



DEFENSORÍA DEL PUEBLO
Derechos humanos, para vivir en paz

DEFENSORÍA DEL PUEBLO

DÍA INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS DE LAS MUJERES

8 DE MARZO DE 2006

¿PORQUÉ UN ESTATUTO DE VIOLENCIAS DE GÉNERO PARA COLOMBIA?

MARÍA CRISTINA HURTADO SÁENZ
DEFENSORA DELEGADA PARA LOS DERECHOS DE LA NIÑEZ, LA JUVENTUD Y
LA MUJER DE COLOMBIA

BOGOTÁ COLOMBIA 2006

Hoy conmemoramos el “Día Internacional por los Derechos de las Mujeres”, como una fecha que sintetiza las luchas que las mujeres han dado en favor del reconocimiento de sus derechos: reivindicaciones que se extienden a los escenarios de la política, la familia, el Estado, el entorno próximo, a la calle, a la propia habitación, a las relaciones con los otros y las otras. Dentro de estas luchas “el derecho a vivir una vida libre de violencia” ha sido una constante en la exigencia de una sociedad democrática y justa, que garantice la calidad vida para las mujeres y el ejercicio de sus derechos humanos.

En esta ocasión, me propongo argumentar como las distintas prácticas violentas que afectan la vida de las mujeres requieren una intervención integral por parte del Estado Colombiano, en el propósito de garantizar mecanismos de protección que permitan el acceso de las mujeres de nuestro país a la justicia bajo referentes de equidad entre los géneros. El análisis parte de la exploración de la situación actual de las distintas violencias que afectan los derechos humanos de las mujeres, para a partir de dicho contexto analizar las implicaciones de los marcos normativos vigentes en la restitución de los derechos vulnerados y concluir con los componentes de lo que sería una propuesta de ley de protección integral contra las violencias de género para Colombia.

1. Panorama Colombiano de la violencia contra las mujeres en cifras:

En Colombia el ejercicio de los derechos humanos de las mujeres se ve afectado por vulneraciones graves a sus derechos a la vida, a la integridad física, psicológica y sexual. Las violencias intrafamiliar y sexual, el conflicto armado interno y sus principales manifestaciones, afectan de manera específica la vida de las mujeres, se configuran en una clara manifestación de las distintas formas de violencias de género.

Las violencias intrafamiliar y sexual tienen como principales víctimas a las mujeres, los niños y las niñas. En Colombia, durante el año 2004, el Sistema de Información Médico Legal del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, reportó un total de 59.770 dictámenes por Violencia Intrafamiliar; De los cuales correspondió a Maltrato infantil 9847; Maltrato de Pareja 36.901 y Lesiones ocasionadas por Maltrato entre Familiares 13.022. Con relación al año 2003, se presentó una disminución de 2661 casos. Por este evento se perdieron 72.906 años de vida saludable (AVISA) por maltrato infantil; 15.344 años de vida saludable (AVISA) por violencia entre familiares y 48.507 años de vida saludable (AVISA) por violencia de pareja (Fuente: Forensis 2004 INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES).

Uno de los delitos de mayor ocurrencia en el país a la fecha es el de violencia intrafamiliar o violencia doméstica. El Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses ha informado que, en Colombia muere aproximadamente cada seis días una mujer en manos de su pareja o expareja. La violencia contra las mujeres es la máxima expresión de discriminación contra ellas: “Según el

Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, entre 2000 y 2003 en Bogotá, hubo 91 casos de feminicidio y en todos los casos el hombre había amenazado a las víctimas sobre sus intenciones” (Diario El Tiempo Colombia, 14 de Febrero de 2005).

Una de las conductas más lesivas contra los derechos a la integridad personal, a la libertad y al respeto de la dignidad humana es la violencia sexual, máxime si se tiene en cuenta la arbitrariedad de la fuerza y de la relación de poder, que sitúa a las mujeres, los niños y las niñas en condición de extrema vulnerabilidad, muchas veces sin la posibilidad de informar o denunciar los maltratos ante las autoridades competentes. En materia de violencia sexual, el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses expidió en el año 2003 un total de 14. 239 dictámenes sexológicos: 84% practicados a mujeres, con edad promedio de 13 años, y 16% practicados a hombres, con edad promedio de 9 a 12 años. Además, la Fiscalía General de la Nación reportó para el año 2002, un total de 21.000 denuncias por delitos sexuales. En ambos casos, el 88% de los delitos se cometieron contra mujeres y en mayor proporción a niñas de entre 5 y 14 años.

