

doc

CENTRO LATINOAMERICANO
DE SEXUALIDAD Y DERECHOS HUMANOS
Instituto de Medicina Social
Universidad del Estado de Río de Janeiro

COORDINACIÓN GENERAL

Sérgio Luis Carrara

Maria Luiza Heilborn

CONSEJO ASESOR

Albertina Costa, FCC, Brasil

Ana Cristina González, Colombia – Uruguay

Carlos Cáceres, UPCH, Perú

Ivonne Szasz, Colegio de México, México

COORDINACIÓN PARA BRASIL

Jane Russo

COORDINACIÓN PARA AMÉRICA LATINA

Horacio F. Sívori

COORDINACIÓN EDITORIAL

Jane Russo

Anna Paula Uziel

ASESORÍA DE LA COORDINACIÓN REGIONAL

María Elvira Díaz Benítez

Manuel Alejandro Rodríguez Rondón



Panorama Sobre Derechos Sexuales y Reproductivos
y Políticas Públicas en Colombia



Panorama Sobre Derechos Sexuales y Reproductivos y Políticas Públicas en Colombia

José Fernando Serrano Amaya
María Yaneth Pinilla Alfonso
Marco Julián Martínez Moreno
Fidel Alejandro Ruiz Caicedo

Copyright © 2010, Universidad Nacional de Colombia
Copyright © 2010, Centro Latinoamericano de Sexualidad y Derechos Humanos (CLAM) / IMS-UERJ

Proyecto gráfico de la carátula e interior
Anna Amendola - Nitadesign

Producción editorial
Centro Editorial
Facultad de Ciencias Humanas
Universidad Nacional de Colombia

Versión de la presentación en español
Andrea Lacombe

Revisión
Andrea Roca

Coordinación de esta publicación
Horacio Sívori

Escuela de Estudios de Género
Universidad Nacional de Colombia – Sede Bogotá
Unidad Camilo Torres – Bloque B 5-6 – oficina 613
Tel./Fax: 316-5000 Extensiones 10403 / 10904 / 10297
E-mail: escsesgenero_bog@unal.edu.co
Web site: <http://www.estudiosgenero.unal.edu.co>

CLAM (Centro Latinoamericano de Sexualidad y Derechos Humanos)
Instituto de Medicina Social, Universidade do Estado do Rio de Janeiro
Rua São Francisco Xavier, 524/7º and. BLD
20550-013 Maracanã
Rio de Janeiro – Brasil
Tel./Fax: (55-21) 2568-0599
E-mail: centro@ims.uerj.br
Web site: <http://www.derechos-sexuales.org>

Con el apoyo de:



Catalogación en la publicación Universidad Nacional de Colombia

Panorama sobre derechos sexuales y reproductivos y políticas públicas en Colombia / José Fernando Serrano A. ... [et al.]. – Bogotá: Universidad Nacional de Colombia. Escuela de Estudios de Género: Centro Latinoamericano de Sexualidad y Derechos Humanos (CLAM)/IMS-UERJ, 2010
248 pp.

Incluye referencias bibliográficas

ISBN : 978-958-719-563-7

Orientación sexual - Aspectos constitucionales – Colombia 2. Orientación sexual – Legislación – Colombia 3. Derechos humanos 4. Política de salud – Colombia 5. Política pública – Colombia 1. Serrano Amaya, José Fernando, 1969-

CDD-21 342.085 / 2010

PRESENTACIÓN

La presente publicación tiene un especial significado en la trayectoria del Centro Latinoamericano de Sexualidad y Derechos Humanos (CLAM). Creado en el año 2002, el Centro tiene como propósito participar como uno de los interlocutores en el debate sobre derechos y políticas sexuales en América Latina. Para tal fin, definimos que una de las tareas importantes para posicionarnos en ese campo político y científico de múltiples actores sería la producción de un amplio diagnóstico o panorama del escenario de la sexualidad en el continente, en lo que respecta a la dimensión de su regulación, a las luchas y los cambios en curso. Partimos del presupuesto de que, si bien existían trabajos importantes sobre temas específicos –como aborto, violencia contra la mujer, homosexualidad, trabajo sexual, etcétera–, eran pocas las iniciativas que ofrecían una visión de conjunto más articulada. Decidimos, entonces, como primer paso, apoyar y coordinar una serie de investigaciones de cuño sociológico, realizadas en los diferentes países en que el Centro actúa más directamente (Argentina, Brasil, Chile, Colombia, y Perú).

La primera de esas investigaciones, que abordó el contexto brasileño, fue publicada antes de dar continuidad al proyecto en el resto de los países y su propuesta analítica sirvió para estructurar la discusión de un protocolo común.¹ Posteriormente, fueron publicados los

¹ VIANNA, A. y LACERDA, P., *Direitos e políticas sexuais no Brasil: O panorama atual*. Rio de Janeiro: CEPESC, 2004.

panoramas referentes a Chile² y a la Argentina.³ Ahora concluimos esta fase con los informes de Perú⁴ y Colombia.

Los conceptos de “política sexual” y “derechos sexuales” merecieron una definición estratégica que determinó, en buena medida, los rumbos y el alcance de la investigación en cada uno de los contextos nacionales considerados. Dichas definiciones posibilitaron un protocolo común de cuestiones y problemas a ser investigados, que permitiría la comparación futura de los datos sistematizados. En ese sentido, la pauta para los investigadores fue centrar la atención en las formas de regulación de la sexualidad promovidas en el ámbito de políticas públicas, de la legislación y de la jurisprudencia. A pesar de ser conscientes de que ese recorte dejaba provisoriamente de lado la actuación y el ideario de diferentes actores y agencias que comúnmente agregamos bajo la designación de “sociedad civil” (movimientos sociales, ong, iglesias, fundaciones, etc.), nuestra opción recayó principalmente sobre la dimensión del Estado. Aun al reconocer el papel (cada vez más) fundamental de diferentes segmentos de la sociedad civil en la configuración de las políticas sexuales y en la conquista de nuevos derechos, parecía temerario comenzar la confección de los diferentes diagnósticos a partir de espacios sociales que, por definición, son más fluidos, cambiantes y heterogéneos –sobre todo cuando se considera la omnipresente diversidad histórica y cultural de las naciones/sociedades examinadas.

Otra decisión operativa relevante fue la de expandir la rúbrica “política y derechos sexuales” más allá del análisis de las formas de intervención sobre prácticas sexuales concretas –o sea, aquellas leyes, decisiones judiciales o programas de gobierno que buscan establecer, como diría Gayle Rubin, las fronteras entre el “buen” sexo y el sexo “malo”, entre prácticas sexuales promovidas y aceptadas y las que son condenadas o simplemente toleradas. Se dio igual importancia a las informaciones sobre los procesos de reconocimiento político y jurídico de las identidades sociales que se

² PETRACCI, M. e PECHENY, M., Argentina: *Derechos humanos y sexualidad*. Buenos Aires: CLAM y CEDES, 2007.

³ DIDES, C., MÁRQUEZ, A., GUAJARDO, A. y CASAS, L. *Chile: Panorama de sexualidad y derechos humanos*. Santiago y Rio de Janeiro: CLAM, 2007

⁴ DADOR, M. J., GUERRERO, R., CANO, E., BENAVENTE, F., MERINO, A., FORNO, M., y MOTTA, A. (ed.). *Perú: Políticas en Sexualidad*. Lima: CLAM y PEG-Universidad Nacional Mayor de San Marcos, 2010.

forjan desde la sexualidad o en el ámbito de las relaciones sexo/género. Así, por ejemplo, el derecho a la cirugía para cambio de sexo y el derecho a la reasignación de género en documentos personales, en los contextos en que fueran relevantes, pudieron ser considerados parte integrante de las “políticas sexuales”. Más allá de esto, consideramos también las acciones gubernamentales, leyes y decisiones judiciales relativas a la reproducción (generalmente agrupadas bajo el rótulo de “derechos reproductivos”) o al tratamiento y prevención de las enfermedades sexualmente transmisibles y sida como elementos intrínsecos de las políticas y los derechos sexuales.

La presente publicación responde, en general, a las decisiones del protocolo común del proyecto comparativo, realizando adaptaciones y reconfiguraciones en función del contexto colombiano, de acuerdo a los caminos seguidos por los autores del informe. Esperamos que este libro contribuya para revelar lo que hay de específico y singular en el contexto nacional analizado, como así también aquello que lo une a los otros contextos nacionales en una misma experiencia latinoamericana.

Para el CLAM, la realización de los diferentes diagnósticos sobre políticas y derechos sexuales ha sido crucial, no sólo para organizar panoramas comparables, sino también para consolidar redes de investigadores dispuestos a trabajar y reflexionar juntos. Ha sido, sobre todo, a través de estas redes que el proyecto del Centro se viene implementando paulatinamente en diferentes países. Finalmente, nos gustaría registrar que, desde su formulación inicial, el proyecto del cual forma parte el presente diagnóstico contó con el apoyo intelectual, institucional y afectivo de muchos profesionales que, en diferentes momentos y de diversas formas, han contribuido al trabajo del CLAM. Nos gustaría agradecer aquí a todos ellos, muy especialmente a Teresa Valdés y Silvina Ramos, cuyas participaciones fueron fundamentales para el refinamiento de la propuesta original, y a Adriana Vianna, quien asesoró todas las etapas del desarrollo de esta investigación colectiva. En Colombia, en diferentes fases de este proyecto, agradecemos el apoyo de Mara Viveros Vigoya, Mauro Brigeiro y Franklin Gil Hernández, miembros del GESSAM - Grupo de Estudios de Género, Sexualidad y Salud en América Latina, de la Escuela de Estudios de Género, Facultad de Ciencias Humanas, Universidad Nacional de Colombia –Sede Bogotá; del equipo investigador

integrado por José Fernando Serrano, Marco Julián Martínez, María Yaneth Pinilla y Alejandro Ruiz Caicedo; de Ana Cristina González Vélez, miembro del Consejo Asesor del CLAM, así como del equipo del Centro Editorial de la Facultad de Ciencias Humanas, Universidad Nacional de Colombia –Sede Bogotá, coeditor del presente volumen.

Sérgio Carrara, Maria Luiza Heilborn y Horacio Sívori

ÍNDICE

PRESENTACIÓN	_7
1. INTRODUCCIÓN	_15
1.1. ACERCA DE ESTA PUBLICACIÓN	_15
1.2. LOS DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS EN COLOMBIA: UN PANORAMA COMPLEJO	_18
2. CONTEXTO COLOMBIANO GENERAL	_21
2.1. ALGUNOS ANTECEDENTES	_22
2.2. CONTEXTO ACTUAL	_23
2.3. LA CONSTITUCIÓN DE 1991 Y LA ESTRUCTURA DEL ESTADO COLOMBIANO	_25
2.3.1. RAMA EJECUTIVA	_30
2.3.2. RAMA LEGISLATIVA	_31
2.3.3. RAMA JUDICIAL	_31
2.3.4. ORGANISMOS DE CONTROL	_36
2.4. LEY 100 DE 1993	_39
2.4.1. PLANES DE SALUD	_40
2.4.2. FINANCIACIÓN DEL SISTEMA	_41
2.4.3. LAS CRÍTICAS	_42
2.5. POLÍTICA NACIONAL DE SALUD SEXUAL Y REPRODUCTIVA DE 2003	_43

3. REGULACIÓN DE LA VIDA SEXUAL, UNIONES Y REPRODUCCIÓN	_49
3.1. VIDA SEXUAL Y UNIONES	_49
3.1.1. SITUACIÓN	_49
3.1.2. MARCO CONSTITUCIONAL Y FALLOS DE LAS CORTES	_50
3.1.3. NORMATIVIDAD	_52
3.2. REGULACIÓN DE LA REPRODUCCIÓN	_54
3.2.1. SITUACIÓN	_57
3.2.2. MARCO CONSTITUCIONAL Y FALLOS DE LAS CORTES	_60
3.2.3. NORMATIVIDAD	_62
3.2.4. POLÍTICAS PÚBLICAS	_63
3.3. FILIACIÓN, DERECHOS Y DEBERES DE PADRES E HIJOS	_65
3.4. INTERRUPCIÓN VOLUNTARIA DEL EMBARAZO	_68
3.4.1. SITUACIÓN	_71
3.4.2. MARCO CONSTITUCIONAL Y FALLOS DE LAS CORTES	_73
3.4.3. NORMATIVIDAD	_80
3.4.4. POLÍTICAS PÚBLICAS	_81
4. VIOLENCIAS DE GÉNERO Y SEXUALES	_85
4.1. SITUACIÓN	_87
4.2. ANTECEDENTES	_98
4.3. DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS Y VIOLENCIA	_104
4.4. VIOLENCIA INTRAFAMILIAR Y CONTRA LA MUJER EN LA FAMILIA	_108
4.5. LIBERTAD SEXUAL Y DIGNIDAD HUMANA	_114
4.6. DELITOS CONTRA LA LIBERTAD SEXUAL: VIOLACIÓN Y PROXENETISMO	_115
4.7. VIOLENCIA INTRAFAMILIAR Y VIOLENCIA SEXUAL EN LA FAMILIA	_122
4.8. VIOLENCIA CONTRA LA MUJER	_129
4.9. LA LIBERTAD, INTEGRIDAD Y FORMACIÓN SEXUAL	_133
4.10. VIOLENCIA SEXUAL EN EL CONFLICTO ARMADO	_137
4.11. EXPLOTACIÓN SEXUAL COMERCIAL	_140
4.12. POLÍTICA PÚBLICA SOBRE VIOLENCIA Y DSR	_146

5. VIH/SIDA	_157
5.1. SITUACIÓN	_158
5.2. MARCO CONSTITUCIONAL Y FALLOS DE LAS CORTES	_160
5.3. NORMATIVIDAD	_169
5.4. POLÍTICAS PÚBLICAS	_177
5.4.1. PLANES DE PREVENCIÓN/ACCIÓN SOBRE VIH/SIDA E ITS	_177
5.4.2. MODELO DE GESTIÓN PROGRAMÁTICA EN VIH/SIDA Y GUÍA PARA EL MANEJO DEL VIH/SIDA BASADA EN LA EVIDENCIA	_184
5.4.3. PROYECTOS FINANCIADOS POR ORGANISMOS INTERNACIONALES	_186
6. IDENTIDAD DE GÉNERO Y ORIENTACIÓN SEXUAL	_193
6.1. SITUACIÓN	_193
6.2. MARCO CONSTITUCIONAL Y FALLOS DE LAS CORTES	_200
6.3. NORMATIVIDAD	_209
6.4. POLÍTICAS PÚBLICAS	_210
7. CONSIDERACIONES FINALES	_221
7.1. SUJETOS DE DERECHOS Y SUJETOS SEXUALES	_221
7.2. SEXUALIDAD Y REPRODUCCIÓN EN FUNCIÓN DE PROTEGER LA FAMILIA Y LA VIDA	_226
7.3. <i>TERRA INCOGNITA</i> : LOS DSR DE LOS HOMBRES	_228
BIBLIOGRAFÍA	_231
ÍNDICE DE ABREVIATURAS	_245
OTROS TÍTULOS DE LA COLECCIÓN DOCUMENTOS	_247

1. INTRODUCCIÓN

1.1. ACERCA DE ESTA PUBLICACIÓN

Este estudio hace parte de una iniciativa del Centro Latinoamericano de Sexualidad y Derechos Humanos (CLAM) que busca recopilar información regional sobre derechos y políticas para brindar un panorama sobre el estado actual de los derechos sexuales y reproductivos en los diferentes países donde el CLAM actúa.

Para tal fin, se convocó un equipo de investigación (compuesto por José Fernando Serrano –coordinador–, Marco Julián Martínez, María Yaneth Pinilla y Alejandro Ruiz Caicedo) que analizó las normas jurídicas y las políticas públicas que regulan la sexualidad y la reproducción de la población colombiana, tomando como marco cronológico la vigencia de la actual Constitución Política de la República de Colombia (1991). La razón de esa decisión es que este proceso constitucional generó un cambio normativo significativo en el país en lo relativo a la comprensión de la ciudadanía, los derechos y las formas de actuar e incidir en la gestión y conformación de lo público en Colombia. A diferencia de la anterior Carta (1886), que definía a Colombia como una nación homogénea, católica y centralizada, el Estado Social de Derecho creado por la Constitución de 1991 es descentralizado, laico, democrático, pluriétnico y multicultural.

Las fuentes primarias empleadas en el estudio fueron compendios de códigos y leyes, complementados con literatura especializada. Para la selección

de los temas a tratar se tomó como referencia el estudio realizado por Vianna y Lacerda (2003) sobre el Brasil y se agrupó el material recopilado en cinco temas: regulación de la reproducción y la vida sexual, interrupción involuntaria del embarazo, violencia de género, VIH/SIDA, y orientación sexual e identidad de género. Se consideraron tres tipos de documentos legislativos y jurídicos: 1) sentencias de la Corte Constitucional, sentencias de la Corte Suprema de Justicia y sentencias del Consejo de Estado; 2) leyes, códigos y decretos; y 3) políticas sobre salud sexual y reproductiva y derechos sexuales y reproductivos. La mayor parte de esta información fue recogida y procesada entre octubre de 2005 y los primeros meses de 2006 y posteriormente, durante 2008 y 2009, se realizaron ajustes, revisiones y actualizaciones.

En virtud del volumen del material recopilado para la investigación, los capítulos sobre violencia de género, VIH/SIDA y orientación sexual e identidad de género estuvieron a cargo de un autor y luego fueron discutidos y complementados en equipo. El contenido del capítulo sobre la regulación de la reproducción y la vida sexual e interrupción voluntaria del embarazo fue elaborado colectivamente por todos los miembros del equipo investigador.¹

Los resultados de la investigación se presentan a lo largo de los siguientes seis capítulos, numerados del dos al siete. En el segundo capítulo, "Contexto colombiano general", se ofrece un panorama sobre la regulación de la sexualidad y la salud sexual y reproductiva en Colombia, refiriendo antecedentes políticos importantes. Con el fin de situar al lector no especializado en este contexto, se describe la organización del Estado colombiano y el papel de cada ente que lo compone a partir de la Constitución Política de 1991, así como las normativas que rigen el funcionamiento del Estado respecto a los derechos y la salud sexual y reproductiva.

Los siguientes cuatro capítulos fueron estructurados de manera similar: al principio de cada uno se describe la situación actual de derechos en Colombia en relación con la temática abordada. Posteriormente, se presentan el

¹ Alejandro Ruíz Caicedo se vinculó al equipo en la fase de redacción del documento final, contribuyendo fundamentalmente con el desarrollo del segundo capítulo, "Contexto colombiano general", y con la lectura del volumen completo para observar el uso preciso del lenguaje legal y complementar la información sobre marcos normativos. El tercer capítulo fue compuesto principalmente por José Fernando Serrano y Marco Martínez, con material elaborado, en su momento, por Mónica Galeano. Marco Julián Martínez estuvo a cargo del cuarto capítulo y elaboró las tablas que cierran cada capítulo. María Yaneth Pinilla desarrolló el quinto capítulo, mientras que José Fernando Serrano estuvo a cargo de la edición del volumen y escribió el sexto capítulo. El equipo en pleno discutió y retroalimentó las contribuciones individuales. Las consideraciones finales fueron un producto colectivo.

marco constitucional, las sentencias y los fallos de las diferentes Cortes sobre estas temáticas, para luego abordar la normatividad vigente. Por último, se hace un mapeo de las políticas públicas en las áreas abordadas por aquellas normativas, en los casos en que existen tales políticas.

El tercer capítulo, “Regulación de la vida sexual, uniones y reproducción”, resalta la diversidad y las dimensiones del material analizado sobre las uniones de pareja, la reproducción, la fecundidad, y la interrupción voluntaria del embarazo. Como punto de partida para el desarrollo legislativo colombiano en torno a estas temáticas, se destacan las políticas de control de las tasas de natalidad, se reconoce la predominancia del enfoque biomédico de la sexualidad y la reproducción en los desarrollos legislativos y se enfatiza la importancia de la decisión individual sobre el momento de conformación y las características de las uniones de pareja y la reproducción.

El cuarto capítulo, “Violencias de género y sexuales”, aborda la legislación desarrollada para enfrentar estas violencias, comprendidas a partir de la orientación dada por documentos internacionales con rango constitucional en el país, como la Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer (1979) del Comité para la Eliminación de la Discriminación Contra la Mujer (CEDAW). El análisis realizado evidencia que, mediante el abordaje de estos tipos de violencia, los diferentes gobiernos nacionales y locales tienden a desarrollar acciones que contribuyen a la equidad de género, como la implementación de programas de gobierno y desarrollos normativos, así como una proliferación de medidas que hacen de este tema uno de los más complejos de abordar.

