamblea General de la OEA (1948)

Entrada en vigor

3 de junio de 1959

Ratificación

18 de mayo de 1959

Ubicación oficial

http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-44.html

Fecha de consulta

30 / 10 / 2011

Observaciones

24 Estados Partes

10

Instrumento

Convención Interamericana sobre concesión de los derechos civiles a la mujer

Contenidos relevantes

En virtud de la Convención, los Estados Partes se comprometen a otorgar a las mujeres los mismos derechos civiles de los que goza el hombre

Adopción

Asamblea General de la OEA (1948)

Entrada en vigor

3 de junio de 1959

Ratificación

18 de mayo de 1959

Observaciones

21 Estados Partes

Ubicación oficial

http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-45.html

Fecha de consulta

30 / 10 / 2011



11

Instrumento

Convenios de Ginebra

Adopción

Conferencia Diplomática para Elaborar Convenios Internacionales destinados a proteger a las víctimas de la guerra (1949)

Entrada en vigor

21 de octubre de 1960. Colombia: 8 de mayo de 1962

Aprobación Colombia

Ley 5 de 1960

Ratificación

8 de noviembre de 1961

Contenidos relevantes

Establecen medidas concretas de protección para las personas no combatientes, y en consecuencia, incluye medidas destinadas a evitar los riesgos que enfrentan las mujeres en el contexto de conflictos armados.

Ubicación oficial

http://www.icrc.org/spa/war-and-law/treaties-customary-law/geneva-conventions/index.jsp

Fecha de consulta

30 / 10 / 2011

Observaciones

194 Estados Partes

12

Instrumento

Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional

Adopción

17 de julio de 1998

Entrada en vigor

1 de julio de 2002

Aprobación Colombia

Ley 742 de 2002

Ratificación

5 de agosto de 2002

Contenidos relevantes

El Estatuto crea la Corte Penal Internacional y define los crímenes internacionales en relación con los cuales tiene competencia para investigar. Reconoce que diversas manifestaciones de la violencia sexual pueden constituir crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad, así como una forma de genocidio. Además, establece estándares probatorios frente a la violencia sexual.

Ubicación oficial

http://www.un.org/spanish/law/icc/statute/spanish/rome_statute(s).pdf

Fecha de consulta

30 / 10 / 2011

Observaciones

119 Estados Partes

13

Instrumento

Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional

Contenidos relevantes

Establece medidas para prevenir y combatir la trata de personas, especialmente la que se comete contra mujeres y niños, y prestar especial atención a estas víctimas

Adopción

Asamblea General de Naciones Unidas, Resolución 2200 A (XXI), (1966)

Entrada en vigor

25 de diciembre de 2005 (artículo 17 del Protocolo)

Aprobación Colombia

Ley 800 de 2003

Ratificación

4 de agosto de 2004

Observaciones

147 Estados Partes

Fecha de consulta

30 / 10 / 2011

Ubicación oficial

http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N00/560/92/PDF/N0056092.pdf?OpenElement

14

Instrumento

Convenio 100 de la OIT relativo a la igualdad de remuneración entre la mano de obra masculina y la mano de obra femenina por un trabajo de igual valor" (1951)

Contenidos relevantes

Establece que la remuneración debe ser fijada sin discriminación en razón al sexo de la persona que la recibe, y establece la obligación de los Estados Partes de promover la igualdad efectiva de hombres y mujeres en materia de remuneración

Adopción

Conferencia General de la OIT (1951)

Entrada en vigor

23 de mayo de 1953

Aprobación Colombia

Decreto 1262 de 1997

Ratificación

7 de junio de 1963

Fecha de consulta

30 / 10 / 2011

Ubicación oficial

http://www.ilo.org/ilolex/cgi-lex/convds.pl?C100

Observaciones

168 Estados Partes

15

Instrumento

Convenio 3 de la OIT sobre la protección de la maternidad, (1919)

Contenidos relevantes

Establece varias medidas de protección para la maternidad, entre las que se encuentran licencia por nacimiento y lactancia.

Adopción

Conferencia General de la OIT (28 de noviembre de 1919)

Entrada en vigor

13 de junio de 1921

Ratificación

20 de junio de 1933

Ubicación oficial

http://www.ilo.org/ilolex/spanish/subjlst.htm

Fecha de consulta
30 / 10 / 2011

Observaciones

Colombia no ha ratificado los Convenios posteriores de protección de la maternidad (103 y 183)

16

Instrumento

Convenio 111 sobre la discriminación (empleo y ocupación)

Contenidos relevantes

Define discrimiandción como cualquier distinción, exclusión o preferencia basada en motivos de raza, color, sexo, religión, opinión política, ascendencia nacional u origen social que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación. Llama a los Estados Partes a crear políticas para evitarla y a tomar medidas concretas de protección.

Adopción

Conferencia General de la OIT (1958)

Entrada en vigor

15 de junio de 1960

Ratificación

4 de marzo de 1969

Ubicación oficial

http://www.ilo.org/ilolex/spanish/newratframeS.htm

Fecha de consulta
30 / 10 / 2011

17

Instrumento

Convenio 4 sobre trabajo nocturno (mujeres)

Adopción

Conferencia General de la OIT (1919)

Entrada en vigor

13 de junio de 1921

Ratificación

20 de junio de 1933

Ubicación oficial

http://www.ilo.org/ilolex/spanish/newratframeS.htm

Fecha de consulta
30 / 10 / 2011

Sentencias judiciales- Tribunales internacionales

Corte Interamericana de Derechos Humanos

1

Decisión

Caso González y otras ("Campo Algodonero") vs. México

Temática central

Violencia contra las mujeres como manifestación de condiciones estructurales de discriminación, responsabilidad del Estado. Establece estándares sobre la forma como deben conducirse las investigaciones en estos casos, así como sobre los criterios para ordenar reparaciones

Fecha Sentencia
16 / 09 / 2009

Ubicación oficial
http://www.corteidh.or.cr/casos.cfm?idCaso=327

2

Decisión

Caso Rosendo Cantú y otra vs. México

Fecha Sentencia
15 / 05 / 2011

Ubicación oficial
http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_225_esp.pdf

3

Decisión

Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú

Fecha Sentencia
25 / 10 / 2006

Ubicación oficial
http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_160_esp.pdf

4

Decisión

Caso Fernández Ortega y otros vs. México

Fecha Sentencia
30 / 08 / 2010

Ubicación oficial
http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_215_esp.pdf

SOFT LAW

Generales- Igualdad- Discriminación

1

Instrumento

Primera Conferencia Mundial de Derechos Humanos, Teherán 1968

www.iidh.ed.cr/BibliotecaWeb/Varios/Documentos/.../A.3.1.doc?