El fenómeno de la impunidad en este tema es enorme debido a la consumación de la conducta en el espacio privado, sustraído en parte del escrutinio estatal, lo que produce un altísimo subregistro en el que tienen un peso específico muy grande factores asociados tales como el miedo a la retaliación por parte de los agresores, la dependencia económica y afectiva, la naturalización del acto violento, y el desconocimiento de los derechos, entre otros¹.

En cuanto a los efectos del desplazamiento forzado por el conflicto armado, se evidencia que el 80% de esta población está constituida por mujeres, niños y niñas, de los cuales cerca del 58% son mujeres. Se calcula que entre un 36% y un 39% de las familias desplazadas están dirigidas por mujeres. Como agravante de la crisis humanitaria que vive el país, el uso de la violencia sexual como arma de guerra en el conflicto colombiano es cada vez más evidente, ésta hace parte de un conjunto de prácticas comunes en el contexto de degradación de la guerra. El control físico de las mujeres (retención, violación, prostitución y explotación sexual de niños-as) hace parte del control simbólico de un territorio y su población. Por lo general la intimidación y la amenaza directa obliga a las mujeres a guardar silencio y a no denunciar estas prácticas atroces e invisibles de la guerra. De acuerdo con la encuesta de Profamilia en cinco zonas marginales, el 8% de las mujeres desplazadas por el conflicto manifiesta haber sido violada por una persona diferente al cónyuge. Entre éstas, la persona que las forzó a tener relaciones sexuales fue un desconocido (35.5%), el exmarido (17%), un amigo (17%), el esposo (10%) entre otras. Adicionalmente el Estado Colombiano no ha logrado garantizar el acompañamiento a la denuncia y la protección de las víctimas de delitos de lesa humanidad y crímenes de guerra como los descritos, razón por la cual existe un amplio espacio de impunidad que agrava aún más la

¹ Ponencia presentada por María Cristina Hurtado Sáenz, Delegada para la Defensa de los derechos de las Mujeres, la Niñez y la Juventud de la Defensoría del Pueblo de Colombia, al Seminario internacional "UNA MIRADA AL ACCESO A LA JUSTICIA EN LOS PAISES DE LA REGION ANDINA, LIMA - PERÚ 1 Y 2 DE AGOSTO DE 2005" convocado por la Dra Susana Villarán, Relatora especial Sobre Derechos de la Mujer de la COMISION INTERAMERICANA DE DERECHOS OEA.

situación de esta población, lo que, contribuye adicionalmente a la discriminación de las mujeres en Colombia. En este sentido, se hace necesario que el Estado colombiano llene el vacío de política pública, principalmente en atención a los derechos a la salud sexual y reproductiva, razón por la cual la Defensoría del Pueblo ha iniciado el proyecto de promoción de los derechos sexuales y reproductivos de la población de mujeres, niños y niñas en situación de desplazamiento forzado por la violencia política con énfasis en violencia intrafamiliar y sexual².

La Encuesta Nacional de Demografía y Salud Profamilia 2005, en materia de violencia conyugal halló lo siguiente: el 66% de las mujeres que alguna vez han estado unidas experimentó alguna situación de control por parte de su esposo o compañero. Entre estas situaciones se destaca el 25.8% que mencionó haber sido acusada de infidelidad, el 25.8% al que se le impide contactar amigas/os, al 16.8% le limita el contacto con la familia, al 36.6% le insiste en saber donde está, al 19.1% le vigila como gasta el dinero, al 36.3% le ignora, al 19.9% no cuenta con ella para las reuniones, al 19.1% no le consulta para decisiones. Una tercera parte (33 %) de las mujeres alguna vez unidas, contestó que efectivamente, sus esposos o compañeros ejercían amenazas contra ellas. Los porcentajes de respuestas afirmativas son casi iguales a los encontrados en la ENDS 2000 (34 %), lo cual significa, que la situación del país en esta materia, no ha variado en ninguna dirección en los últimos cinco años. La amenaza más frecuente que recibe la mujer es la de abandono (21 %), seguida por la de quitarle los hijos (18 %) y finalmente el 16 % se queja de la amenaza de quitarle el apoyo económico³.

Como señaló el señor Defensor en su intervención, en materia de violencia física la ENDS halló que el 39% de las mujeres alguna vez casadas o unidas reportaron haber sufrido agresiones físicas por parte del esposo o compañero y de estas el 85.4% de las mujeres violentadas tuvo alguna lesión como consecuencia de la agresión⁴.