El quinto capítulo, “VHI/SIDA”, muestra cómo los avances en la protección de las personas que viven con el virus, están relacionados con el trabajo de movimientos sociales. Mediante movilizaciones, acciones de tutela y acciones de sensibilización, estos movimientos llamaron la atención tanto del Estado como de otros sectores de la sociedad civil respecto a la necesidad de atender las problemáticas de derechos de las personas afectadas. La legislación en salud en este caso requiere, por lo tanto, un mayor desarrollo, sobre todo en cuanto a la vigilancia de los entes encargados de prestar los servicios de salud y proveer los medicamentos contemplados en los tratamientos.

El sexto capítulo, “Identidad de género y orientación sexual”, destaca el contraste entre los progresos conseguidos en esta materia a través de fallos de las cortes colombianas y las escasas acciones de la rama legislativa. Pese al

importante número de proyectos de ley que buscan garantizar los derechos de las personas LGBT, los diferentes gobiernos y los órganos legislativos no han mostrado voluntad política para su aprobación. Lo dicho reafirma la necesidad de continuar el trabajo político tanto del denominado sector LGBT, como de la sociedad civil en general para obtener el reconocimiento de los derechos sexuales y reproductivos de toda la población, así como la importancia de avanzar en la implementación de los desarrollos constitucionales.

El séptimo capítulo, “Consideraciones finales”, enfatiza la distancia entre una legislación que ha avanzado a grandes pasos en la garantía de los derechos sexuales y reproductivos por un lado, y la vivencia y aplicación de estos derechos en la cotidianidad, por el otro. El estudio encuentra que dicha separación ha conducido a la existencia de múltiples ciudadanía, dada la desigualdad en la distribución de las garantías de los derechos. Esta diferencia se fundamenta también en la compleja combinación de inequidades sociales basadas en la vieja atribución de la reproducción al ámbito de lo femenino, donde lo masculino sigue siendo el “referente invisible” de la norma.

1.2. LOS DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS EN COLOMBIA: UN PANORAMA COMPLEJO

Desde la Constitución de 1991 y con el establecimiento de un Estado social de derecho, la legislación colombiana sobre derechos sexuales y reproductivos ha experimentado importantes cambios que constituyen pasos fundamentales hacia la promoción y la garantía de los derechos de todas las personas. Algunos de estos cambios han generado interés por parte de la opinión pública y debates importantes en diferentes medios de comunicación, instancias de gobierno y organizaciones sociales. Uno de ellos es el fallo del 10 de mayo de 2006 que, mediante sentencia C-355 de la Corte Constitucional, despenaliza parcialmente el aborto en tres casos específicos: cuando el embarazo es producto de acceso carnal violento, si hay una malformación incompatible con la vida extrauterina en el embrión o feto y en el caso de que el embarazo represente un peligro para la vida de la madre.

El otro hito fue el reconocimiento de los derechos patrimoniales de las parejas del mismo sexo, a través de la sentencia C-075 de 2007 de la Corte Constitucional, que reconoció el derecho de las parejas que cumplan dos o más años de convivencia a afiliarse al Sistema General de Seguridad Social en

Salud (SGSSS). La sentencia C-029 de 2009 complementó la sentencia C-075 mediante la modificación de 42 artículos del Código Civil y del Código Penal, entre otros, con el objetivo de reconocer un régimen de “uniones de hecho” entre personas del mismo sexo, que les brinda un estatus jurídico similar al que se les reconoce a las parejas de diferente sexo.

A pesar de la importancia de la promulgación de estos fallos, su implementación ha sido compleja y tortuosa, como en el caso de otros desarrollos legales relacionados con el tema. Colombia es un país conservador donde las religiones predominantes son el cristianismo católico y el evangélico, por lo cual las reacciones contrarias a estos cambios no se hicieron esperar. Por ejemplo, se convocaron diversas manifestaciones públicas en contra de la despenalización del aborto y del reconocimiento de derechos patrimoniales a las parejas del mismo sexo; colectivos privados publicaron, en los principales diarios del país, extensos comunicados en contra de dichos reconocimientos, y algunas personalidades de la política nacional emitieron declaraciones desafortunadas al respecto.

Por otra parte, el profundo rechazo social que genera el abuso sexual contra niñas, niños y adolescentes (declarado como un intolerable en varias políticas públicas) ha movilizó a la población civil y a organizaciones para exigirle al Estado el endurecimiento de las penas. Mientras tanto, y de manera aún parcial, el tema de la violencia de género contra las mujeres se viene abriendo paso en el debate público, aunque aún se mantienen concepciones culturales que la asocian con el ámbito de lo privado y que conciben la subordinación de las mujeres como algo normal en la sociedad. La permanencia de unos modos muy precisos de regular y sobrelimitar el desarrollo de los derechos sexuales y reproductivos se hace evidente cuando se toca el tema de la familia. Así, en noviembre de 2009, una pareja de mujeres lesbianas que había legalizado su unión el año anterior obtuvo autorización de una Corte para que la hija biológica de una de ellas, concebida gracias a la inseminación artificial, fuera legalmente adoptada por su compañera. Sin embargo, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar interpuso una serie de medidas para no acatar el fallo, lo que afecta, hasta la fecha, la garantía de los derechos de la niña y los de su familia.

Para concluir, no se puede dejar de mencionar la importancia del conflicto armado colombiano como un componente central en el abordaje de los Derechos Humanos en el país. Durante las décadas que lleva el conflicto, se han presentado alarmantes situaciones de violencia sexual, de violación de

los derechos sexuales y reproductivos, y de crímenes de odio a causa de la orientación sexual o de la identidad de género, situaciones que no han recibido tanta atención como otros crímenes de guerra, pero que comienzan a conocerse gracias al trabajo de organizaciones no gubernamentales y, en particular, al activismo de las organizaciones de mujeres para denunciar tales hechos. Sin embargo, dadas las limitaciones de espacio, este asunto no será considerado en este trabajo y requerirá estudios posteriores.

2. CONTEXTO COLOMBIANO GENERAL

En materia de derechos sexuales, la legislación colombiana es considerada una de las más avanzadas de América Latina (VV. AA. 2001). En temas relacionados con la salud, la autonomía del individuo, el libre desarrollo de la personalidad y la orientación e identidad sexual y de género, el sistema legal colombiano tiene avances sin precedentes en otros países latinoamericanos, los cuales serán expuestos en este documento. Sin embargo, aún permanecen reglamentaciones que restringen los derechos de la mujer en el campo reproductivo, como la penalización del aborto, bajo la idea de primacía de la protección de la vida del feto por sobre la autonomía reproductiva de la mujer.¹ Se mantiene también una noción monogámica y heterosexual de familia, entidad protegida como base de la sociedad, y sigue sin involucrarse a los hombres en los avances y debates sobre masculinidad (Viveros et ál., 2000).

Para entender el sentido de los desarrollos legales y de las políticas públicas revisadas en este texto, es necesario exponer un panorama general del contexto político colombiano y señalar algunas de las particularidades que inciden directa o indirectamente sobre el tema.

¹ En mayo de 2006 se despenalizó el aborto en tres situaciones: cuando peligra la vida de la madre, cuando hay malformaciones del feto y en casos de violación e inseminación forzada.

2.1. ALGUNOS ANTECEDENTES

El tema de los Derechos Sexuales y Reproductivos (DSR) en Colombia, sus desarrollos y particularidades deben ser contextualizados en las luchas del movimiento social de mujeres, el feminismo y las iniciativas políticas de las mujeres por la equidad de género. Durante las décadas de 1970 y 1980, aparecieron en el país importantes organizaciones de apoyo a los derechos de las mujeres, entre cuyas acciones se incluían gestiones de información y de educación en temas de anticoncepción, salud sexual y prevención de la violencia.

El movimiento de mujeres agrupadas en organizaciones civiles de mujeres contribuyó de manera decisiva en la construcción política de estos derechos, no sólo mediante iniciativas del propio movimiento, sino también mediante la observación del cumplimiento de los compromisos asumidos por el Estado colombiano en conferencias y acuerdos internacionales, tales como la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer (Beijing, 1995). El activismo de estas organizaciones de mujeres permitió incidir políticamente para que las reivindicaciones obtenidas en tales conferencias formaran parte de la agenda política gubernamental, así como también para garantizar y proteger los derechos fundamentales de las mujeres.

Otro de los ejes para la conformación de las políticas en torno a los DSR proviene de organizaciones privadas. Originadas en las iniciativas por la planificación familiar, dichas políticas fueron desarrolladas posteriormente hacia nociones más amplias de salud sexual y reproductiva. Tal es el caso de Profamilia, una organización privada que desde la década del sesenta presta servicios de atención en salud sexual y reproductiva a la población joven y adulta, además de realizar investigaciones relacionadas con el comportamiento sexual de la población en Colombia.

A la fundamentación política e ideológica de los derechos sexuales en el país, también han contribuido investigadoras e investigadores académicos dedicados a cuestiones tales como las relaciones de género, las culturas sexuales, los movimientos sociales, el feminismo, la diversidad sexual y de género, entre otras. Mencionada aquí tan sólo como una variable más a considerar, la contribución académica al avance de las políticas públicas en DSR merece, per se, un estudio aparte, realizado por el Centro Latinoamericano en Sexualidad y Derechos Humanos de modo paralelo.²

² BRIGEIRO, Mauro; MELO, Marco Alejandro; RIVERA, Claudia y RODRÍGUEZ, Manuel. *La investigación sobre*

2.2. CONTEXTO ACTUAL

De acuerdo con la Constitución Política de 1991 (tomada como punto de partida para este diagnóstico), Colombia se define como un Estado social de derecho, laico, democrático, pluriétnico, multicultural, descentralizado, participativo y con entidades territoriales autónomas. Dicha definición buscó tomar distancia de la noción de Estado heredada del siglo XIX, por la cual se consideraba al país desde una noción católica, centralista (andina), unitaria y homogénea. La Constitución de 1991 se inspiró en el discurso contemporáneo de los derechos humanos, tomando como fundamento el respeto a la dignidad humana.

Esta nueva definición de la nación sirvió como referente para diversos desarrollos legales (entre ellos, los relacionados con los DSR). Sin embargo, la realidad social, política, económica y cultural del país aún se encuentra lejos de las garantías que ese marco jurídico permite imaginar. El país continúa caracterizándose por una débil integración social, política y territorial, por una herencia de exclusiones diversas (raciales, regionales, sexuales y de género) y por una propuesta política bipartidista de permanencia en el poder, entre otras cuestiones. De acuerdo con Sarmiento (2004), la organización social colombiana está caracterizada por la debilidad de la racionalidad pública, en contraste con la preponderancia de la racionalidad privada. Este aspecto es de fundamental importancia para el tema de las políticas públicas en general y para los DSR en particular, pues determina la lógica con la cual se conforman y regulan muchas cuestiones del ámbito de lo público.

Después de las reformas políticas y económicas neoliberales que caracterizaron el final de la década de 1980 y los primeros años de 1990, se iniciaron tres grandes cambios en la política social de Colombia: a) la descentralización de los servicios de salud y educación, b) la focalización del gasto social en las poblaciones más pobres y vulnerables, y c) la puesta en marcha de subsidios a la demanda y a la prestación de los servicios sociales en un esquema de competitividad (Fuentes, 2002). En relación con los proyectos colectivos y los problemas públicos esenciales, en Colombia predomina la racionalidad individual (Sarmiento, 2004), reforzada por la rápida inserción del país en la economía neoliberal desde inicios de la década de 1990.

sexualidad en Colombia (1990-2004): un balance bibliográfico. Bogotá: CLAM y Universidad Nacional de Colombia –Sede Bogotá. En prensa.

A pesar del deseo explicitado en la Constitución de 1991 –ampliar la democracia y la participación–, el Estado colombiano continúa siendo centralista, favorece una alta concentración de la riqueza y orienta muchos de sus esfuerzos hacia las cuestiones económicas, lo que genera un desplazamiento hacia un segundo lugar de los problemas sociales y el mejoramiento de la calidad de vida de sus habitantes. Las políticas sociales de redistribución del ingreso y de superación de la pobreza han sido débiles para lograr la equidad y la justicia social, así como también para consolidar el Estado como instancia legítima para la resolución de los conflictos (Valencia, 2001).

Más que democratizar la sociedad o transformar las estructuras de poder, las reformas al Estado colombiano han estado en función de modernizar las instituciones económicas (Valencia, 2001). De acuerdo con diversos autores, esta condición excluyente del Estado colombiano sería la base del surgimiento y la prolongación del conflicto armado (Valencia, 2001; Papacchini, 2002). En este escenario, la violencia ha sido funcional para el mantenimiento de las estructuras de poder excluyente y su respectiva economía política (Richani, 2003). Conforme a esta lógica, es en lo social y lo político –no en lo económico– donde se observan los impactos más negativos de la violencia: el producto interno bruto del país crece de manera sostenida, pese a que aún se viven los efectos de la recesión económica de fines de la década de 1990.

Al mismo tiempo, Colombia ha firmado prácticamente todos los tratados y acuerdos internacionales relacionados con los temas de DSR. Por el orden constitucional que se describirá a continuación, dichos tratados y acuerdos forman parte de las normas del país y sirven como guía en la interpretación de los derechos y deberes constitucionales. Al menos en el ámbito legal, esto permite entender por qué varias cuestiones relacionadas con los DSR en Colombia se encuentran a tono con la mayoría de las discusiones internacionales. Conforme a lo dicho hasta aquí, el sistema legal colombiano podría caracterizarse como un sistema de avanzada que armoniza con el derecho internacional, sin embargo, la “costumbre” también continúa actuando como fuente de derecho (siempre y cuando corresponda a una práctica generalizada y no contraríe la moral cristiana; vv. AA., 2001). Esta dualidad permite entender por qué en Colombia se han dado avances significativos en cuestiones tales como el respeto al libre desarrollo de la personalidad, aunque se mantiene, al mismo tiempo, un marco normativo de ideas en torno a la forma de entender la vida humana y la familia que obstaculizan temas como la despenalización del aborto o el reconocimiento integral de los derechos de parejas del mismo sexo.

En este contexto, tres hitos de la historia reciente de Colombia resultan significativos para el desarrollo de los DSR:

- La Constitución de 1991 y sus efectos en la estructura actual del Estado colombiano.
- La Ley 100 de 1993, por la cual se crea el Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS).
- La Política Nacional de Salud Sexual y Reproductiva de 2003.

2.3. LA CONSTITUCIÓN DE 1991 Y LA ESTRUCTURA DEL ESTADO COLOMBIANO

La Carta Política desarrollada en 1991 definió la República de Colombia como un Estado social de derecho (art. 1.º), con lo cual se pretendió asegurar derechos y libertades dentro de la estructura del Estado. La definición de Estado social de derecho es explicada en detalle en una Sentencia de la Corte Constitucional que señala que Colombia:

[...] es un Estado democrático regulado por la ley, en el que priman los principios de igualdad, participación y pluralidad, y en el que el individuo se erige como epicentro de las acciones del Estado, las cuales serán legítimas en cuanto propendan por su bienestar y evolución, permitiéndole un desarrollo autónomo, singular e integral, el cual logra en la medida en que pueda, efectivamente, realizar sus derechos fundamentales. El Estado social de derecho se erige sobre los valores tradicionales de la libertad, la igualdad y la seguridad, pero su propósito principal es procurar las condiciones materiales generales para lograr su efectividad y la adecuada integración social [...].

La defensa de los valores supremos del ordenamiento obliga al Estado a intervenir –dentro del marco constitucional– para proteger a las personas en su dignidad humana y exigir la solidaridad social cuando ella sea indispensable para garantizar derechos fundamentales como la vida y la salud (Sentencia C-566 de 1995).

En el artículo segundo de la Constitución de 1991 se invocó la participación de la ciudadanía en la vida económica, política, administrativa y cultural del país, y se reconoció que:

[...] las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares (Constitución Política de Colombia, art. 2.º).

Respecto a la igualdad, el Estado reconoció, en el artículo 5.º, los derechos inalienables de las personas sin discriminación alguna, y a la familia como institución básica de la sociedad.

El Título II de la Carta, “De los derechos, las garantías y los deberes”, consagró la vida como un derecho inviolable, a la vez que reprobó la desaparición forzada de personas, las torturas, los tratos crueles, inhumanos y degradantes (aspectos que en la Constitución de 1886 estaban contemplados sólo a nivel legal). Con ello, la Asamblea Nacional Constituyente incorporó preceptos de la Convención Contra La Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanas o Degradantes, de 1984. Así mismo, la Carta prohibió la esclavitud, la servidumbre y la trata de seres humanos en todas sus formas (art. 17 de la Constitución Nacional).

El artículo 13 elevó a constitucional el derecho a la igualdad, adjudicando al Estado la capacidad de proporcionar condiciones más favorables para quienes se encuentren en desventaja frente al ejercicio de sus derechos (Uribe, 1992):

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, religión, opinión política o filosófica.

El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva, y adoptará medidas en favor de los grupos discriminados o marginados.

El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellos se cometan (art. 13, Constitución política de Colombia).

En el capítulo 2 del Título II, “De los derechos sociales, económicos y culturales”, se incorporaron normas sobre la defensa de la familia, tales como la institución social y el estado civil de las personas:

La familia es el núcleo fundamental de la sociedad. Se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio, o por la voluntad responsable de conformarla.

El Estado y la sociedad garantizan la protección integral de la familia. La ley podrá determinar el patrimonio familiar inalienable e inembargable.

La honra, la dignidad y la intimidad de la familia son inviolables. Las relaciones familiares se basan en la igualdad de derechos y deberes de la pareja y en el respeto recíproco entre todos sus integrantes.

Cualquier forma de violencia en la familia se considera destructiva de su armonía y unidad, y será sancionada conforme a la ley. Los hijos habidos en el matrimonio o fuera de él, adoptados o procreados naturalmente o con asistencia científica, tienen iguales derechos y deberes.

La ley reglamentará la progenitura responsable.

La pareja tiene derecho a decidir libre y responsablemente el número de sus hijos, y deberá sostenerlos y educarlos mientras sean menores o impedidos.

Las formas de matrimonio, la edad y capacidad para contraerlo, los deberes y derechos de los cónyuges, su separación y la disolución del vínculo, se rigen por la ley civil. Los matrimonios religiosos tendrán efectos civiles en los términos que establezca la ley.

Los efectos civiles de todo matrimonio cesarán por divorcio con arreglo a la ley civil.

También tendrán efectos civiles las sentencias de nulidad de los matrimonios religiosos dictadas por las autoridades de la respectiva religión, en los términos que establezca la ley.

La ley determinará lo relativo al estado civil de las personas y los consiguientes derechos y deberes

(art. 42, Constitución política de Colombia).

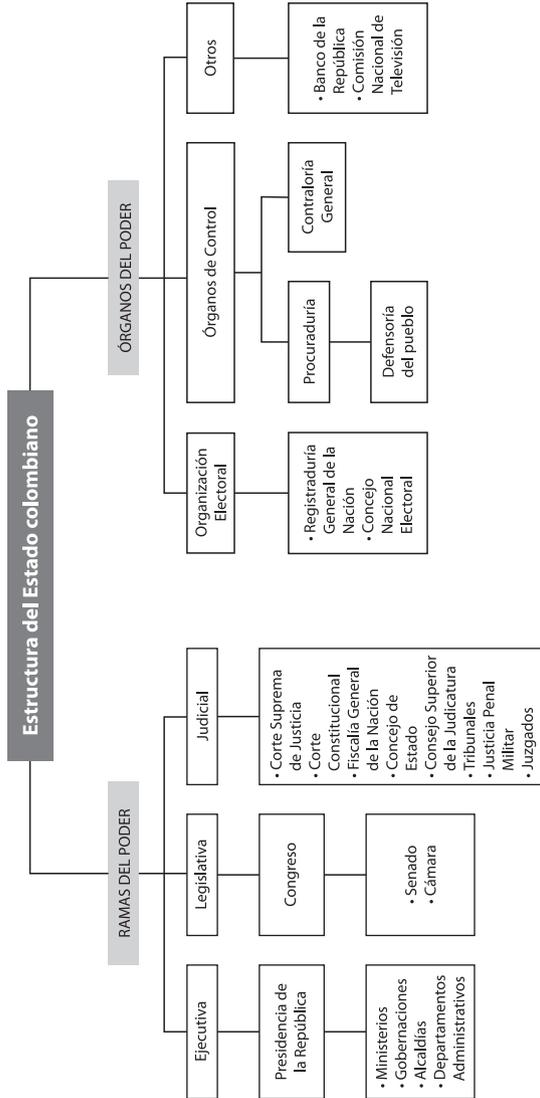
Los temas de la sexualidad y la reproducción se relacionan con varios de los derechos fundamentales promulgados por la Constitución Nacional: derecho a la vida (art. 11); a la igualdad, libertad y no discriminación (art. 13); a la intimidad personal y familiar (art. 15); al libre desarrollo de la personalidad (art. 16); a la libertad de conciencia (art. 18); a la libre asociación (art. 38); a la conformación y protección de la familia (art. 42); a la igualdad entre hombres y mujeres; de las mujeres a recibir atención y protección especiales durante el embarazo (art. 43); a la atención de la salud (art. 49) y a la educación (art. 67). En base a estos principios constitucionales, han tenido lugar los avances y desarrollos en materia de DSR, que reseñaremos en el apartado siguiente.