Instrumento

Plan de acción de México 1975

2

http://www.un.org/spanish/conferences/Beijing/Mujer2011.htm

3

Instrumento

Programa de acción de Copenhague en 1980

http://www.un.org/spanish/conferences/Beijing/Mujer2011.htm

Instrumento

Plan de acción de Nairobi en 1985

4

http://www.un.org/spanish/conferences/Beijing/Mujer2011.htm

5

Instrumento

Plataforma de acción de Beijing en 1995

http://www.un.org/spanish/conferences/Beijing/Mujer2011.htm

Instrumento

Conferencia Mundial sobre Derechos Humanos de Viena en (1993)

6

http://www.ohchr.org/EN/ABOUTUS/Pages/ViennaWC.aspx

7

Instrumento

Declaración del Milenio (2000)

http://www.un.org/spanish/milenio/ares552.pdf



Instrumento

Declaración de la UNESCO sobre la contribución de las mujeres a una cultura de paz (1995)

8

http://www.unesco.org/cpp/sp/declaraciones/women.htm



9

Instrumento

Observación General 25 del del Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial Sobre las dimensiones de la discriminación racial relacionadas con el género

http://www.ohchr.org/english/bodies/cerd/docs/GC31_Sp.pdf



Instrumento

Observación General 4 del Comité de Derechos Humanos Sobre derecho igual de hombres y mujeres en el goce de todos los derechos civiles y políticos

10

http://www.unfpa.org/derechos/documents/obervaciones_generales_comites.pdf



11

Instrumento

Observación General 18 del Comité de Derechos Humanos sobre no discriminación

http://www.unfpa.org/derechos/documents/obervaciones_generales_comites.pdf



12

Instrumento

Observación General 28 del Comité de Derechos Humanos sobre la igualdad de derechos entre hombres y mujeres

http://www.unfpa.org/derechos/documents/obervaciones_generales_comites.pdf

13

Instrumento

Recomendación General 21 del comité de la CEDAW Sobre la igualdad en el matrimonio y en las relaciones familiares

http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/recommendations/recomm-sp.htm

14

Instrumento

Recomendación General 5 del comité de la CEDAW Promoción de la adopción de medidas afirmativas

http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/recommendations/recomm-sp.htm

15

Instrumento

Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer (1993)

http://www2.ohchr.org/spanish/law/mujer_violencia.htm

16

Instrumento

Recomendación General 19 del comité de la CEDAW sobre la violencia contra la mujer

http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/recommendations/recomm-sp.htm

17

Instrumento

Declaración sobre la protección de la mujer y el niño en estados de emergencia o de conflicto armado (1974)

http://www2.ohchr.org/spanish/law/mujer_nino.htm

Instrumento

Resolución 1325 del Consejo de Seguridad de la ONU sobre liderazgo de las mujeres en la resolución y prevención de conflictos (2000)

18

http://progress.unwomen.org/2011/06/resoluciones-del-consejo-de-seguridad-de-las-naciones-unidas-sobre-las-mujeres-la-paz-y-la-seguridad/?lang=es

19

Instrumento

Resolución 1889 del Consejo de Seguridad de la ONU sobre liderazgo de las mujeres en la resolución y prevención de conflictos (2009)

http://progress.unwomen.org/2011/06/resoluciones-del-consejo-de-seguridad-de-las-naciones-unidas-sobre-las-mujeres-la-paz-y-la-seguridad/?lang=es

Instrumento

Resolución 1820 del Consejo de Seguridad de la ONU sobre prevención y respuesta a la violencia sexual relacionada con los conflictos (2008)

20

http://progress.unwomen.org/2011/06/resoluciones-del-consejo-de-seguridad-de-las-naciones-unidas-sobre-las-mujeres-la-paz-y-la-seguridad/?lang=es

21

Instrumento

Resolución 1888 del Consejo de Seguridad de la ONU sobre prevención y respuesta a la violencia sexual relacionada con los conflictos (2009)

http://progress.unwomen.org/2011/06/resoluciones-del-consejo-de-seguridad-de-las-naciones-unidas-sobre-las-mujeres-la-paz-y-la-seguridad/?lang=es

Instrumento

Resolución 1960 del Consejo de Seguridad de la ONU sobre prevención y respuesta a la violencia sexual relacionada con los conflictos (2010)

22

http://progress.unwomen.org/2011/06/resoluciones-del-consejo-de-seguridad-de-las-naciones-unidas-sobre-las-mujeres-la-paz-y-la-seguridad/?lang=es



23

Instrumento

Recomendación General 13 del comité de la CEDAW sobre Igual remuneración a trabajo de igual valor

http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/recommendations/recomm-sp.htm



Instrumento

Recomendación General 16 del comité de la CEDAW Sobre Mujeres que trabajan sin remuneración en empresas familiares rurales y urbanas

24

http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/recommendations/recomm-sp.htm



25

Instrumento

Recomendación General 17 del comité de la CEDAW Sobre la Medición y cuantificación del trabajo doméstico no remunerado de la mujer y su reconocimiento en el producto nacional bruto

http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/recommendations/recomm-sp.htm



Instrumento

Programa de Acción de la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo de El Cairo (1994)

26

http://www.un.org/spanish/conferences/accion2.htm



27

Instrumento

R123 de la OIT Recomendación sobre el empleo de las mujeres con responsabilidades familiares, 1965

http://www.ilo.org/ilolex/cgi-lex/convds.pl?R123

28

Instrumento

R90 de la OIT Recomendación sobre igualdad de remuneración (1951)

http://www.ilo.org/ilolex/cgi-lex/convds.pl?R090

29

Instrumento

R165 de la OIT Recomendación sobre los trabajadores con responsabilidades familiares, (1981)

http://www.ilo.org/ilolex/cgi-lex/convds.pl?R165

30

Instrumento

Observación General 16 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales Sobre la igualdad de derechos del hombre y la mujer al disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales

http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/E.C.12.2005.4.Sp?Opendocument

31

Instrumento

Recomendación General 23 del comité de la CEDAW Sobre vida política y pública

http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/recommendations/recomm-sp.htm

32

Instrumento

Recomendación General 24 del comité de la CEDAW Sobre la Mujer y la salud

http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/recommendations/recomm-sp.htm

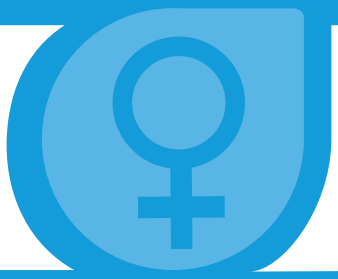


ONU MUJERES

Entidad de las Naciones Unidas para la Igualdad de Género y el Empoderamiento de las Mujeres

SUECIA

Instituciones para la Protección y Garantía de los DERECHOS de las Mujeres



ONU MUJERES
Entidad de las Naciones Unidas para la Igualdad de Género y el Empoderamiento de las Mujeres

SUECIA

1

Institución

Alta Consejería para la equidad de la mujer

Funciones

- Asistir al Presidente y al Gobierno Nacional, en el diseño de las políticas gubernamentales, destinadas a promover la equidad entre mujeres y hombres.
- Impulsar la incorporación de la perspectiva de género en la formulación, gestión y seguimiento de las políticas, planes y programas, en las entidades públicas, nacionales y territoriales.
- Establecer los mecanismos de seguimiento al cumplimiento de la legislación interna y de los tratados y convenciones internacionales, que se relacionen con la equidad de la mujer y la perspectiva de género.
- Apoyar organizaciones solidarias comunitarias y sociales de mujeres a nivel nacional y velar por su participación activa en las acciones y programas estatales.
- Apoyar la formulación y el diseño de programas y proyectos específicos dirigidos a mejorar la calidad de vida de las mujeres especialmente las más pobres y desprotegidas.
- Impulsar la reglamentación de leyes existentes dirigidas a lograr la equidad para las mujeres.
- Canalizar recursos y acciones provenientes de la cooperación internacional, para el desarrollo de los proyectos destinados a garantizar la inclusión de la dimensión de género y la participación de la mujer en el ámbito social, político y económico.