Sin incluir los abusos sexuales provenientes del esposo o compañero, el 6 % de las mujeres reportaron haber sido forzadas a tener relaciones sexuales. En cuanto a las personas que han forzado a las mujeres a tener relaciones sexuales, las entrevistadas mencionaron principalmente a desconocidos (21 %), amigos (19 %), parientes (15 %), exmarido (13 %) y el novio (8 %). El padre es reportado como el violador en el 3 % de los casos y el padrastro en el 4 %.⁵

2 Lineamientos proyecto "Promoción del ejercicio de los derechos sexuales y reproductivos de mujeres, niños, niñas y adolescentes en condiciones de desplazamiento forzado, con énfasis en violencias intrafamiliar y sexual" Defensoría del Pueblo de Colombia. Delegada para los Derechos de la Niñez, de la Juventud y de la Mujer – Organización Internacional para las Migraciones.

3 PROFAMILIA Encuesta Nacional de Demografía y Salud P 313-335

4 PROFAMILIA, OP CIT PÁGS 322-324

5 PROFAMILIA. Op cit pág 327

2. Avances y retrocesos legislativos en materia de protección a las mujeres víctimas de violencia intrafamiliar y sexual en Colombia.

Durante el siglo XX Colombia desarrolló diferentes herramientas puntuales para la intervención de las problemáticas relacionadas con la familia, en 1968 se creó el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y en 1989, mediante el decreto 2737 se expidió el “Código del Menor”, no obstante, sólo hasta la expedición de la Constitución Política de 1991, se crean las condiciones para la expedición de una ley de violencia intrafamiliar. El Artículo 42 de Constitución Política dispuso: *“Cualquier forma de violencia en la familia se considera destructiva de su armonía y unidad, y será sancionada conforme a la Ley”*. Esto significa que desde entonces el Estado colombiano tiene la obligación de sancionar la violencia domestica, y que ésta, hace parte de las agendas y responsabilidades de las políticas publicas.

En desarrollo de normas constitucionales, el país cuenta con una amplia gama de compromisos internacionales que amplían y complementan los desarrollos normativos nacionales; entre ellos se encuentran: la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer aprobada por la ley 51 de 1981, la Convención de los Derechos del Niño aprobada por la ley 12 de 1991, la Conferencia Mundial sobre Población y desarrollo del Cairo 1994, la Conferencia Mundial sobre Mujer de Beijing de 1995 y particularmente, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la violencia contra la mujer “Convención de Belem Do Pará”, aprobada por la Ley 248 de 1.995.

Se expidió así mismo en nuestro país la Ley 294 de 1.996, para prevenir, remediar y sancionar la violencia intrafamiliar. Esta Ley fue fruto de un largo proceso de gestación que se inicio 6 años antes, en el que participaron principalmente los grupos sociales de mujeres. Dicha Ley nació a la vida jurídica con el ánimo de dotar a las mujeres, los niños/as, ancianos/as, personas con limitaciones y demás miembros del grupo familiar de normas que los/as protejan contra la violencia domestica con el propósito de sancionarla, y con el cometido de establecer planes, programas y políticas para prevenirla.

La ley 294 de 1996 ha experimentado una serie de reformas en detrimento del espíritu protector y restaurador de los derechos de las víctimas que tenía originalmente esta norma y que ha significado un incremento progresivo en los niveles de impunidad frente a los delitos de violencia intrafamiliar. En el año 2000 ocurre la primera reforma con la expedición de la ley 575 que, por argumentos de descongestión de los despachos judiciales y por argumentos sexistas y discriminatorios al considerar la violencia intrafamiliar y de pareja como “asuntos de baranda”, traslada la competencia para dictar medidas de protección a las víctimas de violencia intrafamiliar de las instancias judiciales a las instancias administrativas (Comisaría de Familia). Es de anotar que para entonces existían 3600 juzgados con estas competencias. Lamentablemente en este momento, el país no cuenta con suficientes comisaría de familia que

garanticen la toma de medidas de protección para víctimas de violencia intrafamiliar, estas instancias dependen de las Alcaldías Municipales que carecen de recursos económicos, agregado esto a la falta de la voluntad política para crearlas. En la última década se han cerrado muchas de estas instancias y se ha desestimulado la creación de nuevas, constituyéndose este fenómeno en un problema de negación de justicia para las víctimas de violencia intrafamiliar.

Llama la atención que mientras los países como España, aprueban leyes y jurisdicciones especiales (Fiscales contra la violencia sobre las mujeres, juzgados de la violencia contra las mujeres) para sancionar las violencias de género (Ley Orgánica de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género 1-2004 del 28 de diciembre de medidas de protección integral contra la violencia de género), Colombia relevó a los jueces de ésta responsabilidad y trasladó las medidas de protección a víctimas a funcionarios administrativos, generándose un proceso de desjudicialización.