El Estado colombiano tiene varios fines: servir a la comunidad; promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de los ciudadanos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.

Para el cumplimiento de estos fines, la propia Constitución señala que el Estado colombiano está organizado en tres ramas del poder público: la ejecutiva, la legislativa y la judicial (gráfico 1).

A continuación, se describirá, de manera sucinta, el objeto de cada una de las ramas y de sus entes.

GRÁFICO 1 | Estructura del Estado colombiano



Fuente: <http://ps.kalpeda.com/historia-colombia/tema/estructura-estado-constitucion-politica>

2.3.1. RAMA EJECUTIVA

El poder ejecutivo es encabezado por el Presidente de la República, que es al mismo tiempo el jefe de Estado, jefe de Gobierno y suprema autoridad administrativa. El Gobierno nacional está formado por el Presidente de la República, los ministros del despacho y los directores de departamentos administrativos.

En el orden nacional, la rama ejecutiva del poder público está integrada por trece ministerios, los organismos descentralizados, las superintendencias y demás instituciones públicas que dependen del poder ejecutivo. Para los fines de este texto, se destacan, entre estas últimas, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF) y la Consejería Presidencial para la Equidad de la Mujer (Ley 790 de 2002).

Respecto a los DSR, es necesario señalar que, de acuerdo a las competencias de los ministerios, sólo tres de ellos deben cumplir acciones en este terreno:

- Ministerio del Interior y de Justicia. Éste debe formular políticas, planes generales, programas y proyectos atinentes al sector administrativo, los asuntos políticos; de convivencia ciudadana, de derechos humanos y de acceso a la justicia.
- Ministerio de la Protección Social. Tiene a su cargo la formulación, adopción, dirección, coordinación, ejecución, control y seguimiento del Sistema de la Protección Social (establecido en la Ley 789 de 2002) dentro de las directrices generales de la ley, los planes de desarrollo y los lineamientos del Gobierno Nacional. El Sistema de la Protección Social integra el conjunto de obligaciones, instituciones públicas, privadas y mixtas, normas, procedimientos y recursos públicos y privados destinados a prevenir, mitigar y superar los riesgos que afectan la calidad de vida de la población. Incluye al Sistema Nacional de Bienestar Familiar, el Sistema General de Seguridad Social en Salud y aquellos específicamente asignados al Ministerio.
- Ministerio de Educación Nacional. Dentro de sus tareas debe establecer las políticas y los lineamientos para dotar al sector educativo de un servicio de calidad, con acceso equitativo y con permanencia en el sistema. Debe definir los estándares mínimos que garanticen la formación del colombiano en el respeto, en los valores que estimulen la convivencia, los derechos humanos, la paz y la democracia en la práctica del trabajo y la

recreación, para lograr el mejoramiento cultural, científico, tecnológico y la protección del medio ambiente. Debe, así mismo, velar por la calidad de la educación mediante el ejercicio de las funciones de regulación, inspección y evaluación, con el fin de lograr la formación moral, espiritual, afectiva, intelectual y física de los colombianos.

2.3.2. RAMA LEGISLATIVA

La Rama legislativa está compuesta por el Congreso de la República. Tiene como misión reformar la Constitución, dictar las leyes y ejercer control político del Gobierno y la administración. El Congreso está integrado por el Senado y la Cámara de Representantes y ejerce, al mismo tiempo, algunas funciones judiciales.

Todas las leyes nacen en el Congreso de la República y éste puede modificar los decretos y leyes dictados por el Gobierno en uso de facultades extraordinarias. No obstante, pueden presentar proyectos de ley: a) un número de ciudadanos igual o superior al cinco por ciento del censo electoral existente en la fecha respectiva, o b) el treinta por ciento de los concejales o diputados del país. La iniciativa popular debe ser tramitada por el Congreso y los ciudadanos proponentes tendrán derecho a designar un vocero, que será considerado por las Cámaras en todas las etapas del trámite.

2.3.3. RAMA JUDICIAL

La Rama judicial es la parte encargada por la Constitución Política y la Ley de hacer efectivos los derechos, obligaciones, garantías y libertades consagrados por ellas, con el fin de hacer efectiva la convivencia social y lograr y mantener la concordia nacional. Forman parte de esta rama la Jurisdicción Constitucional (representada en la Corte Constitucional), la Jurisdicción Ordinaria (representada en la Corte Suprema de Justicia), la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo (o Consejo de Estado) y la Fiscalía General de la Nación.

JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL

La Corte Constitucional ejerce la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución, cumpliendo las siguientes funciones:

1. Decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que promuevan los ciudadanos contra los actos reformativos de la Constitución, cualquiera sea su origen, sólo por vicios de procedimiento en su formación.
2. Con anterioridad al pronunciamiento popular, decidir sobre la constitucionalidad de la convocatoria a un referendo o a una Asamblea Constituyente para reformar la Constitución, sólo por vicios de procedimiento en su formación.
3. Decidir sobre la constitucionalidad de los referendos sobre leyes, como también sobre consultas populares y plebiscitos del orden nacional (estos últimos sólo por vicios de procedimiento en su convocatoria y realización).
4. Decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos contra las leyes, tanto por su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación.
5. Decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos contra los decretos con fuerza de ley (dictados por el Gobierno con fundamento en el artículo 150, numerales 10 y 341 de la Constitución), ya sea por su contenido material o por vicios de procedimiento en su formación.
6. Decidir sobre las excusas de las que trata el artículo 137 de la Constitución.
7. Decidir definitivamente sobre la constitucionalidad de los decretos legislativos que dicte el Gobierno, con fundamento en los artículos 212, 213 y 215 de la Constitución.
8. Decidir definitivamente sobre la constitucionalidad de los proyectos de ley que hayan sido objetados por el Gobierno como inconstitucionales y de los proyectos de leyes estatutarias, tanto por su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación.
9. Revisar, en la forma en que determina la ley, las decisiones judiciales relacionadas con la acción de tutela de los derechos constitucionales.

10. Decidir definitivamente sobre la exequibilidad de los tratados internacionales y de las leyes que los aprueben. Para tal fin, el Gobierno los remitirá a la Corte dentro de los seis días siguientes a la sanción de la ley.

Cualquier ciudadano puede intervenir para defender o impugnar la constitucionalidad de una norma o acción de gobierno. Si la Corte las declara constitucionales, el Gobierno podrá efectuar el canje de notas, en caso contrario, no serán ratificados.

Cuando una o varias normas de un tratado multilateral fueren declaradas inexecutable por la Corte Constitucional, el Presidente de la República sólo podrá manifestar su consentimiento formulando la correspondiente reserva.

En Colombia, cualquier ciudadano puede ejercer las acciones públicas señaladas anteriormente, así como también puede intervenir como impugnador o defensor de las normas sometidas a control en los procesos promovidos por otros, o en aquellos para los cuales no existe acción pública.

La Corte Constitucional será descrita a continuación de manera extensa y detallada, pues, en Colombia, esta institución es la que ha permitido el desarrollo de la filosofía del Estado Social de Derecho. Esta entidad ha contribuido de manera amplia e importante al desarrollo de los derechos fundamentales de la población colombiana, al punto de llegar a afirmarse que estamos en el “gobierno de los jueces”.³ Como se verá a lo largo de este texto, la Corte Constitucional ha sido una instancia fundamental para el desarrollo de los DSR en Colombia.

Uno de los avances más significativos de la Constitución de 1991 fue el reconocimiento de los derechos fundamentales y su apuesta a que sean realizables y se garanticen. En esta dirección, la creación de la Corte Constitucional ha permitido que los jueces protejan las normas de derechos humanos y comiencen a aplicarlas en sus decisiones. Esto, según Uprimi, 2006, por tres razones fundamentales:

³ Esto se debe a que las sentencias de constitucionalidad han llegado a ordenar a las autoridades de las ramas del poder público y a entidades privadas la realización de acciones para cumplir con el desarrollo y las garantías de los derechos fundamentales. Desde la existencia de la Acción de Tutela, consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, se han proferido más de un millón y medio de sentencias que protegen los derechos fundamentales de las personas. En el caso de los dsr, se recomienda consultar las Sentencias C-355 de 2006, C-504 de 2004 y T-606 de 2007.

- De un lado, la carta de derechos de esta Constitución es mucho más generosa que aquella de la Constitución de 1886.
- De otro lado, la Constitución de 1991 también ha dotado de fuerza jurídica interna a los tratados de derechos humanos ratificados por Colombia.
- Por último, la Constitución no se limitó a incorporar formalmente estos derechos, sino que ordenó a todos los funcionarios aplicarlos directamente, diseñando también valiosas acciones judiciales para su protección efectiva (como la tutela o las acciones populares).

En el actual sistema legal colombiano, la Corte Constitucional es la instancia encargada de velar por el cumplimiento de la Constitución Nacional. Desde su creación en 1991, dicha Corte ha jugado un papel fundamental en la garantía de los derechos humanos y particularmente en la protección y aplicación de los DSR. Varias de sus sentencias han permitido que temas de derechos sexuales y reproductivos sean debatidos públicamente y han servido para sentar precedentes que son, a su vez, norma y educación hacia el cambio cultural. Al tratarse de la instancia máxima para el dictado de normas, las decisiones de la Corte Constitucional son fundamentales para entender las actuales tendencias, tanto legales como de derechos.

Por último, la Corte Constitucional emite tres tipos de sentencias: C, T y SU, las cuales serán citadas a lo largo de este texto.

- El tipo C se refiere a las sentencias de constitucionalidad; juzgan leyes demandadas que puedan estar transgrediendo la Constitución Política.
- El tipo T se refiere a las sentencias proferidas en ocasión de una acción de tutela que apunta a la protección de un derecho fundamental y debe fallarse o resolverse en un plazo máximo de 10 días.
- El tipo SU se refiere a las sentencias de unificación de acciones de tutela.

JURISDICCIÓN ORDINARIA

La Corte Suprema de Justicia cumple sus funciones por medio de cinco salas: 1) la Sala Plena, integrada por todos los magistrados de la corporación, 2) la Sala de Gobierno, integrada por el Presidente, el Vicepresidente y los presidentes de cada una de las salas especializadas, 3) la Sala de Casación

Civil y Agraria, integrada por siete magistrados, 4) la Sala de Casación Laboral, integrada por siete magistrados, y 5) la Sala de Casación Penal, integrada por nueve magistrados.

Son atribuciones de la Corte Suprema de Justicia:

1. Actuar como tribunal de casación.
2. Juzgar al Presidente de la República o a quien lo sustituya, a los magistrados de la Corte Suprema de Justicia, del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional, a los miembros del Consejo Superior de la Judicatura y al Fiscal general de la Nación, por cualquier hecho punible que se les impute (arts. 174 y 175 de la Constitución de 1991).
3. Investigar y juzgar a los miembros del Congreso.
4. Juzgar por los hechos punibles que se les imputen –previa acusación del Fiscal general de la Nación– a los ministros del despacho; al Procurador General de la Nación; al Defensor del pueblo; a los agentes del Ministerio Público ante la Corte, el Consejo de Estado y los tribunales; a los directores de los departamentos administrativos; al Contralor general de la República; a los embajadores y jefes de misión diplomática o consular; a los gobernadores; a los magistrados de tribunales y a los generales y almirantes de la fuerza pública.
5. Acceder a todos los negocios contenciosos de los agentes diplomáticos acreditados ante el Gobierno nacional, en los casos previstos por el derecho internacional.

La rama judicial también está conformada por los Tribunales Superiores y los jueces (ambos divididos en materia civil, agraria, de familia, laboral, penal y de ejecución de penas).

JURISDICCIÓN DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Esta parte del poder judicial está conformada por el Consejo de Estado, máximo tribunal de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, integrado por veintisiete magistrados. En orden descendiente, siguen a esta jurisdicción los Tribunales Administrativos y los Juzgados Administrativos.

Por último, a la Fiscalía General de la Nación le corresponde investigar los delitos, declarar precluidas las investigaciones realizadas y calificar mediante acusación a los presuntos infractores ante los juzgados y tribunales competentes (excepto los delitos cometidos por miembros de la fuerza pública, en servicio activo y en relación con el mismo servicio).

En general, las decisiones de la Corte Constitucional, de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado de Colombia presentan avances significativos hacia el desarrollo y protección de los DSR, en cuestiones tales como la igualdad entre hombres y mujeres, la no discriminación, la protección de víctimas de violencia sexual e intrafamiliar, el libre desarrollo de la personalidad en asuntos de identidad y orientación sexual, el derecho a la intimidad, a la educación sexual y a la protección de la maternidad. La idea de protección individual que estos avances tienen como referencia reconoce a la salud como un servicio público que el Estado está en obligación de organizar, dirigir y reglamentar, mientras que considera a la sexualidad y la reproducción como parte fundamental de la integridad de la persona.

2.3.4. ORGANISMOS DE CONTROL

Entre los organismos de control del Estado colombiano se encuentra, en primer lugar, la Contraloría General de la República. Ésta tiene como objetivos: a) ejercer, en representación de la comunidad, la vigilancia de la gestión fiscal de la administración y de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes de la Nación, b) evaluar los resultados obtenidos por las diferentes organizaciones y entidades del Estado para una administración correcta, eficiente, económica y equitativa del patrimonio público, de los recursos naturales y del medio ambiente, c) generar una cultura de control del patrimonio del Estado y de la gestión pública, d) establecer las responsabilidades fiscales, imponer las sanciones pecuniarias que correspondan y demás acciones derivadas del ejercicio de la vigilancia fiscal, y e) procurar el resarcimiento del patrimonio público.

Por su parte, la Auditoría General de la República ejerce la función de vigilancia de la gestión fiscal, en la modalidad más aconsejable, mediante los sistemas de control financiero, de gestión y de resultados, de acuerdo con los principios de eficiencia, economía y equidad.

El Ministerio Público es ejercido por el Procurador General de la Nación, el Defensor del Pueblo, los procuradores delegados, los agentes del ministerio público ante las autoridades jurisdiccionales, los personeros municipales y por los demás funcionarios que determina la ley. Al Ministerio Público le corresponde la guarda y promoción de los derechos humanos, la protección del interés público y la vigilancia de la conducta oficial de quienes desempeñan funciones públicas.

La Procuraduría General de la Nación debe intervenir en los procesos y las instancias judiciales o administrativas cuando sea necesario, en defensa del orden jurídico, del patrimonio público y de los derechos y garantías fundamentales. También debe informar anualmente al Congreso sobre su gestión y exigir a los funcionarios públicos y a los particulares aquella información que considere necesaria.

La Defensoría del Pueblo ejerce sus funciones bajo la suprema dirección del Procurador General de la Nación y le corresponde principalmente velar por la promoción, el ejercicio y la divulgación de los Derechos Humanos.

La existencia de una serie de mecanismos para la protección de estos derechos, cada vez más utilizados por la ciudadanía, ha permitido que las tendencias en DSR en los últimos años hayan impactado en cuestiones concretas de la vida cotidiana de los sujetos. Cuatro son los mecanismos mediante los cuales los derechos de ciudadanos y ciudadanas pueden ser garantizados:

- La acción de tutela, interpuesta por una persona. Está orientada a la protección de los derechos fundamentales cuando no existe otro mecanismo de defensa judicial.
- La acción de cumplimiento, solicitada para hacer efectivo el cumplimiento de una norma o acto administrativo.
- Las acciones populares o de grupo, las cuales protegen derechos colectivos.
- La acción de protección contra la violencia intrafamiliar, la cual desarrolla un mecanismo particular para la protección de las personas afectadas por casos de violencia intrafamiliar.

Entre estos cuatro mecanismos, la acción de tutela ha sido uno de los más usados para el cumplimiento y garantía de los DSR, considerándose un factor significativo hacia la incorporación de una perspectiva de derechos en la ciudadanía. Al ser un mecanismo de protección que se aplica cuando una persona considera que alguno de sus derechos fundamentales es vulnerado, la acción de tutela incide en un número variado de temas, favorece que los DSR sean debatidos por el sistema legal y actúa, de manera directa o indirecta, en la definición de políticas públicas sobre los DSR. Fue así como un fallo de tutela exigió al Ministerio de Educación la formulación de una política nacional de educación sexual y su incorporación en el sistema educativo.

Es necesario señalar que, gracias a muchas de las sentencias proferidas por las acciones de tutela, las personas LGBT (Lesbianas, Gays, Bisexuales y Transgeneristas), aquellas que viven con VIH/SIDA o con infecciones de transmisión sexual y especialmente las mujeres, han logrado el amparo de sus derechos, no sólo respecto a su autonomía (libre desarrollo de la personalidad, libertad) sino también el derecho a la vida en conexidad con el derecho a la salud.

Esta lógica de protección de derechos resguarda una noción de individuo y también de sociedad. El tema de la familia ocupa un lugar fundamental en los DSR y opera como un elemento que tensiona la protección entre lo individual y lo colectivo. La Constitución considera que la familia es la célula de la sociedad y, consecuentemente, el Estado ha desarrollado una serie de legislaciones y acciones alrededor de los DSR de manera que se proteja la familia y se defina la integración social. No obstante, esto permite que los mencionados avances en términos de integridad personal, autonomía y autodeterminación choquen con algunas limitaciones, principalmente en dos lugares:

- En cuestiones relacionadas con los derechos reproductivos de las mujeres. Hasta hace poco tiempo se mantuvo la penalización del aborto en todos los casos, bajo la idea de que la vida en gestación prima sobre su autonomía reproductiva.
- En la noción de familia que impregna las legislaciones sobre violencia sexual e intrafamiliar, así como también en las discusiones sobre los derechos civiles de las parejas del mismo sexo, imponiendo una idea de familia heterosexuada, monogámica y nuclear a la cual proteger.

De tal modo, los avances que presenta el orden legal colombiano en términos de DSR deben ser contextualizados en un complejo sistema legal de

políticas, leyes, decretos y códigos que, al desarrollar las orientaciones constitucionales, aplican lógicas específicas de tipo económico, político o de tradición cultural que determinan, finalmente, la forma en que la ciudadanía puede ejercer sus derechos en la cotidianidad.

2.4. LEY 100 DE 1993

El espíritu de garantía de derechos se relaciona con una de las acciones normativas que han incidido recientemente en el bienestar de ciudadanas y ciudadanos colombianos: la Ley 100 de 1993. Dada su importancia para el diagnóstico de los DSR, merece un análisis más detallado.

Esta Ley desarrolla el principio constitucional que considera la salud como un “servicio” y define una serie de mecanismos para regular la salud en general. En el espíritu de las reformas económicas del momento, la Ley 100 de 1993 creó un sistema de salud en el cual los ciudadanos se relacionan como demandantes de un servicio sometido a las leyes del mercado (De Currea-Lugo, 2003).

Así mismo, esta ley cubre una variedad de aspectos relacionados con el bienestar de la ciudadanía, pues formaliza el Sistema General de Pensiones, el Sistema General de Riesgos Profesionales, los Servicios Sociales Complementarios y el Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS), cuyo objeto es regular el “servicio público esencial de salud” y, a la vez, “crear las condiciones de acceso de toda la población al servicio, en todos los niveles de atención” (art. 152).

Según De Cuerra-Lugo (2003), la Ley 100 divide al SGSSS en:

- Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud (IPS). Pueden ser públicas, privadas o mixtas, atienden el Plan Obligatorio de Salud (POS) de acuerdo al régimen de beneficios y la población afiliada y beneficiaria.
- Organismos de administración y financiación. Representados por las Entidades Promotoras de Salud (EPS), las Direcciones Seccionales de Salud en los departamentos, los Locales de Salud en los municipios y el Fondo de Solidaridad y Garantía (FOSYGA). Adicionalmente, se encuentran las Administradoras del Régimen Subsidiado (ARS), encargadas de los Planes Obligatorios Subsidiados (POS-S).

- Organismos de vigilancia. Compuestos por el Ministerio de Protección Social (antes Ministerio de Salud y Ministerio de Trabajo), el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud (CNSSS) y la Superintendencia Nacional de Salud.