Normas que la regulan

Dto. 3445/2010,

Observaciones

En desarrollo del Plan Nacional de desarrollo 2010-2014, la ACPEM diseñará e implementará la Política Pública Nacional de Equidad de Género en coordinación con el Ministerio de Interior y de Justicia y se espera que permita fortalecer el tema de mujer y género en las instituciones del Estado a nivel nacional y territorial. Asimismo, en relación con el cumplimiento del Auto 092 de la Corte Constitucional, propone la implementación de un Plan Integral cuyo objetivo es hacer más eficiente la respuesta del Estado a través de la fusión de los 13 programas diseñados para mujeres en situación de desplazamiento.

2

Institución

Observatorio de Asuntos de Género

Funciones

- Investigar, documentar, sistematizar, analizar y generar información sobre la situación de las mujeres y la equidad de género en Colombia, de acuerdo a los ejes temáticos escogidos, teniendo en cuenta los siguientes aspectos: Estadístico, normativo, jurisprudencial y administrativo (políticas, planes y programas).
- Divulgar a nivel internacional, nacional y territorial la información recogida y generada por el OAG.
- Contribuir al fortalecimiento institucional de la equidad de género en Colombia y de la Consejería Presidencial para la Equidad de la Mujer.
- Formular recomendaciones en materia de políticas, planes, programas y normas, que contribuyan a cerrar las brechas de equidad de género en el país.

Normas que la regulan

Ley 1009/2006

3

Institución

Mesa Interinstitucional para Erradicar la Violencia contra las Mujeres

Funciones

- Servir como instancia de coordinación y articulación interinstitucional para colaborar con la erradicación de la violencia contra las mujeres en las diferentes etapas.
- Promover la difusión de la normatividad nacional y demás normas e instrumentos internacionales sobre la violencia contra la mujer y dar lineamientos para la reglamentación de la normatividad nacional dirigida a combatir la violencia contra este género.
- Proponer, ajustar o reformular, a partir de estándares internacionales, los indicadores sobre la violencia contra la mujer, que manejen las entidades que integran la Mesa Interinstitucional, y promover un sistema de registro unificado de casos de violencia

Normas que la regulan

Dto. 164/2010

4

Institución

Defensoría del Pueblo a través de la Defensoría delegada para los derechos de la niñez, la juventud y las mujeres

Funciones

- Prestar asesoría al Despacho del Defensor del Pueblo respecto de las materias y derechos cuyo estudio y defensa corresponde.
- Asesorar al Defensor del Pueblo en la presentación de propuestas legislativas relacionadas con las materias o derechos cuyo estudio y defensa les corresponde.
- Mantener oportunamente informado al Defensor del Pueblo sobre el curso de las propuestas legislativas relacionadas con las materias o derechos cuyo estudio y defensa le corresponde.
- Evaluar permanentemente la situación de los derechos humanos en Colombia en relación con la materia de su especialidad y sugerir al Defensor del Pueblo la formulación de observaciones o denuncias de carácter general.
- Establecer comunicación permanente y compartir información con las organizaciones gubernamentales y no gubernamentales de protección y defensa de derechos humanos en su área respectiva.
- Apoyar y asesorar a las demás dependencias de la institución en las materias propias de su especialidad.

Observaciones

sobre derechos de las mujeres, la Defensoría delegada ha publicado los siguientes documentos: “Promoción y monitoreo de los derechos sexuales y reproductivos de mujeres víctimas de desplazamiento forzado con énfasis en violencias intrafamiliar y sexual”, “Guía para la formación en Derechos Sexuales y Reproductivos” y “Módulo de la A a la Z en Derechos Sexuales y Reproductivos”.

5

Institución

Comisarías y Defensorías de Familia

Normas que la regulan

Ley 1098/2006, Dto 4840/2007

Observaciones

La competencia de las comisarías y defensorías de familia en relación con los derechos de las mujeres específicamente, se delimitan dentro del contexto de violencia intrafamiliar concretamente.

Funciones

- Prevenir, garantizar, restablecer y reparar los derechos de los miembros de la familia, en las circunstancias de maltrato, amenaza o vulneración de derechos suscitadas en el contexto de la violencia intrafamiliar.

6

Institución

Inspecciones de Policía

Funciones

- Prestar a la víctima de maltrato intrafamiliar toda la ayuda necesaria para impedir la repetición de esos hechos, remediar las secuelas físicas y sicológicas que se hubieren ocasionado y evitar retaliaciones por tales actos.
- Conducir inmediatamente a la víctima hasta el centro asistencial más cercano, aunque las lesiones no fueren visibles.
- Acompañar a la víctima hasta un lugar seguro o hasta su hogar para el retiro de las pertenencias personales, en caso de considerarse necesario para la seguridad de aquella
- Asesorar a la víctima en la preservación de las pruebas de los actos de violencia
- Suministrarle la información pertinente sobre los derechos de la víctima y sobre los servicios gubernamentales y privados disponibles para las víctimas del maltrato intrafamiliar.

Normas que la regulan

Reglamentadas por resoluciones específicas de cada municipio o distrito

Observaciones

Las funciones de las Inspecciones de Policía en lo relativo a derechos de las mujeres se circunscribe dentro de escenarios de violencia (especialmente Ley 294 de 1996- Violencia Intrafamiliar).

7

Institución

Fiscalía General de la Nación a través de las URIs, las SAUs, los CAVIFs y CAIVAS

Funciones

- Recepción de denuncias de violencias
- URI: Desarrolla las labores de iniciativa investigativa antes de cualquier trámite judicial y bajo la supervisión del jefe inmediato, con el fin de establecer la posible comisión de delitos por medio de entrevistas, verificación y análisis de información para luego presentarle al fiscal elementos de juicio y pruebas para que coordine la investigación.
- SAU: Recepción de denuncias y querellas de los delitos que sólo las víctimas pueden poner en conocimiento de la autoridad competente (querellables).
  Si la víctima está en incapacidad de elevar la denuncia, podrán hacerlo el Defensor de Familia, el Ministerio Público o el Defensor del Pueblo.
  Si la víctima es un menor de edad, la denuncia podrá ser interpuesta por cualquier persona y respecto de cualquier delito.

Funciones

- CAVIF: Recibe denuncias, persigue al agresor, y apoya a la víctima y a su núcleo familiar para superar las secuelas de una agresión. El trabajo interinstitucional que se realiza en este Centro permite adelantar programas de prevención y a la vez combatir este flagelo para lograr el restablecimiento de los derechos de la familia. Adicionalmente, se detiene la violencia, se aleja al agresor y se brindan medidas de protección. Si hay conciliación, se habla también de una indemnización de perjuicios en favor de la víctima. Los fiscales del Cavif son los encargados de coordinar y adelantar la investigación penal y si las partes así lo desean, efectuar y presidir una audiencia o diligencia de conciliación. Cuando hay acuerdo, vigilan que los compromisos adquiridos se cumplan o de lo contrario reinician el proceso hasta sus últimas consecuencias.
- CAIVAS: Centros de atención integral a víctimas de delitos sexuales

Normas que la regulan

Ley 906/2004 y resoluciones internas de la Fiscalía

8

Institución

Unidad Administrativa de Atención y Reparación

Normas que la regulan

ley 1448/11

Observaciones

es la repsonsable del registro único de víctimas. también deberá administrar la Red Nacional de información Información para la Atención y Reparación a las Víctimas. En general la mayoría (si no todas) las actividades destinadas a atender y reparar a las víctimas están coordinadas y dependen de esta unidad.