En el mismo año (2000) se instauraron dos nuevas reformas legislativas que impactaron negativamente la justicia en materia de violencia intrafamiliar en Colombia. Con la expedición de los Códigos Penal y de Procedimiento Penal en este año, se reformó el delito de violencia intrafamiliar y fue tipificado como querellable, desistible, conciliable y excarcelable. Las estadísticas de la Encuesta Nacional de Demografía y Salud, y las de Medicina Legal confirman que más del 90% de las víctimas de violencia conyugal son mujeres. Sin embargo, con la expedición de la reforma del Código Penal del 2000, se obliga a las mujeres a interponer personalmente la denuncia del delito (**querrela de parte**) ante la Fiscalía, cuando hasta antes de la expedición del Código ésta podía ser interpuesta por cualquier persona conocedora del hecho violento o podía ser investigada de oficio por el funcionario/a competente conocedor/a de los hechos.

La reforma en cuestión desconoce que las mujeres víctimas del delito de violencia intrafamiliar se encuentran en un alto índice en incapacidad de exigir por sí mismas la protección y el restablecimiento de sus derechos. Esta situación se registra en particular por la amenaza de que son víctimas por parte de sus agresores o por condiciones de dependencia económica y afectiva que las intimidan para llevar a cabo la denuncia. Aun así, si estas condiciones no se dan y las mujeres rompen el círculo de miedo y dependencia y denuncian a su agresor, en muchas ocasiones, éste amenaza con tomar retaliaciones sobre sus familiares, sobre ellas, o incluso sobre sus hijos – hijas, a fin de lograr el desistimiento de la acción o el retiro de la denuncia. Además si el victimario ya tiene un patrón para enfrentar el conflicto de forma violenta, es razonable pensar que ejerza fuerza e intimidación para lograr que se retire la querrela. El Estado en este evento, deja desprotegida a la víctima en su particular protección de persona vulnerable frente al victimario.

Por otro lado, la reforma modifica la norma de 1996 que proscribía la excarcelación del agresor en caso de agresión a sus familiares, en violación de una orden de protección, orden que además

obligaba al agresor a cumplir actividades de reeducación y readiestramiento. Al omitir esta reglamentación, la actual norma permite que la persona que comete el delito de violencia intrafamiliar en violación de una orden de protección retorne al hogar donde es sujeto activo de violencia sobre sus familiares y sin tener en cuenta el grado de peligro que representa para el grupo familiar, en razón a que la violencia intrafamiliar en un delito excarcelable. Se crean así las condiciones óptimas para la venganza por parte de los agresores respecto de las mujeres que denunciaron el hecho delictivo. En este sentido, llama la atención que en contraste, la Ley Española denominada “Ley Orgánica De Medidas De Protección Integral Contra Violencias De Género”⁶ modifica el código penal, de tal suerte que los agresores que quebranten su condena, medida de seguridad, medida cautelar, conducción o custodia serán castigados con la pena de prisión de seis meses a un año si estuvieran privados de libertad y con la pena de multa de 12 a 24 meses en los demás casos.

De esta forma la ley y el Estado Colombiano dejan en condición de desprotección a la víctima contribuyendo a su vulnerabilidad frente al agresor. Al hacer querellable y por consiguiente desistible y conciliable el delito de violencia intrafamiliar entre adultos/as, las víctimas se enfrentan a una clara restricción de derechos y, por consiguiente del mandato constitucional que garantiza la protección por parte del Estado, de la totalidad de los miembros de la familia⁶.

En cuanto a que el delito sea **conciliable** es necesario aclarar que nuestro ordenamiento jurídico impedía que el delito de violencia intrafamiliar fuera conciliable (lo cual nunca impidió que la Fiscalía invitara a conciliar a las partes), pero a partir de la reforma penal, el delito se hace sujeto de negociación y transacción entre la víctima y el victimario, forzando a una audiencia donde existe un claro desequilibrio de poder entre las partes y donde el miedo de la víctima a la retaliación por parte de su agresor/a de nuevo coarta la libertad de esta y la lleva a aceptar una negociación a todas luces contraria a su voluntad, generando un efecto devastador para la víctima más aún si a ello se le une un funcionario/a deseoso/a de terminar el caso de manera expedita, tal como ha sido denunciado en repetidas ocasiones. En vía opuesta, la legislación española en lo que se refiere a las competencias de los juzgados de violencia sobre la mujer prohíbe la mediación en los casos en que: “se hayan iniciado actuaciones penales por delito o falta a consecuencia de un acto de violencia sobre la mujer”, o “se haya adoptado una orden de protección a una víctima de violencia de género”, entre otros casos.