Este sistema se rige bajo los principios de una administración eficiente y competitiva, canalizando mayores recursos para el sector salud. Éstos no se giran directamente hacia los centros de atención, sino mediante un sistema de intermediación, de ahí que buena parte del sector se deja en manos de agentes privados (Paredes, 2002).

Existen tres mecanismos mediante los cuales la población puede afiliarse al sistema, dependiendo de la capacidad de pago de las personas:

1. Régimen Contributivo, dirigido a la población con capacidad de pago: asalariados y trabajadores independientes deben afiliarse a las EPS, que se encargan de dicha afiliación, del registro de los usuarios, del recaudo de las cotizaciones y de la organización y contratación de los servicios ante las IPS.
2. Régimen Subsidiado. Asignado a la población sin capacidad de pago: población pobre y vulnerable, identificada por el SISBEN⁴ como perteneciente a estratos de menores ingresos económicos. El subsidio se genera al momento de afiliación de la persona al Sistema General de Seguridad Social, el cual gira los recursos a las administradoras del régimen subsidiado (ARS) que contratan la atención de los afiliados con las IPS (Paredes, 2002).
3. Vinculados (desvinculados). En este grupo se encuentra aquella población pobre que no ha sido incorporada al sistema y no tienen ningún servicio de salud.

2.4.1. PLANES DE SALUD

El Sistema contempla tres planes de atención:

⁴ El Sistema de Identificación de Beneficiarios para Programas Sociales (SISBEN) es un conjunto de reglas, normas y procedimientos que permiten tener información socioeconómica confiable y actualizada para focalizar el gasto social. Con esta encuesta se carnetiza y se afilia a la población.

1. Plan Obligatorio de Salud (POS). Contiene la oferta reglamentaria de servicios de salud que las instituciones deben ofrecer de manera individual a la población. Éste presenta dos modalidades: un Plan Obligatorio de Salud completo para las personas afiliadas al régimen contributivo (POS-C) y un Plan Subsidiado (POS-S), diferente al régimen contributivo y destinado a las personas afiliadas al régimen subsidiado (De Currea-Lugo, 2003).

2. Plan de Atención Básica. Tiene por objeto completar el POS a través de acciones de salud pública en prevención de la enfermedad y promoción de la salud. Este plan está dirigido a la colectividad y es de naturaleza gratuita y obligatoria, su financiación depende de los “recursos fiscales del gobierno nacional, complementada con recursos de los entes territoriales” (art. 165, Ley 100 de 1993).

3. Planes Adicionales de Salud o Planes de Atención Complementaria. Definidos como el conjunto de beneficios que comprenden actividades, intervenciones y procedimientos no indispensables o innecesarios para el tratamiento de la enfermedad o la recuperación de la salud. Estos planes son financiados con recursos diferentes a los de la cotización obligatoria (Decretos 1938 de 1994 y 806 de 1998).

2.4.2. FINANCIACIÓN DEL SISTEMA

El Sistema se financia a través de diversos medios, tales como el situado fiscal, que forma parte de los ingresos corrientes de la nación y reúne los recaudos nacionales por concepto de IVA, de impuestos a la renta y al comercio exterior. El 20% de estos recursos son destinados obligatoriamente para la salud, a los que se suma el 25% de los recaudos bajo otros criterios de los ingresos corrientes de la nación y las rentas cedidas de impuestos específicos (como apuestas, cervezas y licores), destinados específicamente para la salud.

Otro mecanismo de financiación es el Fondo de Solidaridad y Garantía, FOSYGA, cuyos recursos son aportados por la Nación, mientras que otra parte corresponde al recaudo por las cotizaciones que las personas realizan a las EPS. A estos recursos se suman los copagos que realizan los beneficiarios y las cuotas moderadoras que deben ser pagadas por los cotizantes afiliados.

2.4.3. LAS CRÍTICAS

El modelo teórico de la Ley 100 de 1993 busca dejar atrás un Estado paternalista y dar la bienvenida a un nuevo sujeto ciudadano, autónomo y responsable de su salud. Sin embargo, el sistema ha evidenciado un sinnúmero de problemas en la práctica que se han intentado superar a través de pequeños ajustes, haciendo evidente que los problemas son estructurales y que aún se mantienen.

Una de las principales críticas (proveniente de organizaciones y movimientos sociales relacionados con el derecho a la salud) apunta a cómo esta ley constituyó la salud como un sistema de mercados regulados de seguros en salud y atención gerencial, dentro del cual el Estado favorece y financia la privatización de la salud. Este hecho determina una división en la población, de acuerdo a su capacidad de pago y de cotización al sistema.

En este sentido, lo que determina el acceso no es la necesidad de las personas, sino su capacidad de pago, hecho dramático en un país con alto nivel de pobreza, desempleo, subempleo y empleo informal. Esto determina la orientación hacia los planes de atención subsidiados, contributivos y prepagados. Éstos, al prestar servicios con calidades diferenciadas, generan desigualdades en el acceso, algo así como ciudadanos de primera, segunda y tercera clase. A ello se suma el tiempo de cotización, delimitando los procedimientos y la atención a la que pueden acceder las personas. Si bien actualmente la acción de tutela permite, en algunos casos, que las personas sean atendidas, el tiempo y el dinero que debe invertir el paciente en este proceso va en detrimento de sus condiciones de vida, mientras que para la institución significa un gasto menos durante el tiempo que demore en resolverse la acción legal (que, de ser ganada, es facturada al FOSYGA, es decir, pagada por el Estado).

Respecto al Plan de Atención Básica, éste podría ser considerado como una posibilidad real de ahorro de recursos (en la medida en que las acciones de promoción y prevención logran evitar ciertas enfermedades). Sin embargo, no ha logrado su cometido y, por consiguiente, no produce ganancias a corto plazo, sino que ha generado desinterés en las instituciones para crear e implementar programas que realmente lleguen a la comunidad y la trasformen.

Una evidencia de esta situación es el aumento de la morbilidad y mortalidad por infección respiratoria aguda, así como la mortalidad materna y las enfermedades infecciosas relacionadas con la inmunoprevención. Las medidas de

salubridad básica prácticamente cesaron y, al mismo tiempo, se registra, con preocupación, la presencia de enfermedades que se pensaban erradicadas, junto con el cierre continuo de hospitales públicos. Colombia tenía uno de los más altos niveles en vacunación, entre el 90% y el 100% en enfermedades como polio, DPT y BCG, índices que actualmente oscilan entre el 67% y 69% (Abadía, 2004).

Por otro lado, el acceso y la cobertura presentan serios problemas. Los ponentes de la ley teorizaron que para el año 2000 la población total colombiana estaría en uno de los dos regímenes de salud (contributivo o subsidiado), sin embargo, para ese mismo año, la Comisión Nacional de Servicios de Salud señaló que, en relación al régimen contributivo, el 15,85% de la población estaba sin cobertura y, en relación al régimen subsidiado, el 84,14%. El problema de la afiliación y la cobertura se encuentra atravesado por el proceso de descentralización y por la reducción de las instituciones y funcionarios del Estado, sin lograr ejercer un control técnico ni administrativo sobre los recursos y acciones en salud. Como resultado de este hecho, en algunos departamentos y municipios, las afiliaciones al sistema se han convertido en pases políticos. De igual manera, la creación de IPS y ARS responde a acciones de política clientelista, lo que afecta particularmente la población pobre, campesina e indígena, y aumenta su vulnerabilidad, así como la inequidad y la desigualdad social (Ahumada, 2002).

Estos problemas se amplían y complejizan en la medida en que profundizamos en cada uno de los elementos que conforma la Ley 100 de 1993 o cuando se abordan de manera específica algunas enfermedades (como las denominadas catastróficas o de alto costo). Un efecto similar opera en el caso de las enfermedades que afectan a grupos poblacionales particulares, como las comunidades étnicas y las desplazadas.

2.5. POLÍTICA NACIONAL DE SALUD SEXUAL Y REPRODUCTIVA DE 2003

Para entender las lógicas que últimamente se dan en relación con los DSR en Colombia, otro hito que queremos mencionar se vincula con la Política Nacional de Salud Sexual y Reproductiva de 2003. Dicha política (que opera como un conjunto de orientaciones y estrategias en las cuales se priorizan las áreas de acción en temas determinados) evidencia el seguimiento y aplica-

ción que el Estado colombiano hace de los acuerdos, tratados y tendencias internacionales que instauran a la salud sexual y reproductiva en el marco de los derechos humanos. De manera particular, la política sigue el marco conceptual y metodológico de la Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo (El Cairo, 1994) y la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer (Beijing, 1995).

La Política Nacional en Salud Sexual y Reproductiva parte de la premisa de que los derechos sexuales son derechos humanos –premisas que fuera esgrimida en la Cuarta Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo (El Cairo, 1994), y reafirmada en la Plataforma de Acción de la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer (Beijing, 1995)–. El objetivo general de esta política es mejorar la salud sexual y reproductiva y promover el ejercicio de los derechos sexuales y reproductivos en la población. Para ello, el reconocimiento de los derechos sexuales como derechos humanos se concibe como principio orientador de toda la política. Según Ahumada (2002), la Política Nacional en Salud Sexual y Reproductiva adopta determinados principios que la inspiran y orientan, a saber:

- Los derechos sexuales y reproductivos son derechos humanos fundamentales, hecho que implica el reconocimiento de su carácter universal, intransferible e inalienable, así como la obligación del Estado de garantizar las condiciones para su pleno ejercicio.
- La búsqueda de la equidad (particularmente en términos de género y justicia social) para con aquellos sectores de la población más pobre, con menor nivel de escolaridad, sin cobertura del sgsss, habitantes de las zonas rurales y mujeres, muy especialmente para la personas en situación de desplazamiento o para los habitantes de zonas de conflicto.
- La lucha contra las inequidades derivadas de las desigualdades en las relaciones entre los sexos, asociadas principalmente con la mayor carga que enfrentan las mujeres en la división sexual tradicional de las tareas sociales, la baja participación de los hombres en las mismas, y la precariedad de las habilidades de negociación de ambos sexos en los asuntos relacionados con la sexualidad y la reproducción. A esto se suma el principio de la igualdad de trato y de oportunidades, que incluye el tratamiento diferenciado de las necesidades especiales.

- El empoderamiento, interpretado en dos sentidos. Por un lado, el de las mujeres, encaminado hacia la construcción de relaciones más equitativas entre los sexos que permitan la toma de decisiones autónomas, en igualdad de condiciones con los hombres. Por el otro, se refiere a los mecanismos para dotar a los(as) usuarios(as) de los servicios de salud, las herramientas necesarias para exigir y hacer cumplir sus derechos, asumiendo la responsabilidad individual y social frente al cuidado de la salud.
- La intervención focalizada o priorización de las acciones que contribuyan a la equidad y a la justicia social. Dichas intervenciones deben priorizar la atención a las personas con menores niveles de escolaridad, a la población desplazada, a los jóvenes y, en general, a la población en condiciones de pobreza.
- Por último, la salud como servicio público prestado con criterios de calidad, que debe contemplar aspectos como la confidencialidad, la incorporación de la perspectiva de género y de condiciones que permitan a los usuarios(as) la toma de decisiones informadas y la formación adecuada del recurso humano, no sólo en los aspectos médicos, técnicos, de seguridad, de sistemas normativos, de referencia y contrarreferencia, sino en habilidades de comunicación y buen trato.

Aunque la Política Nacional en Salud Sexual y Reproductiva no describe taxativamente los derechos sexuales y reproductivos, éstos se deducen de la lectura del documento. Por ejemplo, al mencionar el derecho a disfrutar de una vida sexual satisfactoria, se contempla el derecho a procrear o no; la libertad para decidir el número y el espaciamiento de los hijos; el derecho a obtener información; el derecho a elegir métodos de regulación de la fecundidad seguros y eficaces; el acceso a los servicios de promoción, detección y prevención en todos los aspectos relacionados con la sexualidad, y el derecho a no sufrir ningún tipo de discriminación ni de coerción.

La Política Nacional en Salud Sexual y Reproductiva se encuentra articulada dentro del modelo de salud establecido en Colombia y proyecta sus metas a nivel nacional y local a través de las entidades de salud nacionales, departamentales y municipales. Las entidades competentes para implementar esta política se encuentran agrupadas en el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, e involucra las direcciones territoriales de salud, las EPS, diversas instituciones prestadoras de servicios de salud, el Instituto Nacional de Salud,

el Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos (Invima), el ICBF y la Superintendencia Nacional de Salud.

La mayor parte de cuanto se encuentra contemplado en las metas definidas por esta política está dirigida a las mujeres en edad fértil, ya sea a nivel individual o a través de redes sociales. En algunos apartados se hace mención directa a los hombres como sujetos de derechos sexuales y reproductivos, aludiendo a la necesidad de involucrarlos en la responsabilidad de la fecundidad, la planificación y el empoderamiento para el uso del condón. No obstante, estas metas no definen intervenciones directas con foco en la población masculina y en el ejercicio de sus derechos sexuales y la promoción de su salud sexual.

Respecto a la implementación de la Política en Salud Sexual y Reproductiva, cabe mencionar que, a pesar de haber sido adoptada por el Ministerio de la Protección Social y contar con cierto liderazgo, a nivel institucional y nacional, aún no se ha hecho una aplicación y un seguimiento aceptable. De acuerdo con Castillo et ál. (2009) esta política se encuentra muy sectorizada en la salud y no ha posibilitado la adecuación de las estructuras de las organizaciones ejecutoras, lo cual impide un avance en la garantía de los derechos y la salud sexual y reproductiva.

Las lógicas a través de las cuales pueden tener lugar los principales desarrollos legislativos y de políticas públicas relacionados con los DSR en la Colombia reciente, tomarían forma a partir de tres hitos fundamentales ya mencionados: 1) La Constitución de 1991, 2) La Ley 100 de 1993, y 3) La Política Nacional de Salud Sexual y Reproductiva.

En lo concerniente a la Constitución, estos desarrollos se favorecieron por su perspectiva centrada en derechos, por el reconocimiento del individuo, del libre desarrollo de su personalidad y por la consideración de la familia como la base de la sociedad. Respecto a la Ley 100, es preciso considerar el peso de las reformas económicas impulsadas por el Estado, las cuales inciden, de manera directa o indirecta, en las políticas sociales y en las transformaciones del Estado en general de acuerdo a su adaptación a las dinámicas del mercado o a las prioridades de las políticas del Gobierno. Por último, en relación con la Política Nacional de Salud Sexual y Reproductiva, es necesario reconocer la aceptación por parte del Estado colombiano de la mayoría de los acuerdos y tratados internacionales relacionados con los DSR, a través de los cuales se

moviliza una idea de salud sexual y reproductiva desde una perspectiva de derechos humanos que opera como norma legal en el país.

Las legislaciones y políticas públicas que se describen en este documento surgen en parte de la interacción de estas tendencias –interacción a veces coherente, otras contradictoria y conflictiva–.

▮ TABLA 1 ▮ Relación de normas y políticas sobre el contexto general colombiano

ESTRUCTURA DEL ESTADO COLOMBIANO	
CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1991	
JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL	
C-566 de 1995	Estado Social de Derecho.
C-355 de 2006	Derecho a la vida; vida como bien protegido por la Constitución.
T-606 de 2007	Improcedencia general para reliquidación de pensiones.
NORMAS	
Ley 100 de 1993	Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones.
Ley 790 de 2002	Por la cual se expiden disposiciones para adelantar el programa de renovación de la administración pública y se otorgan unas facultades extraordinarias al Presidente de la República.
Ley 789 de 2002	Por la cual se dictan normas para apoyar el empleo y ampliar la protección social; también se modifican algunos artículos del Código Sustantivo de Trabajo.
Decreto 1938 de 1994	Por el cual se reglamenta el plan de beneficios en el Sistema Nacional de Seguridad Social en Salud de acuerdo con las recomendaciones del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, contenidas en el Acuerdo número 008 de 1994.
Decreto 806 de 1998	Por el cual se reglamenta la afiliación al régimen de Seguridad Social en Salud y la prestación de los beneficios del servicio público esencial de seguridad social en salud y como servicio de interés general, en todo el territorio nacional.
POLÍTICAS	
Política Nacional de Salud Sexual y Reproductiva (2003).	

3. REGULACIÓN DE LA VIDA SEXUAL, UNIONES Y REPRODUCCIÓN

La legislación colombiana considera que la opción de tener relaciones sexuales –incluyendo la determinación de su frecuencia y la elección de compañero(a)–, así como las opciones de formar una pareja estable y de procrear, son decisiones libres, personales y privadas, siempre y cuando la otra persona también acepte libremente, sin coerción ni violencia (De la Spriella, 2005).

Dada la diversidad de contenidos y legislaciones sobre el tema, este capítulo focalizará, en primer lugar, la regulación de la vida sexual y las uniones, para abordar luego la regulación de la reproducción.

3.1. VIDA SEXUAL Y UNIONES

3.1.1. SITUACIÓN

De acuerdo con la Encuesta Nacional de Demografía y Salud de 2005, la edad promedio de la primera relación sexual de las mujeres, que en el momento de la encuesta se encontraban entre los 25 y 49 años de edad, fue de 18,4 años. Este índice representa un año menos de la edad registrada en el año 2000 obtenida a través de la misma encuesta. Entre 2000 y 2005 aumentó también el número de mujeres que tuvieron su primera relación sexual antes de los 15 años, pasando del 8% al 11%. Por otra parte, pudo observarse que

la primera relación sexual se tiene más tempranamente en las zonas rurales que en las urbanas. A medida que aumenta el nivel educativo, se prolonga también el momento de la primera relación sexual, siendo de 16 años la edad promedio en mujeres sin escolaridad y de 20 años en aquellas que poseen educación superior.

La Encuesta Nacional de Demografía y Salud del 2005 arrojó como dato que el 51% de las mujeres encuestadas se encontraba en pareja. El 33% –cuya edad estaba entre 15 y 49 años– manifestó no haber estado nunca casada ni unida. Entre el 2000 y el 2005 disminuyó el número de mujeres casadas, pasando del 25% al 22%. Durante el mismo periodo aumentó el número de uniones libres del 26% al 30%. El 11% de las mujeres encuestadas se encontraban separadas y el 4% divorciadas. Entre 1995 y el 2005, la edad promedio al momento de la primera unión de las mujeres pasó de 21,5 años a 21,7 (siendo esta edad dos años más tardía en las zonas urbanas que en las rurales, aumentando con el nivel educativo).

3.1.2. MARCO CONSTITUCIONAL Y FALLOS DE LAS CORTES

Son varios los artículos de la Constitución relacionados con la toma de decisiones sobre la sexualidad y la conformación de uniones. Junto con los artículos sobre la libertad y el libre desarrollo de la personalidad (arts. 13 y 16, respectivamente), el artículo 18 contempla la libertad de conciencia y el 19, la libertad de cultos.

La edad establecida para el consentimiento es de 14 años (sin establecer diferencias entre hombres y mujeres, como tampoco para relaciones heterosexuales u homosexuales). En el caso de personas con discapacidad mental, la legitimidad de sus relaciones sexuales radica en su capacidad para involucrarse libremente.

Dentro de la norma que establece los 14 años como edad de consentimiento, la Corte Constitucional ha señalado, en varias ocasiones, la autonomía de los adolescentes para tomar decisiones sobre su vida sexual –como parte de la libertad y del libre desarrollo de la personalidad. Así, algunos fallos de la Corte Constitucional reaccionaron a medidas que buscaron restringir este derecho. En la Sentencia T-516 de 1998 se declaró inconstitucional el manual de convivencia de un establecimiento educativo que imponía un uniforme de color distinto a las alumnas que se encontraban en unión libre. En la Sentencia T-272

del 2001 se desautorizó la expulsión del plantel educativo de una estudiante que convivía en unión libre, considerando que la sanción iba contra el derecho a la autonomía y el libre desarrollo de la personalidad (De la Espriella, 2005).

El ordenamiento legal establece que las relaciones de pareja y de convivencia deben resultar de una decisión libre, personal, privada y de mutuo acuerdo, aunque no todas las relaciones tengan los mismos efectos legales. Las relaciones que tienen efectos jurídicos son el matrimonio (civil o religioso) y la unión marital de hecho. A partir del 2007, ciertos cambios en la jurisprudencia establecieron que las uniones de parejas del mismo sexo tienen algunos de los mismos efectos jurídicos que las uniones de hecho, específicamente los relacionados con el régimen patrimonial. Este asunto se explicará en detalle más adelante, en el apartado relacionado con Identidad sobre género y orientación sexual.

A nivel Constitucional, la mención al matrimonio se encuentra en el artículo 42 de la Constitución:

La familia es el núcleo fundamental de la sociedad. Se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla.

El Estado y la sociedad garantizan la protección integral de la familia. La ley podrá determinar el patrimonio familiar inalienable e inembargable.