Funciones

- ejecutar la política de reparación cuya competencia recaiga en el Gobierno Nacional, así como de coordinar toda la ejecución de la Ley. Estará adscrita al Departamento Administrativo.

9

Institución

Centros regionales de atención

Funciones

- Reunirán toda la oferta estatal, tanto nacional como territorial, para que las víctimas acudan a un único lugar para acceder a todas las medidas de la Ley de víctimas

Normas que la regulan

Ley 1448/11

Observaciones

específicamente tienen las siguientes funciones:
1. Brindar asesoría, atención y orientación a todas las personas víctimas desde un enfoque diferencial y de derechos.
2. Prestar la atención y el acompañamiento psicojurídico a través de un equipo interdisciplinario.
3. Desarrollar y mantener actualizadas las rutas de atención y orientación a las víctimas.
4. Proveer a la Red Nacional de Información los reportes que esta requiera en relación con la atención a las víctimas, de acuerdo con los lineamientos que para tal fin establezca la Unidad Administrativa Especial de Atención y Reparación Integral a las Víctimas.

10

Institución

Unidad Administrativa de Tierras Despojadas

Funciones

- Se encargará de sustanciar los casos de restitución ante los jueces y tribunales, así como coordinar la política de restitución de tierras.

Normas que la regulan

Ley 1448/11, Decreto 4802/11

11

Institución

Ministerio Público

Funciones

- Instancia estatal encargada de recibir declaración juramentada con el fin de otorgar el reconocimiento de persona desplazada ante acción social y ser incluida en el Registro único de víctimas

Normas que la regulan

Ley 1448/11

Observaciones

En los casos en que el declarante sea un niño, niña o adolescente deberá convocarse al representante legal, o en su defecto al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar para el acompañamiento o representación en la solicitud de registro y la forma en que esta diligencia debe cumplirse.



12

Institución

Defensoría del Pueblo

Funciones

- Ofrecer asesoría jurídica a las víctimas

Normas que la regulan

Dto. 4800/11

Observaciones

esto podrá realizarse de manera conjunta con los consultorios jurídicos de las universidades

13

Institución

Secretarías de salud de las entidades territoriales

Funciones

- Inscribir al regimen subsidiado a las personas que se encuentran por fuera del sistema de salud

Normas que la regulan

Dto. 4800/11

Observaciones

la inscripción se hará con base en los datos proporcionados por el Ministerio de Salud y la Unidad Administrativa de Atención y Reparación

14

Institución

Ministerio de Salud y Protección Social

Funciones

- Cubrir el reconocimiento y pago de los servicios de asistencia médica, quirúrgica y hospitalaria a través del Fosyga

Normas que la regulan

Dto. 4800/11

15

Institución

Secretarías de educación municipales y departamentales

Funciones

- Gestionar recursos, con el fin de promover estrategias de permanencia escolar, tales como, entrega de útiles escolares, transporte, uniformes, entre otras, para garantizar las condiciones dignas y promover la retención dentro del servicio educativo de la población víctima

Normas que la regulan

Dto. 4800/11

16

Institución

Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio y al Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural

Funciones

- Diseñar e implementar los programas de acceso a soluciones de vivienda para las personas y familias víctimas

Normas que la regulan

Dto. 4800/11

17

Institución

Defensor de Familia o Comisario de Familia (cualquiera)

Funciones

- Brindar información sobre los planes y programas de ayuda y asistencia a las personas y familias víctimas que han sido separadas

Normas que la regulan

Dto. 4800/11

18

Institución

Instituto Colombiano de Crédito y Estudios Técnicos en el Exterior -Icetex

Funciones

- Ajustar los criterios de calificación de los aspirantes a créditos y/ subsidios, incorporando en ellos la condición de víctima para el acceso a las líneas de crédito subsidiado

Normas que la regulan

Dto. 4800/11

19

Institución

Entidades territoriales

Funciones

- Además de lo concerniente a educación y salud, las entidades territoriales se encargarán de prestar los servicios funerarios a las víctimas que lo requieran; deben prestar la ayuda humanitaria inmediata; diseñar e implementar los planes integrales de prevención y los eventuales planes de contingencia para atender emergencias;

Observaciones

la ayuda humanitaria debe cubrir los componentes de alimentación, aseo personal, manejo de abastecimientos, utensilios de cocina, atención médica y psicológica de emergencia, transporte de emergencia y alojamiento transitorio. En caso de ser víctimas de desplazamiento forzado, la ayuda deberá se rprestada conjuntamente por las entidades territoriales, el ICBF y la Unidd de atención y reparación

20

Institución

Ministerio de Hacienda y Crédito Público, Ministerio de Agricultura

Funciones

- Diseñar e implementar los planes de alivio de pasivos

Normas que la regulan

Dto. 4800/11

Observaciones

de manera conjunta con esto se deberán realizar jornadas pedagógicas sobre temas financieros

21

Institución

Centros de encuentro y reconstrucción del tejido social

Funciones

- Son espacios para las víctimas, sus familiares y su red de apoyo. Disponen de múltiples herramientas y mecanismos que se adaptan a las condiciones particulares de la población, integrando procesos de acompañamiento grupal y comunitario.

Normas que la regulan

Dto. 4800/11

22

Institución

Fuerza Pública

Funciones

- Realizar el de acopañamiento a las víctimas durante los procesos de retorno y reubicación

23

Institución

Mesas de participación de víctimas

Funciones

- Espacio de interlocución donde participan las víctimas tanto organizadas como no, con el fin de implementar y evaluar la implementación de la ley 1448. asimismo, es la via institucional a través de la cual se comunican con las entidades nacionales instituidas para la reparación integral

Normas que la regulan

Dto. 4800/11

24

Institución

Defensoría del Pueblo a través de la Coordinación de Justicia y Paz

Funciones

- Acompañar, orientar, asesorar, informar y fortalecer la representación de las víctimas en la búsqueda de sus derechos. Brindar especial atención se otorga a las personas en condiciones particulares de vulnerabilidad e indefensión como las mujeres, niños niñas, ancianos, minorías étnicas, disminuidos físicos, sensoriales y síquicos

25

Institución

Ministerio del Trabajo

Funciones

- Responsable del diseño, coordinación y seguimiento de los programas y proyectos especiales para la generación de empleo rural y urbano. El SENA y la la Unidad de Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a Víctimas diseñarán también deberán contribuir en el diseño e implementación del Programa de Generación de Empleo Rural y Urbano.