En el año 2004, fue expedida una nueva ley denominada “Ley de Ojos Morados” (Ley 882), que excluyó la agresión sexual del tipo penal denominado “violencia intrafamiliar”, de modo tal que se desdibujó el delito de violencia intrafamiliar al quitarle una de sus manifestaciones más

⁶ Ponencia presentada por María Cristina Hurtado Sáenz Delegada para la Defensa de los derechos de las Mujeres, la Niñez y la Juventud de la Defensoría del Pueblo de Colombia, al Seminario internacional “UNA MIRADA AL ACCESO A LA JUSTICIA EN LOS PAISES DE LA REGION ANDINA, LIMA - PERÚ 1 Y 2 DE AGOSTO DE 2005” convocado por la Dra Susana Villarán, Relatora especial Sobre Derechos de la Mujer de la COMISION INTERAMERICANA DE DERECHOS OEA.

comunes como es la violencia sexual. Dicha ley vulnera las disposiciones contenidas en la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Belem Do Para), aprobada mediante ley 248 de 1995, que en su artículo 2º establece: “*se entenderá que violencia contra la mujer incluye la violencia física, sexual y psicológica, que tenga lugar dentro de la familia o unidad doméstica o en cualquier otra relación interpersonal, ya sea que el agresor comparta o vaya a compartir el mismo domicilio de la mujer y que comprende entre otros, violación, maltrato y abuso sexual (...)*”. En este mismo sentido, vulnera las disposiciones contenidas en la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, aprobada mediante ley 12 de 1991, y en el artículo 44 de la Constitución Política que contempla que los derechos de la niñez son fundamentales y prevalentes, y que los niños y las niñas deben ser protegidos contra toda forma de violencia. Dicha norma fue demandada por inconstitucionalidad por la Defensoría del Pueblo de Colombia, pero lamentablemente la Corte Constitucional desestimó los argumentos y la declaró exequible.

3. Justicia para las Mujeres en el Sistema Penal Acusatorio Colombiano:

Teniendo en cuenta la argumentación enunciada, se evidencia que existe un camino hacia la desjudicialización de las violencias intrafamiliar y sexual, con implicaciones directas sobre el acceso a la justicia por parte de las mujeres. A este proceso, se aúna la reforma penal más reciente, Ley 906 de 2004, - Código de Procedimiento Penal- que entró en vigencia en enero de 2005, en la que no solo se mantienen vigentes las disposiciones penales objeto de crítica con anterioridad, sino que, además somete a las víctimas de violencia intrafamiliar en un juicio oral y público característico de éste sistema, a exponer las agresiones de las que fue víctima y a defender sus derechos frente a su agresor. En este contexto existe un altísimo riesgo, si no se toman las previsiones del caso, de que los operadores /as de la norma desconozcan las condiciones de dependencia y vulnerabilidad en las que se encuentran las mujeres, los niños y las niñas frente a su agresor⁷. En cuanto a niños y niñas, la Defensoría del Pueblo ha encontrado que en procesos de juzgamiento, los niños y las niñas son sometidos a las extensas jornadas en las condiciones menos propicias, no se disponen espacios independientes ni personas especialistas para que ellos y ellas sean interrogados, se ubican a pocos metros del agresor y están expuestas a la curiosidad del público de la audiencia y los medios de comunicación, lo anterior aunado a que no existe cobertura nacional de Cámaras de Gessell como técnica para evitar la revictimización. Todas estas constituyen, entre otras, condiciones de revictimización para estos niños-as.

Además, dicha reforma consagra el principio de oportunidad cuya finalidad es extinguir la acción penal en los casos previamente definidos por la Política Criminal del Estado, -que debe ser

7 Defensoría del Pueblo de Colombia, La Reforma Penal en los Delitos de Violencia Intrafamiliar y su efecto en la impunidad y vulneración de los derechos humanos de las mujeres en Colombia, análisis realizado por María Cristina Hurtado Sáenz, Delegada para la Defensa de Derechos de Niñez, Mujer y Juventud de la Defensoría del Pueblo de Colombia en el marco del seminario de Justicia e Impunidad en la Universidad Nacional de Colombia. Noviembre de 2004

expedida por el Fiscal General de la Nación, y que deberá contener la definición de la ausencia o decadencia del interés del Estado en ciertos delitos.