Pueden contraer matrimonio un hombre y una mujer mayores de edad que tomen la decisión libre de hacerlo, los menores de 18 años y los mayores de 14, con permiso de los padres o del tutor (arts. 117 al 120 del Código Civil). Hasta 2004, la edad mínima de matrimonio para las mujeres era de 12 años, sin embargo, la Corte Constitucional declaró inexecutable tal disposición por considerarla contraria al principio de igualdad y estableció la misma edad para hombres y mujeres (Sentencia C-507 de 2004).

A partir de la Ley 54 de 1990 y de la Constitución de 1991, las uniones de hecho tienen prácticamente los mismos derechos que las uniones maritales.¹

¹ No obstante, de acuerdo con Fajardo (2006), existirían algunas diferencias: no existen normas sobre la tutela o

Tanto las familias constituidas por matrimonio, como las que surgen de uniones de hecho, tienen la misma protección por parte del Estado (art. 42 de la Constitución). Esto se afirmó en la Sentencia T-012 de 1995 –relacionada con la sanción a una oficial de la Fuerza Aérea por vivir en una unión de hecho– y en la Sentencia T-377 de 1995 –acerca de la expulsión de una profesora de su lugar de trabajo por vivir en unión de hecho. En el primer caso, la Corte Constitucional ordenó levantar la sanción y reconocer a su compañero como marido para las cuestiones laborales y protocolarias, declarando que tanto las familias constituidas por ceremonias religiosas o civiles como las uniones de hecho tienen el mismo valor (De la Espriella, 2005).

3.1.3. NORMATIVIDAD

De acuerdo con los artículos 205 y 206 del Código Penal, son consideradas como delito las relaciones sexuales en las que se ejerza coerción o violencia, sin importar que haya habido penetración o contacto genital. Esta consideración de delito se extiende incluso a las relaciones entre cónyuges o compañeros permanentes (art. 211, numeral 5).

Los artículos 208 y 209 del Código Civil penalizan cualquier acto sexual con una persona menor de 18 años (se dé o no consentimiento) e independientemente de que involucre o no contacto genital. Fue a partir de la Ley 1329 del 2009 que se fijó la edad de 18 años con el fin de demarcar la penalidad del acto sexual. También se considera delito la inducción al acto sexual con menores de 18 años y la realización de actos sexuales en su presencia, así como su utilización en medios virtuales con fines sexuales.

Son también penalizados los actos sexuales con personas con discapacidad mental y con aquellas que no están en capacidad de discernir o de dar consentimiento libre (art. 210 del Código Penal). También se consideran delito las relaciones sexuales entre hermanos y hermanas, y entre personas con vínculos de ascendencia o descendencia (art. 237 del Código Penal).

La regulación del matrimonio, sus efectos y derechos están contemplados por el Código Civil. El matrimonio se define como “un contrato solemne por

curaduría de un compañero permanente sobre otro, no está clara la sanción penal en caso de incumplimiento de la pensión alimentaria por parte de uno de los compañeros permanentes y no se da derecho a la solicitud de nacionalidad por adopción.

el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, de procrear y de auxiliarse mutuamente” (art. 113). La solemnidad del contrato implica que se cumplan todos los requisitos legales, tales como expresar el libre y mutuo consentimiento ante la persona autorizada (art. 115). Consecuentemente, la coerción o la falta de capacidad mental para consentir son consideradas factor de nulidad (art. 140).

El matrimonio puede ser tanto civil como religioso. El primero se celebra ante un juez o notario público. El segundo requiere, además de la ceremonia religiosa, su inscripción en el registro civil. La decisión de contraer matrimonio por lo civil o lo religioso forma parte del derecho constitucional a la libertad de conciencia y a la libertad de cultos (arts. 18 y 19 de la Constitución; Ley 133 de 1994). Los procedimientos para realizar un matrimonio civil se explicitan en los artículos 126 a 138 del Código Civil y en el Decreto 2668 de 1988. Lo respectivo para matrimonios religiosos está relacionado con los convenios establecidos entre el Estado y las diferentes iglesias y confesiones (Ley 25 de 1992).

El matrimonio tiene efectos personales y económicos. Los primeros se refieren a los deberes recíprocos de fidelidad, cohabitación y ayuda mutua (arts. 176 y 178 del Código Civil), los segundos, a la disposición de la sociedad conyugal como comunidad de bienes, surgida desde el momento mismo del matrimonio (art. 180 del Código Civil). Desde otro punto de vista, los efectos del matrimonio pueden ser considerados como la conformación de un régimen de garantías destinadas a proteger la familia. Dichas garantías incluyen (según Fajardo, 2006) los siguientes derechos y obligaciones:

- Todos los bienes habidos dentro del matrimonio pertenecen por partes iguales a los dos cónyuges (sociedad conyugal, art. 180 del Código Civil).
- El cónyuge es el principal beneficiario del régimen de pensiones y de salud (Ley 100 de 1993).
- En caso de incapacidad de uno de los cónyuges, el otro se convierte en su representante legal y toma el derecho y deber de administrar sus bienes (art. 457 del Código Civil, modificado por el Decreto 2820 de 1974, art. 51).
- La obligación alimentaria (arts. 411 al 427 del Código Civil).
- La posibilidad de adopción y la igualdad de derechos y deberes frente a los hijos.

- El derecho a la nacionalidad para el cónyuge extranjero (art. 5, Ley 43 de 1993).
- Derechos económicos, tales como la posibilidad de constituir “patrimonio de familia” (el cual es inembargable y debe ser administrado bajo consentimiento de los cónyuges; Ley 70 de 1931) o los derechos del régimen de sucesión, relacionado con las herencias.
- El derecho a la “intimidad familiar”, señalado en el artículo 15 de la Constitución.
- La protección contra la violencia intrafamiliar (desarrollada más adelante, en el apartado sobre violencia).
- De acuerdo con el artículo 33 de la Constitución, nadie está obligado a declarar contra su cónyuge.

La unión marital de hecho se define como aquella “formada entre un hombre y una mujer que, sin estar casados, hacen una comunidad de vida permanente y singular” (art. 1.º, Ley 54 de 1990). Como ya fuera señalado, las familias surgidas de estas uniones tienen los mismos derechos que las establecidas por matrimonio (art. 42 de la Constitución Nacional). Para que las uniones maritales de hecho tengan efectos legales, es necesario que ninguno de los cónyuges tenga otra sociedad conyugal vigente, que no tengan uniones de hecho simultáneas y que hayan convivido al menos dos años (De la Espriella, 2005).

3.2. REGULACIÓN DE LA REPRODUCCIÓN

En la política y la legislación colombianas, los temas de la fertilidad y la fecundidad están abordados desde el área de la salud, particularmente en torno al derecho a ella y a la forma en que se ejerce tal derecho a través del Sistema General de Seguridad Social en Salud. Como fuera señalado anteriormente, la salud en Colombia es considerada un servicio público y un derecho de segunda generación. Es decir, se trata de un derecho económico que se espera que sea garantizando de manera progresiva de acuerdo con la disponibilidad de recursos públicos. Por tal motivo, el sistema de salud no incluye los tratamientos de fertilidad –entre otras patologías y medicamentos.

El tema de la fecundidad como objeto de interés de las políticas públicas está relacionado con los censos que evidenciaron el crecimiento poblacional, particularmente desde mediados de la década de 1970. En aquel entonces, se verificaba un decrecimiento de la mortalidad que incidió en el aumento de la población, estimándose al mismo tiempo una tasa de fecundidad de 7 hijos por mujer. Según los censos de 1985 y 1993, a partir de 1969 se había presentado un drástico descenso de la fecundidad, que tendió a estabilizarse alrededor de 3 hijos por mujer. Según la Encuesta Nacional de Demografía y Salud del 2005, para el período comprendido entre el 2000 y el 2005 la tasa de fecundidad continuó disminuyendo, aunque lentamente, hasta alcanzar, en la actualidad, una tasa de 2,4 hijos por mujer. Se considera que la fecundidad ha disminuido de forma apreciable como resultado de la concentración de la población en áreas urbanas, la mejora de los niveles educativos y la difusión y oferta de anticonceptivos (OPS, 2009). Sin embargo, existen también diferencias en dicha tasa por edades, regiones y estrato social (Gómez y Puyana, 2009) siendo el factor socioeconómico el más determinante en las diferencias (Villegas y Luna, 2000).

Las diferencias de fecundidad entre las mujeres se deben principalmente al factor socioeconómico, ya que la reducción de la fecundidad ha sido menor entre las mujeres pobres, las cuales, generalmente, tienen menor educación y una mayor proporción de uniones consensuales (Villegas y Luna, 2000).

Por otra parte, la planificación familiar en Colombia se encuentra estrechamente unida a Profamilia, que toma importancia en la década de 1960 con los discursos sobre los altos índices de crecimiento poblacional. Según algunas estimaciones de la época, en Colombia habría sido insostenible mantener dichas tasas de crecimiento.² Durante las décadas de 1960 y 1970 se fortalecía y expandía, además, el concepto de planificación familiar a nivel internacional, aprobado como derecho en la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1966 y ratificado, más tarde, en la Conferencia Internacional sobre Derechos Humanos en 1968 y en las Conferencias Mundiales de Población celebradas en 1974 y 1978 (Cevallos, 1991). A principios de la década de 1960, Profamilia fortaleció sus actividades, iniciando algunas alianzas con el Estado colombiano y con agencias internacionales para liderar el tema en el país (Dáguer y Riccardi, 2005).

² En 1950, con una tasa de crecimiento del 3,5%, se consideró que la población colombiana total habría alcanzado los 56 millones de habitantes en el año 2000 y 80 millones en el año 2010 (ECHEVERRI, 2005).

En la misma década, en un escenario internacional de creciente interés en el tema de la planificación familiar, el Ministerio de Salud iniciaba el abordaje del tema, contratando inicialmente a la Asociación de Facultades de Medicina, Asconfame, para brindar cursos a los médicos sobre fundamentos de demografía y métodos para regular la tasa de natalidad. En 1969 creó el Programa de Atención Materno Infantil, a través del cual se prestó el servicio de planificación familiar en los hospitales locales, regionales, universitarios y centros de salud. Para 1973 se calculó que este programa prestaba servicio al 15% del total de las usuarias, mientras las restantes eran cubiertas por Profamilia, que para la década de 1970 abastecía el 70% del mercado nacional de anticonceptivos, integrando la ligadura de trompas y la vasectomía en la planificación familiar.

En la década de 1980, Profamilia recibió el Premio Mundial de Población de parte de las Naciones Unidas por haber logrado reducir la tasa de crecimiento demográfico a la mitad en menos de una generación (Cevallos, 1991). A lo largo de dos décadas, Profamilia había implementado diversas estrategias regionales para dar a conocer más ampliamente los métodos de planificación. Una de sus experiencias más significativas fue el trabajo de base comunitaria, donde mujeres líderes eran capacitadas en planificación, que se convirtieron en distribuidoras y asesoras de los distintos métodos disponibles. Hacia 1987, existían 10.000 puntos de distribución localizados en 815 de los 1.050 municipios del país (Cevallos, 1991). Para entonces, la planificación familiar tenía como soporte el discurso de los derechos de las mujeres y de los derechos sexuales y reproductivos, los cuales serían plenamente reconocidos en 1991, con la nueva Carta Constitucional.

Junto a la planificación familiar, Profamilia inició la promoción de la educación sexual y fue la primera institución que planteó un programa de educación sexual para padres, profesores y estudiantes, desde el cuarto grado de escuela primaria hasta sexto de bachillerato. A pesar de que dicho programa fue acogido por el Ministerio de Educación, nunca llegó a implementarse. Desde mediados de la década de 1980 y como respuesta a las necesidades de la población atendida, comenzó a construirse un proyecto de atención juvenil que abriría sus puertas en 1990. En su primer año, 18.500 adolescentes participaron en actividades de educación e información, 500 maestros acompañaron el proceso y 170 docentes fueron capacitados (Daguer y Riccardi, 2005).

En una lucha que duró varios años, a fines de la década de 1990, Profamilia logró poner a disposición de las mujeres la planificación de emergencia y en el año 2001 se convirtió en distribuidor exclusivo del Postinor –2.

3.2.1. SITUACIÓN

Para 2005, la tasa de fecundidad³ en Colombia era de 2,4 hijos por mujer. En la zona urbana, la tasa de fecundidad era de 2,1 hijos por mujer, mientras que en la zona rural era de 3,4. La edad promedio de las mujeres que tenían su primer hijo era de 22 años de edad. En aquellos últimos cinco años, el porcentaje de adolescentes embarazadas era del 21%. Entre las mujeres con pareja, el 81% había usado algún método de planificación familiar, mientras que en aquellas que no la tenían y que contaban con una vida sexual activa, ese porcentaje era del 78%. En orden de utilización, los métodos más usados por la mujeres entrevistadas eran la esterilización (ligadura de trompas de Falopio), el DIU, la píldora y el condón. El 11% de dichas mujeres, que pertenecía a niveles socioeconómicos altos y poseían educación primaria y superior, indicó haber tenido algún problema de infertilidad.

De 1990 a 1995, la tasa de fecundidad en adolescentes pasó de 70 a 89 nacimientos por cada mil mujeres entre los 15 y los 19 años, con incrementos del 19% en las zonas urbanas y del 47% en las rurales (Villegas y Luna, 2000). Según Ordóñez (1997), para 1997, del 46% de las jóvenes que no asistían a la escuela. El 5% se debía a razones asociadas a la maternidad, aproximadamente una tercera parte de las adolescentes trabajaba y el 11% de ellas tenían hijos menores de 6 años. El 16,5% de estas jóvenes vivía en unión libre (la mayoría de las cuales eran consensuales). Una de cada cinco jóvenes usó algún método anticonceptivo moderno, llegando al 11% en aquel año. El método más utilizado era la píldora para quienes estaban en unión, y el condón para quienes no lo estaban. Una de cada diez madres adolescentes estaba desnutrida. El conocimiento sobre el VIH/SIDA era casi universal, sin embargo, casi las dos terceras partes creían que no tenían posibilidades de infectarse. En otro orden, el 3% de estas adolescentes fueron forzadas a tener relaciones sexuales.

³ El término fertilidad alude básicamente a la capacidad reproductiva de las mujeres, es decir, concebir y engendrar seres humanos. Ésta se cuantifica estableciendo un rango de edades entre las mujeres con capacidad de reproducción biológica, estimada para Colombia entre los 14 y 44 años de edad, a diferencia del concepto de fecundidad, que se refiere al número de hijos que tienen en promedio las mujeres, y que puede variar con el paso del tiempo.

En 2005, la Encuesta Nacional de Demografía y Salud reportó que la tasa de fecundidad de las menores de 20 años continuaba en aumento. En 1990 se había estimado en alrededor del 70 por mil, mientras que para 1995 había subido a 89 por mil. Como ya fue mencionado, en el 2005 se estimaba en un 90 por mil. De igual manera, se estableció que una de cada cinco mujeres entre 15 y 19 años había estado alguna vez embarazada: el 16% ya eran madres y el 4% estaba esperando su primer hijo. Estos indicadores no eran muy diferentes a los estimados en el 2000 (15% y 4%, respectivamente).

La encuesta también menciona que en el 2005 el grupo de edad con la mayor tasa de fecundidad (132 nacimientos por mil mujeres) era el de 20 a 24 años, seguido por el de 25 a 29 años de edad. En cuanto a la fecundidad de las mujeres de 35 a 44 años, en la zona urbana se observa un aumento mínimo con relación al 2000, mientras que en la zona rural el aumento se observa entre las mayores de 40 años.

La Encuesta Nacional de Demografía y Salud afirma que a mayor educación, menor es la fecundidad. Entre las mujeres sin escolaridad se observó un incremento de medio hijo en la tasa de fecundidad, pasando de 4,0 a 4,5 hijos por mujer.

La Política Nacional de Salud Sexual y Reproductiva de 2003 reconocía que la tasa de fecundidad observada en Colombia era de 2,4, mientras que la tasa de fecundidad deseada era de 1,7 hijos, es decir, casi la mitad del millón de nacimientos anuales en el país no habían sido deseados.

Las diferencias más significativas entre la tasa de fecundidad observada y la deseada se presentaban en las zonas rurales, en las regiones oriental y pacífica, entre las mujeres con menores niveles de escolaridad y las mujeres desplazadas. Estas cifras sugieren problemas en el acceso, utilización, apropiación y continuidad de los métodos de planificación familiar, significando un costo elevado en términos de salud y calidad de vida –en la medida en que los embarazos no planeados pueden convertirse en embarazos de riesgo o favorecer prácticas de riesgo, especialmente la del aborto inseguro (Ministerio de la Protección Social, 2003).

La Encuesta Nacional de Demografía y Salud del 2005 indica que hubo un estancamiento en el uso de métodos de planificación familiar: las mujeres en edad fértil que los utilizaban en el año 2000 conformaban un 53%, que aumentó tan sólo al 56% en el año 2005. Una de las razones que se explican

con la encuesta es que la estrategia de Información, Educación y Comunicación (IEC) sobre derechos, derechos sexuales y métodos de anticoncepción puede estar teniendo deficiencias en su forma de ejecución o, en el peor de los casos, que la información no está llegando a la población.

Según el documento “Derechos reproductivos de la Mujer en Colombia: Un reporte Sombra” del Centro Legal para Derechos Reproductivos y Políticas Públicas (1998), los servicios de planificación familiar han sido suministrados durante muchos años por el Estado e incorporados a las políticas de población. Sin embargo, los servicios prestados por el Estado en 1993 tenían una cobertura tan sólo del 20%. Respecto al total de la cobertura de anticonceptivos, el Ministerio de Salud facilitaba los siguientes métodos de anticoncepción: 53% de los DIU, 25,2% de la píldora, 25,2% de las esterilizaciones y 7% de los condones. Estos servicios se ofrecían en las áreas rural y urbana a través de hospitales y centros de salud, El resto de la atención era cubierta por el sector privado (a través de organizaciones como Profamilia), que cubría el 70% de la demanda de métodos. Los lugares más mencionados como fuente de suministros de anticoncepción eran las farmacias, Profamilia y los hospitales.

Según la Encuesta Nacional de Demografía y Salud en sus ediciones de 1995, del 2000 y del 2005, se puede deducir que, en Colombia, el conocimiento de métodos de planificación familiar está generalizado entre las mujeres entrevistadas y que las alcanza universalmente, más allá de su estado de exposición. Según estas encuestas, los métodos más conocidos son el condón, la píldora, la inyección y la esterilización femenina. La anticoncepción de emergencia fue mencionada sólo por el 41% de las mujeres entrevistadas. Entre los métodos tradicionales, el retiro fue el más frecuentemente citado. En todos los grupos poblacionales, el conocimiento de los métodos modernos es mayor que el de los tradicionales.

El uso del condón como medio eficaz para prevenir los embarazos no deseados y las Infecciones de Transmisión Sexual (ITS) fue aprobado oficialmente por primera vez en la Política Nacional de Salud Sexual y Reproductiva (2003). Los datos reportados en la Encuesta Nacional de Demografía y Salud indicaron que es usado tan sólo por el 6,2% de las adolescentes y el 7% de las mujeres casadas o unidas. De acuerdo con la misma encuesta, las mujeres en edad fértil que usan condón se aproximan a apenas un 7%.

3.2.2. MARCO CONSTITUCIONAL Y FALLOS DE LAS CORTES

Son varios los artículos de la Constitución de 1991 en donde se mencionan asuntos relacionados con la regulación de la reproducción, la maternidad y la paternidad. El derecho a la vida digna es considerado fundamental o de primera generación, debiendo por ello ser prioritariamente garantizado. Dentro de esta noción del “derecho a la vida digna”, se encuentran muchos de los aspectos relacionados con la sexualidad y la reproducción en la legislación nacional actual.

Tanto la maternidad como la paternidad constituyen una opción, la cual resulta del principio constitucional que establece el derecho de la pareja a decidir libre y responsablemente el número de hijos, debiendo sostenerlos y educarlos mientras sean menores (art. 42 de la Constitución). El deber del Estado es proporcionar las condiciones para que las personas puedan ejercer tal derecho, sin estimular ni restringir la procreación.

De acuerdo con la Constitución, la maternidad tiene especial asistencia y protección. El artículo 43 de la Carta afirma que:

La mujer y el hombre tienen iguales derechos y oportunidades. La mujer no podrá ser sometida a ninguna clase de discriminación. 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. El Estado apoyará de manera especial a la mujer cabeza de familia.

En el artículo 53, técnicamente mejor llamado de Código Sustantivo del Trabajo, se señala la protección especial de la mujer embarazada en cuestiones laborales.