Normas que la regulan

Ley 1448/11, Dto 4800/11

26

Institución

Centro de Memoria Histórica

Funciones

- Coordinar e implementar las medidas destinadas a efectivizar el derecho a las medidas de satisfacción y la garantía de no repetición a través de la construcción y preservación de la memoria histórica

Normas que la regulan

Ley 1448/11

27

Institución

Acción Social a través de la Red de Seguridad Alimentaria ReSa

Funciones

- Propender por realizar alianzas de cooperación, cofinanciación y asistencia técnica entre las familias y comunidades con entidades del orden internacional –públicas o privadas-, nacionales del orden central o descentralizadas, regionales o locales, tales como ministerios, entidades ambientales, departamentos, alcaldías, corporaciones autónomas regionales, organismos mixtos, gremios, corporaciones, fundaciones y ONG en general, entre otras, con el propósito de aunar esfuerzos en el camino para lograr la seguridad alimentaria y nutricional de las familias más vulnerables del país, ampliar su cobertura, optimizar los recursos y promover la participación de la sociedad civil en proyectos de seguridad alimentaria.

28

Institución

Banco Agrario

Funciones

- Gestionar la materialización del Subsidio de Vivienda de Interés Social Rural (VISR), en una solución de vivienda a las familias Colombianas del sector, postuladas en los proyectos a los cuales el Banco Agrario como entidad otorgante, asigne recursos que cumplan con las condiciones satisfactorias de espacio, salubridad, saneamiento básico, calidad estructural y con desarrollo progresivo

29

Institución

Fondo de Fomento para las mujeres rurales

Funciones

- capacitación en las áreas de acceso a financiamiento, formulación y gestión de proyectos, creación y fortalecimiento empresarial y asociativo, capacitación en actividades que les permitan desarrollar sus proyectos y negocios rurales de manera eficiente tales como: producción, transformación, comercialización y procesos de mercadeo, igualmente en temas de desarrollo humano, participación ciudadana y equidad de género.

Normas que la regulan

Ley 731/2002

Observaciones

Se suscribió un convenio con el Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA y el Instituto Interamericano de Cooperación para la Agricultura - IICA para realizar las diferentes actividades señaladas por la Ley 731.

30

Institución

Inspector de Trabajo, Inspectores de Policía, Personeros Municipales, Defensoría del Pueblo

Funciones

- Recepción de denuncias por acoso laboral

Normas que la regulan

Ley 1010/2006

Observaciones

La denuncia deberá dirigirse por escrito en que se detallen los hechos denunciados y al que se anexa prueba sumaria de los mismos.

31

Institución

Ministerio de Protección Social

Funciones

- Atender las quejas por despido que se da en estado de embarazo o en los tres meses siguientes al parto

32

Institución

IPS adscritas a la EPS de la mujer en cualquiera de los regimenes (subsidiado o contributivo)

Funciones

- prestar el servicio de interrupción voluntaria del embarazo de concurrir alguna de las causales despenalizadas

Normas que la regulan

C-355/2006

Observaciones

las entidades prestadoras de salud no pueden exigir otros requisitos distintos a los consagrados en la sentencia C-355/2006, i) denuncia de la conducta constitutiva del hecho ilícito que dio lugar al embarazo o ii) certificación médica de la deformida dincompatible con la vida extrauterina o del peligro para la alud de la madre. tampoco puede ejercerse la objeción de conciencia institucional o colectiva.

33

Institución

IPS adscritas a la EPS de la mujer en cualquiera de los regimenes (subsidiado o contributivo)

Funciones

- POS del regimen subsidiado y contributivo: En maternidad: consulta durante el embarazo, nacimiento y servicios al bebé; atención para enfermedades de alto costo como el VIH/SIDA; planificación familiar (10-55 años); procedimientos quirúrgicos: hesterectomia, Curetaje para terminación del embarazo, cunando por condiciones de salud y normativas se requiere, anticoncepción quirúrgica.

Normas que la regulan

Ley 100/1993

Observaciones

están excluidas en ginecobstetricia: cirugías de seno y todas las cirugías ginecológicas diferentes a las solicitadas por cáncer.



ONU MUJERES
Entidad de las Naciones Unidas para la Igualdad de Género y el Empoderamiento de las Mujeres

SUECIA

ONU MUJERES
Entidad de las Naciones Unidas para la Igualdad de Género y el Empoderamiento de las Mujeres

SUECIA

Otras normas internas que desarrollan DERECHOS de las Mujeres

ONU MUJERES
Entidad de las Naciones Unidas para la Igualdad de Género y el Empoderamiento de las Mujeres

SUECIA

Dto **1398/1990**

Contenido relevante

Por el cual se desarrolla la Ley 51 de 1981, que aprueba la Convención sobre Eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer

Ubicación de la Norma

http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=4557



Dto **1182/1999**

Contenido relevante

Mediante el cual se transforma la Dirección Nacional para la equidad de la mujer en la Consejería Presidencial para la Equidad de la Mujer

Ubicación de la Norma

http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/decreto/1999/decreto_1182_1999.html

Dto **1279/1994**

Contenido relevante

Creación de la Oficina de la Mujer Rural, en el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural

Ubicación de la Norma

http://www.presidencia.gov.co/prensa_new/decretoslinea/1994/junio/22/dec1279221994.pdf

Dto **1762/2004**

Contenido relevante

Por medio del cual se reglamenta la constitución como patrimonio familiar del único bien inmueble propiedad de la mujer cabeza de familia

Ubicación de la Norma

http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=13825

Dto **188/1995**

Contenido relevante

Plan Nacional de Desarrollo e Inversiones 1995 -1998, mediante el cual se crea la Dirección Nacional para la Equidad de la Mujer

Ubicación de la Norma

http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley/1995/ley_0188_1995.html

Dto **1009/2006**

Contenido relevante

Mediante la cual se crea de forma permanente el Observatorio de asuntos de género

Ubicación de la Norma

http://www.pnud.org.co/img_upload/9056f18133669868e1cc381983d50faa/LEY_1009_DE_2006Observatorio_de_asuntos_de_genero.pdf

Dto **4444/2006**

Contenido relevante

Por el cual se reglamenta la prestación de unos servicios de salud sexual y reproductiva

Ubicación de la Norma

http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=22421

PRONUNCIAMIENTOS JUDICIALES

Suspendido provisionalmente por el Consejo de Estado (auto que decreta la suspensión provisional http://www.arkhaios.com/repositorio/AutoSuspendeD4444.pdf)

Dto **1182/1999**

Contenido relevante

Por medio del cual se crea una Comisión Intersectorial denominada "Mesa Interinstitucional para erradicar la violencia contra las mujeres"

Ubicación de la Norma

http://www.cntv.org.co/cntv_bop/basedoc/decreto/2010/decreto_0164_2010.html

Dto **1762/2004**

Contenido relevante

Por el cual se crean unas Altas Consejerías en el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y se ratifica la posición de Alta Consejería de la Consejería para la Equidad de la mujer

Ubicación de la Norma

http://www.regiones.gov.co/Consejeria/Documents/Decreo3445_17092010.pdf

Dto **4463/2011**

Contenido relevante

Por medio del cual se definen las acciones necesarias para promover el reconocimiento social y económico del trabajo de las mujeres, implementar mecanismos para hacer efectivo el derecho a la igualdad salarial y desarrollar campañas de erradicación de todo acto de discriminación y violencia contra las mujeres en el ámbito laboral. Reglamentario de la Ley 1257 de 2008

Ubicación de la Norma

http://www.equidadmujer.gov.co/Noticias/2012/Documents/Decreto%204463%20de%202011%20-%20Trabajo.pdf

Dto **4796/2011**

Contenido relevante

Por medio dle cual se definen las acciones necesarias para detectar, prevenir y atender integralmente a través de los servicios que garantiza el Sistema General de Seguridad Social en Salud a las mujeres víctimas de violencia e implementar mecanismos para hacer efectivo el derecho a la salud. Reglamentario de la Ley 1257 de 2008

Ubicación de la Norma

http://www.valledelcauca.gov.co/equidad/publicaciones.php?id=19136

Dto **4635/2011**

Contenido relevante

Decreto con fuerza de ley por medio del cual se establece el marco normativo e institucional de la atención, asistencia, reparación integral y restitución de tierras y de los derechos de las víctimas pertenecientes a comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras.