El sistema penal acusatorio no tiene disposiciones especiales que amparen a las mujeres adultas víctimas en el sentido que tendrán que comparecer a juicio a rendir sus declaraciones frente a su victimario en juicios orales y públicos, convirtiéndose así en objeto de la llamada revictimización del sujeto pasivo de la conducta. Adicionalmente los preacuerdos y negociaciones a los que puede llegar la fiscalía y la defensa privilegian en este momento la conciliación del hecho punible, y en algunos ocasiones llaman a engaño a las víctimas a quienes no se les aclara que el agotamiento de la conciliación como exigencia procesal obliga a los operadores de la justicia y no así a las víctimas quienes pueden negarse a esta conciliación cuando la consideren contraria a sus derechos. Un ejemplo ilustrativo de la perversidad a la que se puede llegar tomando como base los acuerdos y negociaciones entre fiscalía y defensa, es el caso reciente de feminicidio estudiado por la Defensoría del Pueblo de Colombia, donde un miembro de la Policía Nacional asesina a su mujer delante de sus cuatro hijos, recibe una condena de treinta y tres meses debido a los beneficios por confesión y adicionalmente recibe el beneficio de excarcelación y casa por cárcel, esta situación se aúna al hecho de que la custodia de sus cuatro hijos e hijas le es adjudicada desconociendo los factores de riesgo a los que estarían sujetos al tener que ser socializados por el homicida de su propia madre. En contraste con esta situación la Ley Orgánica de Medidas de protección integral contra violencias de género Española, reforma el código penal y priva del derecho a la tenencia y porte de armas a los agresores, así como los inhabilita para el ejercicio de la patria potestad, tutela, curatela, guarda o acogimiento hasta cinco años y contempla medidas de suspensión del régimen de visitas y de la custodia de menores. Adicionalmente la legislación española aumenta medidas privativas de la libertad en su mitad superior cuando el delito se perpetre en presencia de menores de edad o utilizando armas o tenga lugar en el domicilio común o en el domicilio de la víctima o se realicen quebrantando una pena, medida cautelar o de seguridad.

En este orden es pertinente vigilar lo que está sucediendo en materia de justicia para las mujeres, dado que las últimas reformas a la legislación penal y procedimental penal colombiana restringen los derechos de las mujeres, niños y niñas y afectan el acceso a la justicia de éstas al desjudicializar, como ya se mencionó, las afectaciones más frecuentes y soterradas como la violencia intrafamiliar, considerando esta conducta como querellable, desistible, conciliable y excarcelable, y al no garantizar del todo la protección de las víctimas de violencia sexual al interior de la familia, que constituye esta afectación en una clara discriminación contra las mujeres, niños y niñas colombianas.

Teniendo en cuenta esta grave situación, la Defensoría del Pueblo de Colombia ha recomendado al Estado colombiano en reiterados pronunciamientos, adecuar el nuevo sistema penal acusatorio y llevar a cabo las previsiones con el fin de garantizar el acceso efectivo a la justicia por parte de

las mujeres, el restablecimiento de sus derechos y evitar la revictimización de que puedan ser sujetas en la implementación de este sistema.

De igual manera se ha hecho un llamado a las organizaciones de mujeres para que a través de su iniciativa se promueva la construcción de un proyecto de ley o estatuto orgánico de medidas de protección integral, policivas, judiciales y administrativas contra las violencias de género, superando así legislaciones que solo contemplan el escenario privado y la violencia doméstica pero que desconocen graves vulneraciones en los escenarios laborales, comunitarios y estatales que se agudizan con el recrudecimiento del conflicto armado interno. La concreción de esta iniciativa se está impulsando desde la mesa de mujer y legislación en donde organizaciones sociales, organizaciones de mujeres, organismos de cooperación internacional y academia, en asocio con la Defensoría del Pueblo se encuentran trabajando para constituir un equipo que desarrolle la propuesta de construcción “ley de protección integral contra las violencias de género”.

En razón a las serias dificultades que encuentran las mujeres para denunciar la violencia y ser atendidas en las entidades competentes en la intervención, así como la seria deuda que tiene el Estado Colombiano frente a la restitución de los derechos que les han sido vulnerados, es pertinente que el primer paso, anterior a la vigilancia en salud pública, sea la eliminación de las barreras de acceso que enfrentan las mujeres desde el momento mismo en que intentan denunciar los hechos de los que han sido víctimas. Los imaginarios de los funcionarios-as públicos, los requisitos que exige la normatividad vigente, el exceso de procedimientos, la reunión del acervo probatorio, aunados al temor a la retaliación, la dependencia económica y afectiva, entre otros aspectos, constituyen verdaderas limitaciones para el acceso de las mujeres a los servicios responsables de la restitución de sus derechos. En este sentido se recomienda ante todo garantizar el acompañamiento para la denuncia y eliminar las barreras de acceso como condición necesaria y primer paso para un efectivo proceso de monitoreo. De otro lado se recomienda adelantar procesos de formación permanentes con jueces, juezas y fiscales para remover y transformar imaginarios de género sexistas, estigmatizadores y discriminatorios que lamentablemente están presentes en algunos de ellos y se traducen en sentencias y decisiones judiciales.