De tal modo, la protección especial que se da a la mujer embarazada y a la maternidad está asociada con el derecho a la vida, a la integridad personal, a la dignidad humana, al libre desarrollo de la personalidad y a la idea de que la familia es la unidad básica de la sociedad. En términos de salud sexual y reproductiva, la cobertura mínima a la cual tiene derecho una mujer afiliada al sgsss incluye el control prenatal, la atención del parto, el control post-parto y la atención de afecciones relacionadas con la lactancia (vv. AA., 2001).

Esta condición de protección especial de la maternidad ha sido ratificada por la Corte Constitucional de diversas formas. Por ejemplo, en la Sentencia T-1185 del 2003 se señala que la prohibición de despido de una mujer embarazada se extiende incluso al caso en que el embarazo culmine con un aborto. En la Sentencia T-437 de 1993, la Corte señaló que una mujer detenida en estado de embarazo debía recibir atención hospitalaria, dado que en estos casos la privación de la libertad cesa dos meses antes del parto y hasta el sexto mes de lactancia (De la Spriella, 2005).

La Corte Constitucional ha fallado en numerosas ocasiones sobre los casos de discriminación en los colegios por causa de embarazo. Culturalmente, ha sido una práctica común el que las jóvenes sean retiradas de los colegios por este motivo, no obstante, la Corte ha señalado que la expulsión del colegio de una joven en embarazo es una violación del derecho a la igualdad, a la educación como parte de la dignidad humana, al libre desarrollo de la personalidad, al derecho de decidir el número de hijos y su intervalo, a la educación, entre otros (vv. AA., 2001).

Bajo el principio constitucional del derecho a la vida digna, la Corte Constitucional ha desarrollado el tema también en relación con los derechos sexuales y reproductivos. En la Sentencia T-926 de 1999, se consideró que el viagra, nombre comercial del medicamento sildenafil, usado en algunos tipos de impotencia masculina, debía ser incluido en el Plan Obligatorio de Salud (POS) al asociarlo con el derecho fundamental a la vida, particularmente con el derecho de una “vida sexual normal”. En la Sentencia T-236 de 1998 la Corte se pronunció sobre la infertilidad femenina, a propósito de la demanda de una mujer que reclamaba tratamiento para la misma. La demanda se instauró debido a que la configuración del SGSSS en Colombia contempla un conjunto determinado de enfermedades y tratamientos, entre los cuales no se incluyen algunas patologías y medicamentos (como por ejemplo, aquellos empleados para tratar casos de infertilidad en hombres y en mujeres). En este caso, la Corte determinó que el SGSSS debe cubrir, por vía de excepción, aquellas enfermedades en las cuales está de por medio la procreación de nuevas vidas (siempre y cuando la infertilidad no sea originaria o congénita).

En su fallo, la Corte establece que, en este caso, existe una clara vinculación entre el derecho a la salud y el derecho a la vida, por lo cual toda mujer que requiera un tratamiento para poder reproducirse biológicamente que no se encuentre incluido en el Sistema de Salud, deberá ser cubierto excepcionalmente por el SGSSS. Debe recordarse que en la Constitución colombiana el de-

recho a la salud está considerado como un derecho de segunda generación (es decir, un derecho económico que se va garantizando de manera progresiva, de acuerdo con la disponibilidad de recursos), mientras que el derecho a la vida digna es considerado fundamental o de primera generación (es decir, prioritariamente garantizado). Dado lo anterior, la recuperación de la función reproductora ya venía siendo protegida de manera explícita por la Corte Constitucional ante el fallo de Tutela T-341 de 1994, en el cual se dictaminó que la recuperación de la función reproductora forma parte del derecho a la salud y su tratamiento no puede ser negado (vv. AA., 2001).

3.2.3. NORMATIVIDAD

Las legislaciones han desarrollado los mencionados principios constitucionales relativos a derechos sexuales y reproductivos para ámbitos específicos, tales como el laboral.

El Decreto 13 de 1967 señala los trabajos que no pueden ser desempeñados por una mujer en embarazo. De acuerdo con el artículo 35 de la Ley 50 de 1990, la mujer embarazada no puede perder su trabajo. En su artículo 166, la Ley 100 de 1993 menciona el derecho a recibir atención médica durante el embarazo, el parto y la lactancia, tanto la madre como el recién nacido. Según la Resolución 4050 de 1994 del Ministerio de Salud, no se puede pedir la prueba de embarazo como requisito para la vinculación laboral. Existen además diversos artículos en el Código Sustantivo del Trabajo para proteger a una mujer en embarazo o en lactancia de un despido injustificado, así como también se establece una licencia de maternidad remunerada de doce semanas, entre otros derechos (art. 236; De la Spriella, 2005; vv. AA., 2001).

La licencia de maternidad incluye también a la madre o al padre adoptante de un niño o niña menor de 7 años (en caso de que la pareja sea la adoptante, no puede ser concedida a ambos). El padre tiene derecho al mismo período de licencia (doce semanas) cuando fallece la madre. En los demás casos, la licencia de paternidad es de cuatro días si sólo uno de los cónyuges cotiza al sistema de salud, o de ocho días si los dos son cotizantes (Ley 755 de 2002). De acuerdo con el artículo 237 del Código Sustantivo del Trabajo, cuando una trabajadora sufre un aborto tiene derecho a una licencia remunerada de dos a cuatro semanas.

La Resolución 412 de 2000 del Ministerio de Protección Social y el Acuerdo 117 de 1998 del Consejo Nacional de Seguridad Social adoptan las normas técnicas y guías de atención que definen los criterios de atención médica durante el embarazo, el parto y el post-parto.

A nivel legislativo, la concepción biológica asistida figura en el Decreto 1546 de 1998 (sobre donación y recepción de gametos y embriones, con fines reproductivos), fijando las normas para el funcionamiento de las entidades dedicadas a esta labor. Otra norma sobre donación y banco de órganos, el Decreto 2493 de 2004, contiene la creación de bancos de semen y de óvulos con finalidad reproductiva. La legislación mencionada indica el procedimiento para donar, así como para ser receptor o receptora de órganos y tejidos. Como complemento a la regulación normativa sobre donación de órganos, el Código Penal establece en el artículo 142 el delito de “fecundación y tráfico de embriones” para indicar que los tejidos y órganos humanos (incluidos aquellos del aparato reproductor masculino y femenino) sólo pueden ser destinados a la procreación humana y a la investigación científica, cuando así se autorice.

3.2.4. POLÍTICAS PÚBLICAS

El tema de la fecundidad se encuentra regulado en la Política Nacional de Salud Sexual y Reproductiva mediante el establecimiento de una meta gubernamental, consistente en reducir la tasa de fecundidad materna de un 19% a un 14% dentro del cuatrienio 2002 a 2006. La iniciativa gubernamental para hacer posible dicha meta formó parte del Plan de Desarrollo del primer gobierno de Álvaro Uribe y del actual gobierno (Presidencia de la República, 2002). Está dirigida a incentivar la oferta en la utilización de métodos anticonceptivos, a establecer estrategias de información, comunicación y educación y a crear consejerías sobre planificación e implementación en los centros de salud (para hacer actividades de intervención quirúrgica en anticoncepción, tales como vasectomías y ligadura de trompas de falopio).

Si bien oficialmente se cuenta, a nivel local y municipal, con instrumentos legales y técnico-administrativos para institucionalizar los programas en salud sexual y reproductiva, la efectividad de estas acciones son muy limitadas por el hecho de depender de la complejidad de los sistemas de administración pública regional y municipal, como también debido a las dificultades de interacción entre el nivel central (nacional) y el local. Durante la presente década,

tales dificultades de operatividad de la política pública (que resultan de una baja demanda de los servicios de SSR a nivel básico) explicarían, por ejemplo, las altas cifras de embarazo adolescente y la tendencia a la estabilidad de la tasa de fecundidad: 2,4 hijos por mujer en el período 2002-2005 y 2,6 hijos por mujer en el 2000.

El uso del condón y de la “píldora del día después” requiere una mención especial, ya que su incorporación dentro de la política pública es relativamente nueva. Aunque institucionalmente se comenzó a hablar del condón desde la década de 1990 (a través de campañas de sensibilización en la televisión), fue a partir de la implementación de la Política Nacional de Salud Sexual y Reproductiva que oficialmente se reconoció su uso (y su promoción) como un adminículo eficaz para evitar las ITS y los embarazos no deseados. Esta orientación se viene expresando gradualmente en campañas impulsadas por las secretarías de salud de las principales ciudades del país, focalizando su atención en diversos grupos de la población (particularmente hacia los(as) jóvenes, las mujeres adultas y la población HSH).

Respecto a la llamada “píldora del día después”, es contemplada e indicada como una alternativa de planificación, aunque aún es poco conocida entre la población. Además, no es suministrada por el Estado, ya que no forma parte del Plan de medicamentos que ofrece dentro de su esquema de aseguramiento. Por otra parte, su uso parece encontrarse aún bastante estigmatizado, dado que durante las discusiones sobre su utilización recibió la censura de la Iglesia Católica, que la considera un método abortivo.

Actualmente, el desarrollo normativo del tema de la anticoncepción se encuentra contenido en la Guía de Atención Integral emitida por el Ministerio de la Protección Social (2000). Esta guía contiene los lineamientos que debe seguir el personal médico para brindar atención en planificación familiar, orientada a disminuir los embarazos no deseados y a administrar espaciamiento en el número de hijos. Su contenido es técnico y está estrictamente relacionado con el manejo clínico de los métodos anticonceptivos que dispone la población. En dicha guía, la planificación familiar es definida como

[el] conjunto de actividades, procedimientos e intervenciones dirigidas a hombres y mujeres en edad fértil, dentro de los cuales se encuentra la información, educación, consejería y anticoncepción, incluyendo la entrega de suministros, para que las personas o parejas

ejerzan el derecho a decidir libre y responsablemente si quieren o no tener hijos, así como su número y el espaciamiento entre ellos. (Ministerio de la Protección Social, 2000)

Durante los cinco años previos a la redacción de este informe, las campañas en medios masivos de comunicación del Estado (encabezadas por el Ministerio de la Protección Social, así como por el gobierno de Bogotá) han buscado promover el uso del condón. Las campañas de comunicación del gobierno se centran en el uso del condón como mecanismo efectivo para prevenir las ITS en diferentes grupos de la población (particularmente mujeres, jóvenes y población HSH), más que como un método de anticoncepción. En los años 2004 y 2005, la Secretaría de Salud de Bogotá desarrolló un proyecto denominado “Movilización social para el sexo seguro en Bogotá”, con el objetivo de realizar una investigación etnográfica y de caracterización sobre prácticas y comportamientos asociados al uso (o al no uso) del condón. La investigación se llevó a cabo en las seis localidades de Bogotá con mayores índices de pobreza, necesidades básicas e incidencia de ITS, embarazos no deseados y violencia intrafamiliar.⁴ En términos generales, las conclusiones a las que llegó el estudio indicaron que, si bien la población poseía información sobre el condón, no sabía cómo usarlo, desconociendo al mismo tiempo que el condón también previene embarazos no deseados si se usa correctamente.

A nivel no gubernamental, es de suma importancia la estrategia de promoción en el uso del condón realizada por Profamilia, con cobertura en gran parte del país. Profamilia se ha caracterizado por impulsar la campaña de “Doble Protección”, en la cual se promueve el uso del condón para las ITS y para evitar los embarazos no deseados.

3.3. FILIACIÓN, DERECHOS Y DEBERES DE PADRES E HIJOS

La decisión de tener hijos –ya sea biológicamente, mediante un método asistido o por adopción– tiene implicaciones jurídicas en cuanto a las res-

⁴ La administración distrital de Bogotá utiliza el término de declaración de emergencia social para referirse a las seis localidades dentro del Distrito de Bogotá que poseen los más altos índices de miseria y pobreza, así como de necesidades básicas insatisfechas, alta incidencia de violencia y desplazamiento causado por el conflicto armado. Estas localidades son: Usme, San Cristóbal, Bosa, Suba, Ciudad Bolívar y Engativá.

ponsabilidades adquiridas por tal hecho, con base en el artículo 42 de la Constitución. Antes de considerar dichas consecuencias, es necesario mencionar el tema de la adopción como otra forma de tener hijos.

La adopción se considera como un proceso irrevocable, por medio del cual se establece una relación filial con las mismas consecuencias jurídicas y de parentesco civil que las surgidas del nacimiento de un hijo biológico.⁵ La adopción fue regulada a través del Código del Menor (vigente hasta el 8 de Mayo de 2007) y, luego, mediante la Ley 1098 de 2006 (conocida como Ley de Infancia y Adolescencia). Se puede solicitar de manera individual o como pareja, siempre y cuando se cumplan las normas de ley (que incluyen la capacidad jurídica, una edad mínima e idoneidad para adoptar). En el caso de las parejas que desean adoptar, pueden hacerlo tanto las que se encuentran casadas como las que, sin estarlo, llevan más de tres años de convivencia. Las parejas del mismo sexo no pueden adoptar, dado que la ley de adopción conjunta se refiere a una pareja de cónyuges (hombre y mujer), aunque una persona homosexual sí podría adoptar a título individual. De hecho, en la Sentencia T-290 de 1995 se señaló que la homosexualidad no puede considerarse falta de idoneidad moral para adoptar, sin embargo, en el caso de la sentencia mencionada no se otorgó la adopción al solicitante por razones económicas.

Hasta la Constitución de 1991, se encontraba establecida una diferencia entre los hijos “legítimos” (nacidos dentro del matrimonio) y los “ilegítimos” o “naturales”. En cuanto a la formación del vínculo de filiación (y los deberes y derechos que de allí se desprenden), la legislación actual no establece ninguna diferencia entre unos y otros hijos, ni tampoco con los adoptados.

El Código Civil (arts. 335 al 337) establece los procedimientos para probar la filiación, en caso de ser puesta en duda. Legalmente, se presupone que el padre de un hijo nacido 180 días después del matrimonio es el marido de la mujer (Código Civil, art. 213). Este hecho puede ser cuestionado si se prueba que: a) no ha habido contacto entre los cónyuges o b) que el hombre no tiene capacidad para engendrar. Cuando se trata del hijo de una mujer no casada, la paternidad se establece ya sea porque el padre reconoce al hijo, o porque la madre inicia un proceso para demostrar la paternidad. Cuando un

⁵ Sobre la igualdad de derechos entre los hijos, véase el artículo 42 de la Constitución Nacional; sobre la irrevocabilidad de la adopción, véase Corte Suprema de Justicia, Sentencias del 13 de junio de 1991 y del 22 de septiembre de 1999.

hombre es citado para reconocer una paternidad y no asiste a las citaciones o se niega a realizar el examen de ADN, su comportamiento es considerado como aceptación de la paternidad (Decreto 2272 de 1989; Ley 153 de 1987; Ley 721 de 2001).

En cuanto a los deberes y derechos del padre y de la madre, éstos se encuentran regulados en el Código Civil. Los deberes para con los hijos son dos: a) el de cuidado y crianza y b) el de cubrir los costos económicos que ello implica (arts. 253 y 254 del Código Civil). El mismo Código (art. 256) establece lo que sucede cuando los padres se separan, situación en la cual no cesan los deberes. Al respecto, tanto el Código Civil como las decisiones de la Corte Constitucional apuntan a mantener una relación de afecto y cercanía entre los hijos y los padres separados, el contacto con el resto de los miembros de la familia y la continuidad general del vínculo familiar, siempre y cuando no se ponga en riesgo a los menores (De la Spriella, 2005). El anterior Código del Menor y la reciente Ley de Infancia y Adolescencia establecen las obligaciones económicas que implican el cuidado y la crianza (tales como la responsabilidad alimentaria, gastos de sustento, educación, vivienda, salud y recreación).

Las responsabilidades del padre y de la madre se consideran proporcionales a "sus facultades" o, dicho de otro modo, a sus condiciones y posibilidades de existencia (Decreto 2820 de 1974). Cuando los padres no pueden cumplir con ellas, deben ser asumidas por los abuelos (Código Civil, art. 260). Si uno de los padres no cumple con sus responsabilidades, pueden ejecutarse acciones legales para hacerlas cumplir (tales como el embargo del salario, el secuestro de bienes, una sanción con prisión o la restricción a su salida del país).

La patria potestad de los padres se menciona tanto en el Código Civil como en el anterior Código del Menor y la actual Ley de Infancia y Adolescencia. La patria potestad se entiende como los poderes de decisión y orientación de los padres para cumplir sus deberes de cuidado y crianza (De la Spriella, 2005); se ejerce tanto por el padre como por la madre (incluso en caso de separación) y puede perderse ante situaciones de abandono, maltrato habitual o privación de la libertad (Código Civil, art. 315).

El Código Civil también estipula los deberes de los hijos para con los padres, tales como el respeto, la obediencia y el cuidado y auxilio en caso de ancianidad o demencia (arts. 250 y 251 del Código Civil).

3.4. INTERRUPCIÓN VOLUNTARIA DEL EMBARAZO

Si bien no es el objetivo de este balance (ni de este apartado) presentar una revisión histórica de los desarrollos en torno a los derechos sexuales y reproductivos en Colombia, una breve reseña en cuanto a la forma de tratamiento de la interrupción voluntaria del embarazo permite observar cómo ha ido cambiando, en el país, aquello que se intenta proteger y sancionar con este tipo de legislaciones.

En las primeras leyes colombianas (1837) se situaba al aborto bajo el título “Delitos y culpas contra los particulares”. En aquel momento, el bien jurídico tutelado no era la vida ni la integridad física de las mujeres, sino que se refería a la protección de intereses colectivos, como la moral y las buenas costumbres (Agatón y Bohórquez, 2009). Esta legislación sancionaba el aborto consentido y no consentido, aunque admitía el aborto terapéutico. Posteriormente, el Código Penal de 1890, en su artículo 640, autorizaba el aborto terapéutico: éste no era sancionado, siempre y cuando lo llevase a cabo un médico para salvar la vida de la mujer. Dicho Código también incluía el llamado “aborto honoris causa”, para el cual se disponía una pena reducida, en el caso de la “mujer honrada y de buena fama”, cuando el móvil de la actuación fuere el de “encubrir su fragilidad”,⁶ con lo que se pretendía salvar el honor de la mujer o de la familia. A través del Decreto 100 de 1980, Código Penal, el aborto terapéutico no se contempló ni como tipo penal atenuado, ni como atenuante del tipo genérico.

Ya en 1991, durante los debates de la Asamblea Nacional Constituyente, el tema del aborto fue un punto controversial. Por un lado, se encontraban las posiciones que buscaban mantener la forma en que venía siendo tratado históricamente, exigiendo que la prohibición del aborto quedara explícitamente mencionada en el texto constitucional; por otro lado, se encontraban nuevas posturas más asociadas a los crecientes enfoques de derechos, planteando un cambio en el bien jurídico a ser protegido. El punto central de los debates fue el derecho a la vida y a la integridad personal. Finalmente, en la Constitución Nacional de 1991 no quedó contemplada la prohibición del aborto, debido a que la tendencia en el documento constitucional fue la de enunciar y garantizar derechos, sin llegar a describir comportamientos y

⁶ Al respecto véase la Sentencia C-355 de 2006: en ella se demanda la inconstitucionalidad de los artículos 122, 123 (parcial) y 124 (modificados por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004) y del artículo 32, numeral 7, de la Ley 599 del 2000 (Código Penal).

conductas (lo cual corresponde a otros instrumentos legales, tales como el Código Penal). A través de la Ley 600, en el año 2000 se reformó el Código de Procedimiento Penal vigente para todo el país, en el cual se confirmó el aborto como un delito:

Artículo 122: La mujer que causare su aborto o permitiere que otro se lo cause, incurrirá en prisión de 1 a 3 años. A la misma sanción estará sujeto quien, con el consentimiento de la mujer, realice la conducta prevista en el inciso.

Artículo 123: El que causare el aborto sin consentimiento de la mujer o en mujer menor de 14 años, incurrirá en prisión de 4 a 10 años.

Artículo 124: La pena señalada para el delito de aborto se disminuirá en las tres cuartas partes cuando el embarazo sea resultado de una conducta constitutiva de acceso carnal o acto sexual sin consentimiento, abusivo, de inseminación artificial o transferencia de óvulo fecundado no consentidas.

Con este tipo de legislación, se pasaban por alto los marcos normativos internacionales y nacionales que habían abordado los derechos de las mujeres y los derechos sexuales y reproductivos (reconocidos plenamente en la Constitución de 1991).⁷ La movilización social de las mujeres en torno a este tema fue muy clara al señalar cómo, con la penalización total del aborto establecida en el Código Penal de 2000, se vulneraban los siguientes derechos de las mujeres (Universidad Nacional de Colombia y Ministerio de la Protección Social, 2007):

- *A la vida.* El derecho a la vida de las mujeres que deciden interrumpir su embarazo es vulnerado cuando tienen que recurrir a abortos clandestinos e inseguros.