Ubicación de la Norma

http://www.leydevictimas.gov.co/#!__reglamentacion/decretos-reglamantarios-ley-1448

Dto **4829/2011**

Contenido relevante

Decreto por medio del cual se reglamentan y definen los procedimientos relacionados con la inscripción en el registro de tierras despojadas o abandonadas forzosamente y de víctimas desplazadas o despojadas. Reglamentario de la Ley 1448 de 2011

Ubicación de la Norma

http://www.leydevictimas.gov.co/#!__reglamentacion/decretos-reglamantarios-ley-1448

Dto **4798/2011**

Contenido relevante

Esta norma fija de manera concreta y específica las obligaciones en cabeza de las diferentes entidades y niveles del sector educativo, a propósito del objetivo nacional de erradicación de la violencia contra las mujeres contenida en la Ley 1257 de 2008. El decreto se fundamenta en las obligaciones adquiridas por el Estado colombiano en múltiples instrumentos internacionales como el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la violencia contra la Mujer, "Convención de Belém do Pará" y reglamenta los artículos 11 y 22 de la Ley 1257 de 2008.

Ubicación de la Norma

http://www.valledelcauca.gov.co/equidad/publicaciones.php?id=19136





Dto **4799/2011**

Contenido relevante

El presente Decreto tiene por objeto reglamentar las Leyes 294 de 1996, 575 de 2000 y 1257 de 2008, en relación con las competencias de las Comisarías de Familia, la Fiscalía General de la Nación, los Juzgados Civiles y los Jueces de Control de Garantías, de manera que se garantice el efectivo acceso de las mujeres a los mecanismos y recursos que establece la Ley para su protección, como instrumento para erradicar' todas las formas de violencia contra ellas. Reglamentario de la ley 1257 de 2008

Ubicación de la Norma

http://www.valledelcauca.gov.co/equidad/publicaciones.php?id=19136

Dto **4463/2011**

Contenido relevante

Decreto con fuerza de ley que busca generar el marco legal e institucional de la política pública de atención integral, protección, reparación integral y restitución de derechos territoriales para los pueblos y comunidades indígenas como sujetos colectivos y a sus integrantes individualmente considerados.

Ubicación de la Norma

http://www.leydevictimas.gov.co/#!__reglamentacion/decretos-reglamantarios-ley-1448

Dto **4634/2011**

Contenido relevante

Decreto con fuerza de ley mediante el cual se establece el marco normativo e institucional de la atención, asistencia y reparación integral de las víctimas pertenecientes al pueblo rom.

Ubicación de la Norma

http://www.leydevictimas.gov.co/#!__reglamentacion/decretos-reglamantarios-ley-1448

Bloque de Constitucionalidad sobre **DERECHOS** de las Mujeres

ONU MUJERES
Entidad de las Naciones Unidas para la Igualdad de Género y el Empoderamiento de las Mujeres

SUECIA

ONU MUJERES
Entidad de las Naciones Unidas para la Igualdad de Género y el Empoderamiento de las Mujeres

SUECIA

SOFT LAW

Generales- Igualdad- Discriminación

INSTRUMENTOS

1. **Primera Conferencia Mundial de Derechos Humanos, Teherán 1968**
wwww.iidh.ed.cr/BibliotecaWeb/Varios/Documentos/.../A.3.1.doc?

2. **Plan de acción de México 1975**
http://www.un.org/spanish/conferences/Beijing/Mujer2011.htm

3. **Programa de acción de Copenhague en 1980**
http://www.un.org/spanish/conferences/Beijing/Mujer2011.htm

4. **Plan de acción de Nairobi en 1985**
http://www.un.org/spanish/conferences/Beijing/Mujer2011.htm

5. **Plataforma de acción de Beijing en 1995**
http://www.un.org/spanish/conferences/Beijing/Mujer2011.htm

6. **Conferencia Mundial sobre Derechos Humanos de Viena en (1993)**
http://www.ohchr.org/EN/ABOUTUS/Pages/ViennaWC.aspx

7. **Declaración del Milenio (2000)**
http://www.un.org/spanish/milenio/ares552.pdf

8. **Declaración de la UNESCO sobre la contribución de las mujeres a una cultura de paz (1995)**
http://www.unesco.org/cpp/sp/declaraciones/women.htm

9. **Observación General 25 del del Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial Sobre las dimensiones de la discriminación racial relacionadas con el género**
http://www.ohchr.org/english/bodies/cerd/docs/GC31_Sp.pdf

10. **Observación General 4 del Comité de Derechos Humanos sobre derecho igual de hombres y mujeres en el goce de todos los derechos civiles y políticos**
http://www.unfpa.org/derechos/documents/obervaciones_generales_comites.pdf

11. **Observación General 18 del Comité de Derechos Humanos sobre no discriminación**
http://www.unfpa.org/derechos/documents/obervaciones_generales_comites.pdf

12. **Observación General 28 del Comité de Derechos Humanos sobre la igualdad de derechos entre hombres y mujeres**
http://www.unfpa.org/derechos/documents/obervaciones_generales_comites.pdf

13. **Recomendación General 21 del comité de la CEDAW Sobre la igualdad en el matrimonio y en las relaciones familiares**
http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/recommendations/recomm-sp.htm

14. **Recomendación General 5 del comité de la CEDAW Promoción de la adopción de medidas afirmativas**
http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/recommendations/recomm-sp.htm

15. **Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer (1993)**
http://www2.ohchr.org/spanish/law/mujer_violencia.htm

16. **Recomendación General 19 del comité de la CEDAW Sobre la violencia contra la mujer**
http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/recommendations/recomm-sp.htm

17. **Declaración sobre la protección de la mujer y el niño en estados de emergencia o de conflicto armado (1974)**
http://www2.ohchr.org/spanish/law/mujer_nino.htm

18. **Resolución 1325 del Consejo de Seguridad d e la ONU sobre liderazgo de las mujeres en la resolución y prevención de conflictos (2000)**
http://progress.unwomen.org/2011/06/resoluciones-del-consejo-de-seguridad-de-las-naciones-unidas-sobre-las-mujeres-la-paz-y-la-seguridad/?lang=es

19. **Resolución 1889 del Consejo de Seguridad de la ONU sobre liderazgo de las mujeres en la resolución y prevención de conflictos (2009)**
http://progress.unwomen.org/2011/06/resoluciones-del-consejo-de-seguridad-de-las-naciones-unidas-sobre-las-mujeres-la-paz-y-la-seguridad/?lang=es

20. **Resolución 1820 del Consejo de Seguridad de la ONU sobre prevención y respuesta a la violencia sexual relacionada con los conflictos (2008)**
http://progress.unwomen.org/2011/06/resoluciones-del-consejo-de-seguridad-de-las-naciones-unidas-sobre-las-mujeres-la-paz-y-la-seguridad/?lang=es