4. Ganancias, aprendizajes y retos para Colombia respecto de la Ley Orgánica de Medidas de Protección contra las Violencias de Género de España.

Si bien el gobierno Colombiano ha abonado algo de terreno en la integración del enfoque de género en las políticas públicas, hecho que se observa en la reciente creación del Observatorio de Asuntos de Género en el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, ley 1009 23 de enero de 2006, todavía existe un gran camino por recorrer en esta materia. Partiendo de los argumentos enunciados respecto a la tendencia de desjudicialización, las barreras de acceso, las limitaciones normativas y de administración de justicia que enfrentan las mujeres

víctimas de violencia en nuestro país, surge la necesidad de situar el debate en el logro de una legislación integral en materia de violencias de género, compatible con los instrumentos internacionales de derechos humanos y con los requerimientos específicos del contexto colombiano. Como referente de un desarrollo en esta vía se encuentra la experiencia de España, en donde se obtuvo la Ley Orgánica de Medidas de Protección contra las Violencias de Género, como estrategia legislativa para contrarrestar la violencia contra las mujeres.

La ley española convoca no solo desde la violencia intrafamiliar sino desde las condiciones de desigualdad existentes en nuestra sociedad donde la violencia se dirige sobre las mujeres por el hecho mismo de serlo, por ser consideradas por sus agresores carentes de los derechos mínimos de libertad, respeto y capacidad de decisión, identificándola como una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre hombres y mujeres. De otro lado la ley atiende a las recomendaciones de los organismos internacionales, en el sentido de proporcionar una respuesta global a la violencia que se ejerce sobre las mujeres, superando legislaciones internas y segmentadas y abarcando de manera integral aspectos preventivos, educativos, asistenciales y de atención posterior a las víctimas tanto en la vía civil administrativa como en la vía penal.

La Ley Española a diferencia de la colombiana no solo circunscribe la penalización a las lesiones personales con incapacidades forenses superiores a 30 días en donde se privilegia el daño físico, sino adicionalmente contempla agresiones a los derechos humanos de las mujeres no visibles: “el caso de quien causare menoscabo psíquico o una lesión no contenida como delito en el código penal o golpear o maltratar de obra a otro sin causarle lesión”, “el que de modo leve amenace” o “el que de modo leve coaccione”... “cuando la ofendida sea o haya sido esposa o mujer que esté o haya estado ligada a él por una análoga relación de afectividad aún sin convivencia o persona especialmente vulnerable que conviva con el autor”.

Es interesante resaltar que el estudio realizado en el año 2004 por la Universidad de los Andes financiada por el Banco Interamericano de Desarrollo, se estableció que en Colombia los costos socioeconómicos de la violencia doméstica ascienden a 3,9 del Producto Interno Bruto, calculado desde factores como el ausentismo laboral de las mujeres y la atención en salud. Al respecto llama la atención que la Ley Orgánica contra la Violencia de Género española reconoce que la violencia contra las mujeres implica costos para la sociedad y en esta medida incluye uno de los principales desarrollos a ser tenidos en cuenta por otros países como es la justificación de las ausencias del puesto de trabajo de las víctimas de la violencia de género, posibilitar su movilidad geográfica, la suspensión con reserva del puesto de trabajo y la extinción del contrato, igualmente se prevén medidas de apoyo a las funcionarias públicas que sufran formas de violencia de las que combate esta ley. Igualmente regula los derechos que tienen estas víctimas que se generen por su situación legal de desempleo cuando resuelvan o suspendan voluntariamente su contrato de trabajo. Adicionalmente, garantiza a las víctimas de violencia de

género que carezcan de recursos económicos ayudas sociales y para su inserción profesional, de tal suerte que se le faciliten recursos mínimos que le permitan independizarse del agresor.

En la base de la violencia de género está la discriminación, por tal razón la legislación española constituye un avance, al incorporar como contenido curricular, la educación sobre la igualdad entre hombres y mujeres y la formación contra la violencia de género. Esto constituye un avance en el manejo de la violencia sobre las mujeres, ya que destina acciones de política pública y presupuestos dirigidos a la transformación de imaginarios y prácticas culturales que legitiman esta forma de violencia.