⁷ Entre los marcos internacionales acogidos por Colombia, se destacan: la Convención Americana de Derechos Humanos (1969) en la que se señala la naturaleza viva de los derechos humanos y la importancia de la interpretación contextual de los tratados y las normas constitucionales; la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo (El Cairo, 1994); la Plataforma de Acción de la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer (Beijing, 1995); la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), en la cual se expuso la necesidad de generar acciones que eliminaran la discriminación sexual y de género que viven las mujeres; por último, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará), en la cual se estableció que la prevención de la violencia hacia las mujeres siempre es una responsabilidad del Estado.

- *A la libertad.* Las restricciones de las legislaciones que penalizan total o parcialmente el aborto son una limitación a la libertad de las mujeres para tomar decisiones frente a su vida, su cuerpo, su sexualidad y reproducción.
- *A la igualdad.* La penalización del aborto es una violación de la igualdad entre mujeres y hombres y una expresión de la discriminación en razón del sexo, debido a que criminaliza una práctica médica que únicamente necesitan las mujeres. Además, dicha penalización se sustenta en creencias, estereotipos y roles tradicionales de género, que son sexistas e inequitativos para las mujeres.
- *A la salud.* La realización de abortos clandestinos vulnera el derecho a la salud física y mental de las mujeres.
- *A la integridad.* La obligación de continuar con un embarazo resultante de una violación, así como la esterilización forzada, son crímenes de lesa humanidad. Se han catalogado como formas de tortura, como tratos inhumanos y degradantes y como una violación a la autodeterminación reproductiva de las mujeres.
- *A la no violencia contra las mujeres y las niñas.* La existencia de legislaciones que penalizan el aborto son una forma de violencia contra las mujeres, al causarles muerte, daño y sufrimiento (físico, sexual o psicológico).

En el año 2006 se produjo, en este escenario, una decisión histórica a través de la Sentencia C-355, mediante la cual la Corte Constitucional despenalizó el aborto en tres casos:

- Cuando el embarazo fuera producto de una violación.
- Cuando existiera un grave peligro para la vida de la madre.
- Cuando existieran malformaciones del feto.

De esta manera, la Corte dio un paso fundamental en la protección de los derechos a la igualdad, la libertad y los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres como derechos fundamentales. (La Sentencia C-355 de 2006, sus implicaciones y resultados serán abordados más adelante en este documento).

3.4.1. SITUACIÓN

La Organización Mundial de la Salud calcula que aproximadamente cincuenta millones de mujeres se someten al aborto por año en el mundo, y considera, además, que el 40% de los casos ocurre en deficientes condiciones sanitarias. El aborto inseguro es un recurso utilizado por millones de mujeres para terminar con embarazos no deseados. Cada año fallecen alrededor de 600.000 mujeres en todo el mundo por causas relacionadas con el embarazo, parto o puerperio y cientos de miles quedan incapacitadas. La mayoría de esos casos ocurren en las regiones en desarrollo.

En una de sus investigaciones, *Aborto en Colombia*, realizada en 1992, la Universidad Externado de Colombia concluyó que de las mujeres entrevistadas en un rango de edad de 15 a 55 años, el 30% declaró haber tenido alguna vez un aborto. En el 78% de los casos de aborto las mujeres manifestaron no haber usado ningún anticonceptivo, mientras que el 22% restante indicó que el método anticonceptivo había fallado.

Según un estudio realizado en 1994 por el Instituto Alan Guttmacher de Nueva York, en los países de América Latina con leyes restrictivas el fenómeno del aborto inseguro alcanza dimensiones epidémicas. Para dicho estudio se tomó como base el año 1989: los resultados de la investigación concluyeron que se registran casi cuatro abortos por cada diez nacimientos en Brasil, Colombia, Perú y República Dominicana, mientras que en Chile se calcularon seis abortos por cada diez nacimientos. De lo anterior se infiere que, cada año, aproximadamente cuatro millones de mujeres latinoamericanas recurren a abortos inseguros, de las cuales un 30%-45% sufre complicaciones que involucran un riesgo para sus vidas y un costo para los sistemas de atención a la salud. En 1996, la Organización Panamericana de la Salud (OPS) indicó que el aborto es la segunda causa de muerte en Costa Rica y tercera en Bolivia, Brasil, Colombia, Ecuador, El Salvador, Honduras, México y Nicaragua.

De acuerdo con Henswah y Singh (1999), la tasa de aborto para 1989 en Colombia fue de 36 por mil mujeres en edad fértil, valor similar al de otros países, donde su realización no es permitida por la ley.

De acuerdo con la información elaborada por la ONG Iniciativa de Mujeres por la Paz, en Colombia se estarían practicando 300.000 abortos por año. Según el Ministerio de la Protección Social, entre 1992 y 1996 las causas de muerte

materna en Colombia fueron: toxemia, 35%; complicaciones del trabajo de parto y parto, 25%; hemorragias, 7% y aborto, 16%. El estudio realizado en el año 2000 por la Fundación Sí Mujer y Colciencias – BID (Londoño et ál., 2000) sobre interrupción del embarazo por violación en la ciudad de Cali, indicó que el 70% de las mujeres víctimas de violación (con edades entre los 21 y 25 años) tomó la decisión de interrumpir el embarazo.

En 2004, el Ministerio de la Protección Social consideró que el 30,3% de las mujeres que han estado embarazadas (1 de cada 3) asume haber tenido alguna vez en su vida un aborto inducido. Si se cruza esta información con los datos del censo de 1993, esto significaría que cerca de un millón y medio de mujeres han tenido abortos. En el año 2005, el estudio sobre comportamientos, creencias, prácticas y actitudes frente al ejercicio de la sexualidad –realizado en el marco del proyecto “Movilización para el Sexo Seguro en Bogotá”; (Ligasida et ál., 2005)–concluyó que el 30.8% de 577 mujeres entre los 25 y 44 años, entrevistadas en las 6 localidades de Bogotá declaradas en emergencia social, tuvo alguna vez un aborto. Entre ellas, el 25,1% había tenido más de uno, confirmándose así la cifra establecida desde la década anterior.

Después de la despenalización del aborto para los tres casos mencionados (violación, peligro para la vida de la mujer y malformación del feto), aún no se encuentra claramente definido el número de mujeres que ha podido acceder a dichos procedimientos. Semejante falta de datos limita la posibilidad de llevar a cabo un balance del impacto de la Sentencia C-355 de 2006. Mónica Roa (abogada, directora de la organización internacional *Womens Link Worldwide Latinoamérica*, que interpuso ante la Corte la demanda por inconstitucionalidad que produjo dicha sentencia) estima que en todo el país se han practicado alrededor de 3.000 abortos legales desde el 2006, mientras que el Ministerio de la Protección Social tiene reportados, a julio del 2008, sólo 201. De ese total, 177 son de Bogotá, dato que tampoco coincide con el reportado por la Secretaría Distrital de Salud de la ciudad, que, para la fecha, registraba 219 interrupciones voluntarias del embarazo (Fernández y Perilla, 2009). Al respecto, el informe de la revista *The Lancet* (2009) afirma que la Sentencia C-355 aún no ha logrado llegar a la cotidianidad de las mujeres, dado que ellas continúan arriesgando su vida en centros clandestinos para interrumpir el embarazo. Se calcula que frente al número mínimo de abortos “oficiales”, los clandestinos estarían entre los 320.000 y los 450.000.

3.4.2. MARCO CONSTITUCIONAL Y FALLOS DE LAS CORTES

Antes de la Sentencia C-355 de 2006, el sistema judicial, encabezado por la Corte Constitucional, había proferido dos fallos relacionados con el aborto (Sentencias C-1337 de 1994 y C-0137 de 1997). Hasta el año 2006, los fallos de la Corte se fundamentaban en la prevalencia del derecho a la vida intrauterina antes que en los derechos de la mujer. Por ejemplo, en el fallo de 1994, la Corte defendió la penalización del aborto aduciendo la supremacía de la vida del feto sobre la vida de la mujer, así como la santidad de la vida desde el momento mismo de la concepción. Un dato relevante de este fallo fue la actitud de algunos magistrados que salvaron su voto, apartándose de la decisión y puntualizando que la mujer tiene derecho a la autonomía procreativa, la cual implica la libertad de decidir sobre su cuerpo y su salud.

En mayo de 2005, Mónica Roa presentó dos demandas ante la Corte Constitucional solicitando la despenalización del aborto, como parte del proyecto Laica (Litigio Estratégico de Alto Impacto en Colombia: La inconstitucionalidad del Aborto). En términos generales, se presentan aquí los argumentos contenidos en las demandas para solicitar tal despenalización:

- El aborto se constituye en un problema de salud pública debido al alto índice de morbilidad y mortalidad generado por procesos abortivos mal realizados.
- El Estado debe cumplir las recomendaciones de la CEDAW, revisando su ordenamiento legal para respetar y hacer cumplir los derechos de atención a la salud de las mujeres, incluyendo las leyes que penalizan los procedimientos médicos que sólo ellas necesitan.
- Es necesario respetar la dignidad, la vida, la igualdad y la no discriminación de las mujeres, ya que la penalización del aborto es un claro ejemplo de desigualdad entre los sexos, de discriminación y violencia contra las mujeres.
- Es obligación del Estado proteger y salvaguardar los derechos humanos de las mujeres.

En relación a la primera demanda, la Corte no se pronunció por el hecho de considerar que ésta adolecía de deficiencias en su forma. La segunda deman-

da fue fallada favorablemente el día 10 de mayo del año 2006, a través de la Sentencia C-355. Es importante destacar que este proceso de demanda estuvo acompañado muy de cerca por la organización Mesa por la vida de las Mujeres. Además, contó con la participación de un sinnúmero de instituciones y personas que ofrecieron sus ideas y criterios, ya sea avalando y reconociendo la importancia de despenalizar el aborto en los casos mencionados o negando la posibilidad del mismo. A los argumentos legales se sumaron una serie de estrategias de movilización, de comunicación y de influencias, orientadas a visibilizar y a modificar la forma en que se había estado tratando el tema hasta el momento. Todas estas participaciones ejercieron una presión social significativa para el cambio legal.

Entre las instituciones que formaron parte del debate, estuvieron la Defensoría del Pueblo; el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar; el Ministerio de la Protección Social; organizaciones de mujeres (como referida Mesa por la Vida de las Mujeres y otras mencionadas más adelante); la Conferencia Episcopal Colombiana; algunos centros de educación universitaria; la Academia de Medicina, y representantes de la Iglesia Católica e iglesias cristianas. Los discursos a favor se basaron en los derechos de las mujeres, en los convenios internacionales firmados por el país y en las tasas de morbilidad y mortalidad materna, mientras que los discursos opositores se apoyaron generalmente en discusiones morales sobre el inicio de la vida.

Entre las organizaciones que apoyaron este proceso de despenalización del aborto, se encuentran: Asociación de Desplazados por la Convivencia Pacífica (Adescoop); Asociación de Mujeres de Manizales; Asociación por la Defensa del Niño Soratama; Asociación de Mujeres en Situación de Desplazamiento, Yo Mujer; Asociación Mujeres y Madres Abriendo Caminos; Corporación Humanas; Casa de la Mujer; Casa de la Mujer Trabajadora-CUT; Católicas por el Derecho a Decidir; Cepalc; Cladem regional Colombia; Colectivo Huitaca; Fundac; Grupo Mujer y Sociedad; Ilsa; Junta de Acción Comunal, Barrio Diana Turbay; Liga de Mujeres Desplazadas de Cartagena; Mesa de Trabajo Nacional LGTTB; Mesa Mujer y Economía; Marcha Mundial de Mujeres; Mujeres que Crean, Medellín; Mujeres en Resistencia; Mujeres Libres; Organización Creas Jugando; Proyecto Colombia Diversa; Planeta Paz; Proyecto Laicia; Proyecto Pasos; Red Nacional de Derechos Sexuales y Reproductivos-Antioquía; Red de Mujeres Líderes de Santa Fe; Red Mujer y Participación Política; Red Nacional de Mujeres; Ruta Pacífica (350 organizaciones en todo el país); REPEM y Sisma Mujer (Universidad Nacional de Colombia y Ministerio de la Protección Social, 2007).

A través de la Sentencia C-355 de 2006, la Corte señaló que la prohibición penal del aborto, en todas las circunstancias, violaba los derechos fundamentales de la mujer, demostrando que estos derechos estaban protegidos por la Constitución colombiana y por el derecho internacional. La Corte estudió los instrumentos internacionales y concluyó que no existe un deber de protección absoluto e incondicional de la vida en gestación. Por el contrario, tanto de su interpretación literal como sistemática, surge la necesidad de ponderar la vida en gestación junto a otros derechos, principios y valores reconocidos en la Carta de 1991 y en otros instrumentos del derecho internacional sobre los derechos humanos, ponderación privilegiada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Universidad Nacional de Colombia y Ministerio de la Protección Social, 2007).

Sobre los documentos de derecho internacional firmados por Colombia, la Corte estableció que éstos son fundamentales para la protección y garantía de los derechos de las mujeres y que son el marco de referencia a la hora de establecer conceptos que contribuyen a interpretar los derechos de las mujeres, tanto en la esfera internacional como en la nacional. Sobre los derechos sexuales y reproductivos, la Corte expresó que tanto la Constitución de 1991 como el derecho internacional los reconocen como derechos humanos, concluyendo que los tratados internacionales de derechos humanos y las recomendaciones de diversos comités constituyen el bloque de constitucionalidad vulnerado con la penalización total del aborto (Universidad Nacional de Colombia y Ministerio de la Protección Social, 2007).

Sobre el artículo 122 del Código Penal, la Corte Constitucional declaró que la prohibición total del aborto anula los derechos de la mujer embarazada y por tanto declaró la exequibilidad condicionada de dicho artículo, estableciendo que no hay delito cuando:

- La continuación del embarazo constituya un peligro para la vida o la salud de la mujer, certificado por un médico.
- Exista grave malformación del feto que haga inviable su vida, certificada por un médico.
- El embarazo sea resultado de una conducta, constitutiva de acceso carnal o acto sexual sin consentimiento, abusivo, de inseminación artificial o de transferencia de óvulo fecundado no consentidas, o de incesto.

Sobre el artículo 123 del Código Penal, la Corte declaró inexecutable la expresión “o en mujer menor de catorce años”, estableciendo que las menores de 14 años pueden autorizar, a través de la firma de un consentimiento informado, una interrupción voluntaria del embarazo en los tres casos despenalizados por la Corte, sin necesidad de que sus padres la autoricen. En este sentido, la Corte respaldó los derechos fundamentales de la menor embarazada al libre desarrollo de la personalidad, a la autonomía y a la dignidad.

Sobre el artículo 124, la Corte declaró que, habiéndose pronunciado sobre la exequibilidad parcial del artículo 122 del Código Penal (en el que se contempla la no penalización de un aborto producto de una violación), no existe la necesidad de revisar la atenuación punitiva para los casos de aborto producto de diversas formas de violencia sexual, puesto que queda despenalizada junto con las otras dos hipótesis de la Sentencia C-355 de 2006.

A través de ésta, también se estableció que la objeción de conciencia es un derecho de profesionales de la salud. No cubre al personal administrativo ni al de enfermería y es solamente aplicable a título individual, no institucional. De tal modo, una institución no podrá negarse a practicar la interrupción voluntaria del embarazo aduciendo una objeción de conciencia de la institución. La Corte también expresó que las disposiciones contenidas en esta Sentencia tendrían una vigencia inmediata.

A pesar de los contenidos de la Sentencia C-355 de 2006 y de la posterior reglamentación desarrollada por el Ministerio de la Protección Social –para garantizar que las mujeres puedan tener acceso a la interrupción voluntaria del embarazo en los casos despenalizados por la Corte–, aún existen dificultades para que las mujeres puedan acceder a dicho procedimiento, por lo que la Corte ha tenido que intervenir nuevamente. Este es el caso de las Sentencias T-171 de 2007, T-988 de 2007, T-209 de 2008 y T-946 de 2008.

En la Sentencia T-988 de 2007, la Corte se pronunció sobre el caso de una joven residente en Villavicencio, diagnosticada con retardo psicomotor severo, que quedó embarazada después de haber sido abusada sexualmente. Cuando la madre se acercó a la EPS para que le practicaran la interrupción voluntaria del embarazo, esta institución se negó a practicarlo, alegando que:

1. No se tiene certeza de la incapacidad de la paciente (no ha sido declarada en interdicción)
2. No se aportó directamente prueba de la

denuncia penal (requisito *si ne qua non* según la sentencia de la Corte Constitucional) 3. No existe valoración psicológica que determine de manera certera la ausencia de voluntad en la paciente. (Sentencia T-988 de 2007)

La EPS dilató el procedimiento, tornándose peligroso para la salud y la vida de la joven. Por tal motivo, el juez negó, en primera instancia, la acción de tutela. Este fallo fue impugnado y nuevamente la acción fue fallada en contra. Cuando la Corte revisó el caso, a la joven ya se le había practicado la interrupción voluntaria del embarazo. No obstante, la Corte se pronunció recordando el carácter de la Sentencia C-355 de 2006 que protege los derechos de la mujer abusada sexualmente, llamando la atención a la EPS para que no interpusiera trabas al procedimiento, que, en este caso, habían puesto en riesgo la vida de la joven.

En la Sentencia T-946 de 2008, la Corte se pronunció sobre la tutela interpuesta por una mujer, madre de una joven con síndrome de Pradder Willy, que limita su capacidad cognoscitiva. Al notar cambios físicos en su hija, la madre de la joven la llevó al médico, quien le confirmó a través de una ecografía que su hija llevaba 18 semanas de gestación. Cuando la madre de la menor solicitó la interrupción voluntaria del embarazo,

[...] el ginecólogo, en nombre de la institución prestadora de salud, se negó a practicarle el procedimiento, a pesar de conocer por la documentación a él presentada el estado mental de la menor, el hecho de que su gestación fue producto de una violación, el grave riesgo que corre la vida de la gestante y el altísimo índice de posibilidades de malformaciones del feto, no sólo por la transmisión genética, sino por el consumo prolongado de la droga denominada Epamine, que según conceptos profesionales incrementa en un alto porcentaje el riesgo de malformaciones en el feto. (Sentencia T-946 de 2008)

Por tales razones, la madre de la joven interpuso acción de tutela, la cual fue negada en primera y segunda instancia. Cuando la Corte revisó el caso, se pronunció a favor de la mujer, concediendo la acción de tutela y el amparo demandado para proteger los derechos sexuales y reproductivos de su hija, su integridad y su libertad.

La Corte ordenó al Ministerio de la Protección Social empezar las investigaciones y, si fuera el caso, sancionar a la EPS por el incumplimiento de las disposiciones establecidas por el Ministerio para la interrupción voluntaria del embarazo. También ordenó a la EPS pagar por los perjuicios causados a la menor. Al mismo tiempo, la Corte también envió copias de la Sentencia al Consejo Seccional de la Judicatura del correspondiente Departamento para que se investigara si los jueces que negaron la acción de tutela habían incurrido en faltas disciplinarias.

En el año 2007, la Procuraduría General de la Nación se refirió a los argumentos y trámites que recurrentemente son utilizados por instituciones y profesionales de la salud para impedir a las mujeres el ejercicio del derecho al aborto legal y seguro (según lo establecido en la Sentencia C-355 de 2006), vulnerando así sus derechos e incumpliendo la disposición mencionada.

Una primera barrera identificada por la Procuraduría fue el desconocimiento de dicho fallo de la Corte y los consecuentes impedimentos por parte de los(as) operadores del servicio de salud, a nivel nacional y territorial. Éstos pueden consistir en diferentes itinerarios burocráticos (tales como la realización de juntas médicas o la revisión o aprobación de la solicitud por auditores durante periodos de espera injustificados) que impiden el acceso al servicio de manera oportuna desatendiendo, además, la celeridad requerida (Procuraduría General de la Nación, 2007).

En segundo lugar, la Procuraduría menciona que, ante la solicitud de la interrupción voluntaria del embarazo, aún continúan presentándose debates de tipo moral y religioso por parte del personal médico que debe prestar el servicio, los cuales se traducen en objeciones de conciencia de la totalidad del personal de algunas instituciones (Procuraduría General de la Nación, 2007).

En tercer lugar, se identificó que las mujeres, niñas y adolescentes no tienen todavía acceso a la información sobre los servicios a los cuales tienen derecho. Dicha información es inexistente, incompleta, insuficiente, confusa o distorsionada. Además, se señaló que existe un desconocimiento total de la autonomía de las niñas menores de 14 años para consentir o no la interrupción voluntaria del embarazo (Procuraduría General de la Nación, 2007).