21. **Resolución 1888 del Consejo de Seguridad de la ONU sobre prevención y respuesta a la violencia sexual relacionada con los conflictos (2009)**
http://progress.unwomen.org/2011/06/resoluciones-del-consejo-de-seguridad-de-las-naciones-unidas-sobre-las-mujeres-la-paz-y-la-seguridad/?lang=es

22. **Resolución 1960 del Consejo de Seguridad de la ONU sobre prevención y respuesta a la violencia sexual relacionada con los conflictos (2010)**
http://progress.unwomen.org/2011/06/resoluciones-del-consejo-de-seguridad-de-las-naciones-unidas-sobre-las-mujeres-la-paz-y-la-seguridad/?lang=es

23. **Recomendación General 13 del comité de la CEDAW sobre Igual remuneración a trabajo de igual valor**
http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/recommendations/recomm-sp.htm

24. **Recomendación General 16 del comité de la CEDAW sobre Mujeres que trabajan sin emuneración en empresas familiares rurales y urbanas**
http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/recommendations/recomm-sp.htm

25. **Recomendación General 17 del comité de la CEDAW sobre la Medición y cuantificación del trabajo doméstico no remunerado de la mujer y su reconocimiento en el producto nacional bruto**
http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/recommendations/recomm-sp.htm

26. **Programa de Acción de la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo de El Cairo (1994)**
http://www.un.org/spanish/conferences/accion2.htm

27. **R123 de la OIT Recomendación sobre el empleo de las mujeres con responsabilidades familiares, 1965**
http://www.ilo.org/ilolex/cgi-lex/convds.pl?R123

28. **R90 de la OIT Recomendación sobre igualdad de remuneración (1951)**
http://www.ilo.org/ilolex/cgi-lex/convds.pl?R090

29. **R165 de la OIT Recomendación sobre los trabajadores con responsabilidades familiares, (1981)**
http://www.ilo.org/ilolex/cgi-lex/convds.pl?R165

30. **Observación General 16 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales sobre la igualdad de derechos del hombre y la mujer al disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales**
http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/E.C.12.2005.4.Sp?Opendocument

31. **Recomendación General 23 del comité de la CEDAW Sobre vida política y pública**
http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/recommendations/recomm-sp.htm

32. **Recomendación General 24 del comité de la CEDAW sobre la Mujer y la salud**
http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/recommendations/recomm-sp.htm

Sentencias judiciales- Tribunales internacionales

Corte Interamericana de Derechos Humanos

1 Decisión
Caso González y otras ("Campo Algodonero") vs. MéxicoTemática central

Violencia contra las mujeres como manifestación de condiciones estructurales de discriminación, responsabilidad del Estado. Establece estándares sobre la forma como deben conducirse las investigaciones en estos casos, así como sobre los criterios para ordenar reparaciones

Fecha Sentencia
16 / 09 / 2009
http://www.corteidh.or.cr/casos.cfm?idCaso=327

2 Decisión
Caso Rosendo Cantú y otra vs. México

Fecha Sentencia
15 / 05 / 2011
http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_225_esp.pdf

3 Decisión
Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú

Fecha Sentencia
25 / 10 / 2006
http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_160_esp.pdf

4 Decisión
Caso Fernández Ortega y otros vs. México

Fecha Sentencia
30 / 08 / 2010
http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_215_esp.pdf







1

Instrumento
Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP)

Adopción
Asamblea General de Naciones Unidas, Resolución 2200 A (XXI), (1966)
Entrada en vigor
23 de marzo de 1976 (artículo 49 PIDCP).
Aprobación Colombia
Ley 74 de 1968
Ratificación
29 de octubre de 1969

Contenidos relevantes
Establece que los Estados partes deben garantizar la igualdad de hombres y mujeres en el ejercicio de todos los derechos consagrados en el Pacto.

Fecha de consulta
30 / 10 / 2011
Observaciones
167 Estados Partes
Ubicación oficial
http://www2.ohchr.org/spanish/law/ccpr.htm

2

Instrumento
Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer -CEDAW- conocida como "La Carta Magna de las Mujeres".

Adopción
Asamblea General de Naciones Unidas, Resolución 34/180 (1979)
Entrada en vigor
3 de septiembre de 1981 (artículo 27 CEDAW). Colombia: 19 de febrero de 1982
Aprobación Colombia
Ley 51 de 1981
Ratificación
19 de enero de 1982

Contenidos relevantes
Define qué se entiende por discriminación contra la mujer, establece la obligación del Estado de eliminarla y desarrolla cuáles son los ámbitos en los cuales tiende a presentarse, consagrando obligaciones del Estado en cada uno de ellos, con el fin de eliminar dichas manifestaciones

Fecha de consulta
30 / 10 / 2011
Observaciones
187 Estados Partes
Ubicación oficial
http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/text/sconvention.htm

3

Instrumento
Protocolo facultativo de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de Discriminación contra la mujer- CEDAW

Adopción
Asamblea General de Naciones Unidas, Resolución 54/4 (1999)
Entrada en vigor
22 de diciembre de 2000 (artículo 16 (1) Res. 54/4
Aprobación Colombia
Ley 984 de 2005
Ratificación
23 de enero de 2007

Contenidos relevantes
En virtud del Protocolo Facultativo de la CEDAW, el Estado reconoce competencia al Comité de la CEDAW para conocer de comunicaciones en las que se alegue la violación de los derechos contenidos en la Convención de la CEDAW.

Fecha de consulta
30 / 10 / 2011
Observaciones
103 Estados Partes
Ubicación oficial
http://www2.ohchr.org/spanish/law/cedaw-one.htm

4

Instrumento
Convención sobre los Derechos Políticos de la mujer (1952)

Adopción
Asamblea General de las Naciones Unidas, Resolución 640 (VII), (1952)
Entrada en vigor
7 de julio de 1954 (Artículo VI)
Aprobación Colombia
Ley 35 de 1986
Ratificación
5 de agosto de 1986

Contenidos relevantes
La Convención reconoce el derecho de las mujeres a votar, ser elegidas y ocupar cargos públicos, en igualdad de condiciones con los hombres y sin discriminación alguna.

Fecha de consulta
30 / 10 / 2011
Ubicación oficial
http://daccess-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/082/56/IMG/NR008256.pdf?OpenElement

5

Instrumento
Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC)

Adopción
Asamblea General de Naciones Unidas, Resolución 2200 A (XXI), (1966)
Entrada en vigor
3 de enero de 1976 (artículo 27 PIDESC)
Aprobación Colombia
Ley 74 de 1968
Ratificación
29 de octubre de 1969

Contenidos relevantes
El Protocolo establece que todas las personas tienen iguales derechos y deben gozar de los DESC en igualdad de condicones (artículo 3). Además establece que a trabajo igual, salario equitativo (artículo 7)

Fecha de consulta
30 / 10 / 2011
Observaciones
160 Estados Partes
Ubicación oficial
http://www2.ohchr.org/spanish/law/cescr.htm

6

Instrumento
Convención Americana sobre Derechos Humanos

Adopción
Asamblea General de la OEA (1969)
Entrada en vigor
18 de julio de 1978 (artículo 74.2 CADH)
Aprobación Colombia
Ley 16 de 1972
Ratificación
28 de mayo de 1973
Fecha de consulta
30 / 10 / 2011

Contenidos relevantes
La Convención reconoce, entre otros, el derecho a la igualdad entre hombres y mujeres al interior de las familias (artículo 17) y la igualdad de todas las perosnas ante la Ley (artículo 24);

Observaciones
25 Estados Partes
Ubicación oficial
http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/b-32.html

7

Instrumento
Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales "Protocolo de San Salvador"

Adopción
Asamblea General de la OEA (1988)
Entrada en vigor
16 de noviembre de 1999 (artículo 23.1).
Aprobación Colombia
Ley 319 de 1996
Ratificación
23 de diciembre de 1997

Contenidos relevantes
Establece, entre otros, el derecho a recibir una remuneración igual por trabajo igual (artículo 7)

Fecha de consulta
30 / 10 / 2011
Observaciones
16 Estados Partes
Ubicación oficial
http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-52.html

8

Instrumento
Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y erradicar la Violencia contra la Mujer, "Convención de Belem Do Pará".