La actual legislación colombiana contempla violaciones sobre derechos de mujeres de manera segmentada y sectorial, la mayoría sesgadas hacia las violencias ocurridas en el terreno de la vida privada y con una clara tendencia de desjudicialización, ya que gran parte de las medidas de protección para víctimas de violencia doméstica son de carácter civil y se encuentran en cabeza de funcionarios-as administrativos, adicionalmente no existe una instancia unificada de responsabilidad de la tutela institucional de los derechos de las mujeres, muy a diferencia de la legislación española, que crea una delegación especial del gobierno contra la violencia sobre la mujer, en el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales y el Observatorio Estatal de Violencia sobre la Mujer en éste mismo ministerio. Esto se refuerza con la creación de una jurisdicción especializada responsable de las medidas de protección para víctimas creando así los juzgados de violencia sobre la mujer, responsables tanto de las causas penales como de las civiles en materia de violencia sobre la mujer, así como la creación de fiscalías contra la violencia sobre la mujer. Llama la atención, tal como se ha especificado anteriormente, la ausencia de esta jurisdicción especializada en Colombia y paradójicamente, como ya se mencionó las competencias que en 1996 estaban en cabeza de los jueces para las medidas de protección a víctimas, fueron trasladadas a funcionarios administrativos (comisarios-as de familia). Al respecto, la legislación española es indicativa del camino a seguir en particular cuando compagina en los ámbitos civil y penal las medidas de protección a las mujeres y a sus hijos e hijas y las medidas cautelares para ser ejecutadas con carácter de urgencia, mediante procedimientos ágiles y sumarios.

Partiendo del camino que ha dejado trazado la legislación española, es indudable que Colombia requiere la construcción de una ley de protección integral contra las violencias de género, sin embargo dicha ley, adicional a las violencias de género que se produzcan en el escenario de las relaciones afectivas y de pareja, deberá contemplar afectaciones severas a los derechos humanos de las mujeres en Colombia que se recrudecen por efecto del conflicto armado interno. Dichas afectaciones tales como la violación de los derechos sexuales y reproductivos de mujeres, niñas y jóvenes (embarazo forzado, aborto forzado, violaciones masivas, contagio de Infecciones de Transmisión Sexual), así como otras violaciones de derechos en el marco del desplazamiento forzado por la violencia (3.500.000 desplazados 80% mujeres, niños y niñas), en el marco de los Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario. Adicional a lo anterior, este estatuto deberá contemplar violaciones de derechos en el terreno de lo público que afectan y

limitan el ejercicio de los derechos humanos de las mujeres que en la mayoría de las veces quedan ocultos bajo la impunidad, como son algunas expresiones de la violencia sexual como el acoso sexual, las cuales no tienen en el momento expresión en la normatividad interna.

La expedición de esta ley de protección integral contra las violencias de género en Colombia nos daría la posibilidad de cumplir con la recomendación que hemos hecho a través de diferentes pronunciamientos en el marco del red de mujeres FIO y a través de los informes presentados al congreso de la república sobre derechos sobre niñez y mujer, de adecuar la legislación a los compromisos adquiridos con la adopción por parte de Colombia de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, (Belem do Pará, 1994), mediante la cual se obtuvo una verdadera plataforma legislativa que contempla afectaciones en los aspectos físicos, sexuales y psicológicos de las mujeres, las niñas y los jóvenes, y diversifica los escenarios posibles de la violencia desde la familia, la comunidad, cualquier relación interpersonal e, incluso, el campo estatal. Estas afectaciones en Colombia son, entre otras, principalmente la violencia intrafamiliar, en particular la violencia de pareja que recae en un 90% sobre las mujeres, la violencia sexual que recae en un 80% sobre mujeres, jóvenes y niñas, la explotación sexual de niños-as, el trabajo infantil en donde el 90% de las víctimas son niñas 10% los niños, el desplazamiento forzado donde el 58% son mujeres y las afectaciones de los derechos sexuales y reproductivos de mujeres, niñas y jóvenes en el marco del conflicto armado colombiano.

La Defensoría considera de total pertinencia la construcción colectiva, consensuada y consentida de una ley de protección integral contra las violencias de género, que recoja la diversidad de esfuerzos de la sociedad civil representada en las organizaciones para la promoción, protección y defensa de los derechos de las mujeres, esfuerzo que viene siendo promovido por el movimiento social de mujeres y frente al cual, la Defensoría expresa incondicional apoyo y acompañamiento técnico a través de su iniciativa legislativa y donde esperamos contar con el respaldo de diversos sectores de la sociedad.

En materia de violencia contra la mujer, ya sea en el escenario del conflicto armado, o en la intimidad de las familias, existe un extenso camino por recorrer dirigido a garantizar el derecho de las mujeres a una vida libre de violencia. Sin la garantía de este derecho, es difícil pensar que las mujeres colombianas puedan ejercer libremente los demás derechos y configurar una plena ciudadanía. Esperamos contar con el concurso de todos y todas ustedes para recorrer este camino.