Adopción
Organización de Estados Americanos. (1994).
Entrada en vigor
5 de marzo de 1995 (artículo 21 de la Convención). Colombia: 15 de diciembre de 1996
Aprobación Colombia
Ley 248 de 1995
Ratificación
15 de noviembre de 1996

Contenidos relevantes
Define qué se entiende por violencia contra la mujer, consagra la obligación del Estado de prevenirla, sancionarla y erradicarla, así como otras obligaciones específicas. Además, reconoce un amplio conjunto de derechos en cabeza de las mujeres

Fecha de consulta
30 / 10 / 2011
Observaciones
32 Estados Partes
Ubicación oficial
http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-61.html

9

Instrumento
Convención Interamericana sobre Concesión de los derechos políticos a la mujer

Adopción
Asamblea General de la OEA (1948)
Entrada en vigor
3 de junio de 1959
Ratificación
18 de mayo de 1959

Contenidos relevantes
Los Estados partes convienen en que los derechos políticos (como elegir y ser elegida), no deben restringirse en razón al sexo

Fecha de consulta
30 / 10 / 2011
Observaciones
24 Estados Partes
Ubicación oficial
http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-44.html

10

Instrumento
Convención Interamericana sobre concesión de los derechos civiles a la mujer

Adopción
Asamblea General de la OEA (1948)
Entrada en vigor
3 de junio de 1959
Ratificación
18 de mayo de 1959
Fecha de consulta
30 / 10 / 2011

Contenidos relevantes
En virtud de la Convención, los Estados Partes se comprometen a otorgar a las mujeres los mismos derechos civiles de los que goza el hombre

Observaciones
21 Estados Partes
Ubicación oficial
http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-45.html

11

Instrumento
Convenios de Ginebra

Adopción
Conferencia Diplomática para Elaborar Convenios Internacionales destinados a proteger a las víctimas de la guerra (1949)
Entrada en vigor
21 de octubre de 1960. Colombia: 8 de mayo de 1962
Aprobación Colombia
Ley 5 de 1960
Ratificación
8 de noviembre de 1961

Contenidos relevantes
Establecen medidas concretas de protección para las personas no combatientes, y en consecuencia, incluye medidas destinadas a evitar los riesgos que enfrentan las mujeres en el contexto de conflictos armados.

Fecha de consulta
30 / 10 / 2011
Observaciones
194 Estados Partes
Ubicación oficial
http://www.icrc.org/spa/war-and-law/treaties-customary-law/geneva-conventions/index.jsp

12

Instrumento
Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional

Adopción
17 de julio de 1998
Entrada en vigor
1 de julio de 2002
Aprobación Colombia
Ley 742 de 2002
Ratificación
5 de agosto de 2002
Fecha de consulta
30 / 10 / 2011
Observaciones
119 Estados Partes

Contenidos relevantes
El Estatuto crea la Corte Penal Internacional y define los crímenes internacionales en relación con los cuales tiene competencia para investigar. Reconoce que diversas manifestaciones de la violencia sexual pueden constituir crímenes de guerra y crímens contra la humanidad, así como una forma de genocidio. Además, establece estándares probatorios frente a la violencia sexual.

Ubicación oficial
http://www.un.org/spanish/law/icc/statute/spanish/rome_statute(s).pdf

13

Instrumento
Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional

Adopción
Asamblea General de Naciones Unidas, Resolución 2200 A (XXI), (1966)
Entrada en vigor
25 de diciembre de 2005 (artículo 17 del Protocolo)
Aprobación Colombia
Ley 800 de 2003

Contenidos relevantes
Establece medidas para prevenir y combatir la trata de personas, especialmente la que se comete contra mujeres y niños, y prestar especial atención a estas víctimas

Ratificación
4 de agosto de 2004
Fecha de consulta
30 / 10 / 2011
Observaciones
147 Estados Partes
Ubicación oficial
http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N00/560/92/PDF/N0056092.pdf?OpenElement

14

Instrumento
Convenio 100 de la OIT relativo a la igualdad de remuneración entre la mano de obra masculina y la mano de obra femenina por un trabajo de igual valor" (1951)

Adopción
Conferencia General de la OIT (1951)
Entrada en vigor
23 de mayo de 1953
Aprobación Colombia
Decreto 1262 de 1997
Ratificación
7 de junio de 1963
Fecha de consulta
30 / 10 / 2011

Contenidos relevantes
Establece que la remuneración debe ser fijada sin discriminación en razón al sexo de la persona que la recibe, y establece la obligación de los Estados Partes de promover la igualdad efectiva de hombres y mujeres en materia de remuneración

Observaciones
168 Estados Partes
Ubicación oficial
http://www.ilo.org/ilolex/cgi-lex/convds.pl?C100

15

Instrumento
Convenio 3 de la OIT sobre la protección de la maternidad, (1919)

Adopción
Conferencia General de la OIT (28 de noviembre de 1919)
Entrada en vigor
13 de junio de 1921
Ratificación
20 de junio de 1933
Fecha de consulta
30 / 10 / 2011

Contenidos relevantes
Establece varias medidas de protección para la maternidad, entre las que se encuentran licencia por nacimiento y lactancia.

Observaciones
Colombia no ha ratificado los Convenios posteriores de protección de la maternidad (103 y 183)
Ubicación oficial
http://www.ilo.org/ilolex/spanish/subjlst.htm

16

Instrumento
Convenio 111 sobre la discriminación (empleo y ocupación)

Adopción
Conferencia General de la OIT (1958)
Entrada en vigor
15 de junio de 1960
Ratificación
4 de marzo de 1969
Fecha de consulta
30 / 10 / 2011
Ubicación oficial
http://www.ilo.org/ilolex/spanish/newratframeS.htm

Contenidos relevantes
Define discrimiandón como cualquier distinción, exclusión o preferencia basada en motivos de raza, color, sexo, religión, opinión política, ascendencia nacional u origen social que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación. Llama a los Estados Partes a crear políticas para evitarla y a tomar medidas concretas de protección.

17

Instrumento
Convenio 4 sobre trabajo nocturno (mujeres)

Adopción
Conferencia General de la OIT (1919)
Entrada en vigor
13 de junio de 1921
Ratificación
20 de junio de 1933

Fecha de consulta
30 / 10 / 2011
Ubicación oficial
http://www.ilo.org/ilolex/spanish/newratframeS.htm