Como fuera expresado por la Procuraduría, existe una preocupación en torno a la imposición de requisitos adicionales (a los señalados en la Sentencia

C-355 de 2006) para la prestación del servicio de interrupción voluntaria del embarazo. Esto genera tardanzas por parte de las instituciones del sector de salud en la prestación de dicho servicio, desatendiendo la Sentencia (que establece que es suficiente presentar el certificado de un médico o la denuncia penal debidamente formulada, según el caso, y el consentimiento informado de la paciente).

A la Procuraduría han llegado quejas sobre interferencias indebidas en el consentimiento de la mujer y la negación del servicio de interrupción voluntaria del embarazo. Al ofrecer sesiones de terapia psicológica y de psiquiatría, en algunas instituciones se ha intentado persuadir a las mujeres de no realizar la intervención, haciéndolas sentir culpables. Estos actos no sólo son contrarios a la ley, sino que al mismo tiempo revictimizan a las niñas, mujeres y adolescentes.

Según Moloney (2009), los principales obstáculos para que las mujeres recurran y accedan a los servicios de salud son: el desconocimiento acerca de la Sentencia y sus regulaciones; las actitudes conservadoras de los médicos que se niegan a realizar el procedimiento; el contexto social y cultural que estigmatiza, juzga y culpa a las mujeres que solicitan una interrupción voluntaria del embarazo y, además, las intervenciones de la Iglesia Católica –franca opositora. Debe agregarse que, en Colombia, ésta excomulgó a los miembros de la Corte Constitucional que aprobaron la Sentencia C-355, al igual que a todos los médicos y mujeres que realizaren este procedimiento.

A través de las acciones de tutela, de los pronunciamientos realizados por la Procuraduría, de la información publicada en los medios de comunicación, de organizaciones como Women's Link Worldwide, de algunos artículos académicos e investigaciones adelantadas sobre el tema,⁸ se evidencia que las barreras aún existen. A pesar de la Sentencia y de los avances que se han dado en el país sobre la interrupción voluntaria del embarazo, dichas barreras permiten que las mujeres sean vulneradas en sus derechos (los cuales, como ya se dijo, fueron reconocidos por la Constitución de 1991, por los tratados y convenios internacionales y por la Corte Constitucional).

⁸ Se hace aquí referencia al artículo publicado en la revista *The Lancet* y al estudio realizado por la Universidad Nacional de Colombia, en convenio con el Ministerio de la Protección Social: *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*. 2007

3.4.3. NORMATIVIDAD

Como fuera mencionado en el apartado anterior, los artículos que penalizaban la interrupción voluntaria del embarazo (122, 123 y 124 del Código Penal) fueron modificados con la Sentencia C-355 de 2006. Si bien dicha Sentencia debía comenzar a regir inmediatamente, era necesario expedir la reglamentación pertinente para que los actores e instituciones de salud tuvieran claridad en su implementación. Para ello, el Ministerio de la Protección Social adoptó un marco regulatorio, conformado por cuatro actos administrativos complementarios:

- Decreto 4444 de 2006, por el cual se reglamenta la prestación de servicios de salud sexual y reproductiva. Allí se señala que la reglamentación establecida por el Ministerio se aplica para todas las EPS, IPS, entidades departamentales, distritales y municipales de salud, como también en las entidades encargadas de los regímenes de excepción (fuerzas militares). Así mismo, se establece que el servicio de interrupción voluntaria del embarazo debe estar disponible en todo el territorio nacional y que puede ser realizado por cualquier médico debidamente entrenado.
- Resolución 4905 de 2006, por la cual se adopta la norma técnica para la atención de la interrupción voluntaria del embarazo. En esta resolución se establece que el servicio de interrupción voluntaria del embarazo debe prestarse en los cinco días siguientes a la solicitud y que no existe un límite de tiempo de gestación para que el procedimiento sea realizado (siempre y cuando sea uno de los casos despenalizados por la Corte). Además, se establece que solamente la mujer puede decidir sobre la continuidad de la gestación. La norma técnica para la prestación de los servicios de interrupción voluntaria del embarazo se acoge a los estándares definidos por la Organización Mundial de la Salud en la Guía *Aborto sin riesgo*, articulándose a la Política Nacional de Salud Sexual y Reproductiva. Las características de prestación del servicio definidas por esta norma se orientan a garantizar la atención integral en salud sexual y reproductiva (realizando énfasis en los servicios de información, educación y acceso a métodos de planificación familiar que debe recibir la gestante, aclarando al mismo tiempo las reglas de asesoramiento, orientación y consentimiento informado).

- Acuerdo 350 de diciembre del 2006. A través de este acuerdo se incluye la atención para la interrupción voluntaria del embarazo en el plan obligatorio de salud del régimen contributivo y del régimen subsidiado.
- Circular 031 del 22 de mayo del 2007. Esta circular está dirigida a los directores departamentales y distritales de salud y gerentes de entidades promotoras de salud, solicitando información sobre la provisión de servicios seguros de interrupción voluntaria del embarazo no constitutiva del delito de aborto. También se establece que estas instituciones deben presentar informes cada tres meses acerca de las interrupciones voluntarias de embarazo realizadas.

3.4.4. POLÍTICAS PÚBLICAS

Desde el punto de vista de la institucionalidad, antes de la Sentencia C-355, los avances frente al tema específico del aborto habían sido mínimos. La Política Nacional de Salud Sexual y Reproductiva no lo menciona de forma específica, sino que contempla como metas la reducción en un 50% de la mortalidad materna, la reducción del embarazo adolescente y el incremento en el uso de métodos anticonceptivos. Como fuera dicho anteriormente, la tercera causa de mortalidad materna en el país es causada por problemas vinculados al aborto.

No existe todavía un desarrollo que trate la interrupción voluntaria del embarazo dentro de la política pública. La reglamentación del procedimiento realizada por el Ministerio de la Protección Social (en los casos despenalizados por la Corte) marca un precedente que podría permitir, en un futuro, la inclusión de este tema como parte de la política pública desarrollada para la protección de los derechos de las mujeres y de sus derechos sexuales y reproductivos.

En el marco legislativo colombiano, la interrupción voluntaria del embarazo ha introducido importantes modificaciones a partir de la Sentencia C-355 de 2006, reconociendo los derechos de las mujeres planteados por la Constitución Nacional y el derecho internacional. El proceso de demanda y los fallos de la Corte posibilitaron que la interrupción voluntaria del embarazo fuera abordada como un tema de interés general, abriéndose posibilidades para el debate y para desestigmatizar el aborto y, sobre todo, a las mujeres que optan por él.

Sin embargo, las dificultades y barreras impuestas a las mujeres para acceder a la interrupción voluntaria del embarazo evidencia la necesidad de una mayor difusión de su legislación y reglamentación. Más allá de llegar al personal e instituciones de salud, es necesario que su difusión alcance especialmente a las mujeres y, si fuera el caso, que éstas puedan adelantar acciones para que sus derechos no sean vulnerados.

TABLE 2 | Relación de normas y políticas sobre la regulación de la vida sexual, uniones y reproducción

REGULACIÓN DE LA VIDA SEXUAL, UNIONES Y REPRODUCCIÓN

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1991	
JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL	
T-437 de 1993	Protección. La mujer que se encuentra en los últimos meses del embarazo o en los primeros de lactancia, tiene el derecho constitucional y legal de recibir trato especial.
T-012 de 1995	Derecho a la familia, hecho consumado.
T-377 de 1995	Derecho a la educación.
T-236 de 1998	Derecho a la seguridad social.
T-516 de 1998	Reglamento educativo, uso de uniforme diferente por convivir en unión libre.
T-926 de 1999	Derecho a la salud, fundamental por conexidad.
T-272 de 2001	Derecho al libre desarrollo de la personalidad.
T-1185 de 2003	Derecho a la estabilidad laboral reforzada de mujer embarazada.
C-507 de 2004	Desarrollo evolutivo humano, capacidad del ejercicio de los derechos por las personas.
C-355 de 2006	Derecho a la vida como bien protegido.
T-171 de 2007	Derecho a la seguridad social en salud.
T-988 de 2007	Lineamientos generales de la Sentencia C-355 de 2006 que despenaliza el aborto.
T-209 de 2008	Penalización total del aborto es inconstitucional.
T-946 de 2008	Interrupción voluntaria del embarazo. Causales de despenalización del aborto. Objeción de conciencia en casos de aborto. Consecuencias jurídicas por la no práctica oportuna del aborto en los eventos despenalizados.
JURISPRUDENCIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA Sentencias del 13 de junio de 1991 y 22 de septiembre de 1999	
NORMAS	
Ley 57 de 1887	Código civil.
Suprimir este espacio	Suprimir este espacio.

REGULACIÓN DE LA VIDA SEXUAL, UNIONES Y REPRODUCCIÓN

Ley 50 de 1990	Por la cual se introducen reformas al Código Sustantivo del Trabajo y se dictan otras disposiciones.
Ley 54 de 1990	Por la cual se definen las uniones maritales de hecho y régimen patrimonial entre compañeros permanentes.
Ley 25 de 1992	Por la cual se desarrollan los incisos 9, 10, 11, 12 y 13 del artículo 42 de la Constitución Política.
Ley 133 de 1994	Por la cual se desarrolla el Decreto de Libertad Religiosa y de Cultos, reconocido en el artículo 19 de la Constitución Política.
Ley 599 de 2000	Código penal.
Ley 721 de 2001	Por medio de la cual se modifica la Ley 75 de 1968.
Ley 755 de 2002	Por la cual se modifica el párrafo del artículo 236 del Código Sustantivo del Trabajo-Ley María.
Ley 890 de 2004	Por la cual se modifica y adiciona el Código Penal.
Ley 1098 de 2006	Por la cual se expide el Código de la Infancia y la Adolescencia.
Decreto 13 de 1967	Por el cual se incorporan al Código Sustantivo del Trabajo las disposiciones de la Ley 73 de 1966.
Decreto 2820 de 1974	Por el cual se otorgan iguales derechos y obligaciones a las mujeres y a los varones, acordado con las modificaciones introducidas por el Decreto 272 de 1975.
Decreto 2272 de 1989	Por el cual se organiza la Jurisdicción de Familia, se crean Despachos Judiciales y se dictan otras disposiciones.
Decreto 1546 de 1998	Por el cual se reglamentan parcialmente las Leyes 9 de 1979 y 73 de 1988 (en cuanto a la obtención, donación, preservación, almacenamiento, transporte, destino y disposición final de componentes anatómicos y los procedimientos para trasplante de los mismos en seres humanos) y se adoptan las condiciones mínimas para el funcionamiento de las Unidades de Biomedicina Reproductiva, Centros o similares.
Decreto 2668 de 1988	Por el cual se autoriza la celebración del matrimonio civil ante Notario Público
Decreto 2493 de 2004	Por el cual se reglamentan parcialmente las Leyes 9 de 1979 y 1.º de 1988, en relación con los componentes anatómicos.
Decreto 4444 de 2006	Por el cual se reglamenta la prestación de servicios de Salud Sexual y Reproductiva.
Resolución 4905 de 2006	Por la cual se adopta la Norma Técnica para la atención de la Interrupción Voluntaria del Embarazo (IVE), se adiciona la Resolución 1896 de 2001 y se dictan otras disposiciones.
Acuerdo 350 de diciembre de 2006	Por medio del cual se incluye, en el Plan Obligatorio de Salud del Régimen Contributivo y del Régimen Subsidiado, la atención para la interrupción voluntaria del embarazo.
Código sustantivo del trabajo	Capítulo V: Protección a la Maternidad.

POLÍTICAS PÚBLICAS

Plan de desarrollo 2002-2006 Hacia un Estado Comunitario.

Política Nacional de Salud Sexual y Reproductiva.

4. VIOLENCIAS DE GÉNERO Y SEXUALES

En este apartado se citan la legislación y las políticas públicas relacionadas con la violencia hacia las mujeres, la violencia intrafamiliar, la violencia sexual, el proxenetismo y la explotación sexual comercial. Si bien cada uno de estos temas merece un tratamiento aparte, en la legislación colombiana aparecen frecuentemente relacionados y, por tanto, serán mencionados dentro de un mismo capítulo.

Estos temas se abordan tomando como perspectiva las nociones de “violencia de género” y “violencias sexuales”. Estos tipos de violencia están asociados a las jerarquías resultantes de las relaciones de género y de edad, dentro de las cuales mujeres, niños y niñas se encuentran frecuentemente en posiciones subordinadas que favorecen situaciones de vulnerabilidad. Entre otros factores, estas violencias están directamente vinculadas al dominio del patriarcado como sistema simbólico que determina un conjunto de prácticas y creencias, las cuales, en referencia a la perspectiva de los derechos y al ejercicio de la ciudadanía, niegan los derechos de las mujeres y reproducen el desequilibrio y la iniquidad existentes entre los sexos (Rico, 1996).

La violencia de género fue reconocida por la Organización de Naciones Unidas (ONU) en la, definida como “cualquier acto o amenaza de violencia basada en el género que tenga como consecuencia, o tenga posibilidades de tener como consecuencia, perjuicio y/o sufrimiento de la salud física, sexual o psicológica de la mujer” (art. 1.º Declaración sobre la Eliminación de la Violencia

contra la Mujer; CEDAW, 1979). De manera particular, dicha Declaración contempló que la violencia contra la mujer abarca:

a) La violencia física, sexual y psicológica que se produzca en la familia, incluidos los malos tratos, el abuso sexual de las niñas en el hogar, la violencia relacionada con la dote, la violación por el marido, la mutilación genital femenina y otras prácticas tradicionales nocivas para la mujer, los actos de violencia perpetrados por otros miembros de la familia y la violencia relacionada con la explotación, b) la violencia física, sexual y psicológica perpetrada dentro de la comunidad en general, inclusive la violación, el abuso sexual, el acoso y la intimidación sexuales en el trabajo, en instituciones educacionales y en otros lugares, la trata de mujeres y la prostitución forzada, y c) la violencia física, sexual y psicológica perpetrada o tolerada por el Estado, dondequiera que ocurra. (Artículo 2º, CEDAW, 1979)

Por su parte, la Recomendación General 19 del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer aludió que la violencia contra la mujer es “una forma de discriminación que inhibe gravemente la capacidad de la mujer de gozar de derechos y libertades en pie de igualdad con el hombre”. Al mismo tiempo, se mencionaba que:

[...] la violencia contra la mujer, que menoscaba o anula el goce por la mujer de sus derechos humanos y libertades fundamentales, en virtud del derecho internacional o de convenios específicos de derechos humanos, constituye discriminación, tal como se entiende en el artículo 1º de la Convención.

Esta recomendación incluyó también a las amenazas a tales actos, a la coerción y a la privación arbitraria de las libertades, en múltiples ámbitos, niveles y aspectos de la vida social, lo que determina en la actualidad que dichas conductas constituyen atentados a la integridad y dignidad de las mujeres, es decir, les impiden disfrutar de los derechos humanos y de sus libertades (Tuesca y Borda, 2003; Ramírez y Patiño, 1996).

4.1. SITUACIÓN

En 1990 fue publicada la Encuesta Nacional de Prevalencia, Demografía y Salud (ENPDS), primer documento que presenta un panorama de la situación de violencia intrafamiliar en el país. Específicamente, en ella se miden los maltratos realizados por los hombres a sus esposas e hijos. De acuerdo con esta encuesta, el 30,4% de las mujeres “que han estado alguna vez unidas” fueron insultadas por sus parejas, el 18,8% han sido golpeadas y el 8,8% forzadas a tener relaciones sexuales. Además, se señala que el 48% de las mujeres golpeadas reaccionó de alguna manera y que, entre ellas, el 40% procuró ayuda, de las que tan sólo un 11,2% acudió a una autoridad. En el estudio, que reveló las características y la magnitud de las varias formas de violencia donde se somete a la mujer, se destaca que los mayores porcentajes correspondían a mujeres separadas y a jóvenes entre 17 y 18 años. De igual manera, se estableció que las mujeres menos maltratadas y golpeadas eran las que estaban casadas bajo el régimen civil. Las experiencias violentas eran más frecuentes en las áreas urbanas y las mujeres menos violentadas eran las que contaban con algún nivel de educación superior. (ENPDS, 1990)

Además, el estudio mostró que las dos terceras partes de las mujeres entrevistadas tuvieron peleas con sus cónyuges y una tercera parte sufrió insultos. Las causas más frecuentes de los golpes fueron asociadas al consumo de alcohol, al furor de los hombres y a la supuesta infidelidad de las esposas, así como al incumplimiento de sus “obligaciones” en el hogar. Igualmente, esta encuesta reveló que las mujeres intentan resolver las problemáticas de abuso mediante la conciliación con sus maridos y no mediante la denuncia formal ante las autoridades, dado el temor a represarías o por miedo a quedarse solas y sin dinero.

La encuesta expuso que el rango de mujeres más insultadas o golpeadas se encuentra entre los 17 y 18 años, seguidas por el grupo de los 30 a los 39 años. Los mayores porcentajes de forzamiento a tener relaciones sexuales se dieron entre las mujeres de 17 años, mientras que a las que se encuentran entre los 15 y 19 años se les reprocha la ejecución de los oficios domésticos, las relaciones con la familia y la capacidad intelectual. Específicamente, a quienes tenían 15 años se les reprendió por la crianza de los hijos; a las mayores de 30, por las labores domésticas, la crianza de los hijos, la capacidad sexual y el trabajo fuera del hogar, así como también por la capacidad intelectual, la edad y la figura.

Esta encuesta afirmó que existen altos niveles de maltrato contra la mujer (de la cual se habla en singular), que se reproducen en las relaciones con los hijos. La situación expuesta se debe al escaso conocimiento de los derechos y las leyes, por lo que los delitos no llegan al conocimiento de las autoridades públicas.

Finalmente, en cuanto a las agresiones físicas contra la mujer, se mostró que existen diferencias regionales, así como entre el campo y la ciudad. Por ejemplo, las borracheras se mencionan muy poco en la Costa Atlántica, mientras adquieren gran importancia en Bogotá. En la región central tiene un peso significativo el mal genio, mientras que la infidelidad es más mencionada en las zonas costeras y en Bogotá. El 51% de las mujeres costeñas reaccionó activamente ante los maltratos, sin embargo, el 62% no buscó ayuda. Sólo un 27% de estas mujeres acudieron ante un familiar y un 7% ante una autoridad competente. Estas situaciones se deben a que muchas de estas mujeres consideraron que podían solucionar el problema por sí mismas o porque no sabían que tales agresiones constituían un delito. En la región andina –particularmente en Bogotá– se dio la mayor proporción de mujeres que no procuran ayuda después de haber recibido maltratos. De acuerdo con la encuesta, esto se relaciona con el aislamiento típico en que se encuentran las personas de las grandes urbes. En la región central, quienes acuden a la autoridad lo hacen ante comisarías o juzgados. En el litoral pacífico es donde más se procura este tipo de ayuda, a través del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.

Por otro lado, mientras que el 52% de las mujeres agredidas residentes en las zonas urbanas respondió de manera activa, el 63% de las que residían en zonas rurales no recurrió a nadie cuando fueron golpeadas. Así mismo, la probabilidad de que las mujeres de las ciudades denunciaran la agresión ante una autoridad era más alta que en las mujeres del campo (12% y 8% respectivamente).

En 1995 se publicó la Encuesta Nacional de Demografía y Salud, en la cual se medía específicamente la violencia doméstica en el país. Al igual que en la Encuesta Nacional de Prevalencia, Demografía y Salud de 1990, se demostró que la violencia ejercida al interior del ámbito familiar se da principalmente contra las mujeres y los hijos, lo que afecta la cotidianidad, quiebra la vida conyugal y genera desequilibrios emocionales y psíquicos en los miembros de la familia.

Tras los desarrollos legislativos de la Constitución de 1991, esta encuesta indagó sobre los instrumentos legales dispuestos para las poblaciones vulne-

rables y agredidas: la tutela, los jueces de familia, la defensoría de menores, las inspecciones de policía y la defensoría del pueblo. Se mostró que las instituciones más reconocidas fueron las comisarías de familia (52%), seguidas por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (49%), las inspecciones de policía (26%), los juzgados (9%) y las alcaldías (4%).

Para evidenciar el nivel de conocimiento de las mujeres sobre estos instrumentos legales y su utilización, la encuesta preguntó sobre los eventos de golpizas, los ultrajes, los motivos de los mismos, los tipos de castigo físico recibidos y si fueron forzadas a tener relaciones sexuales. También se preguntó si se realizaron denuncias o no sobre estos hechos. Además, se indagó en torno al violador, a la edad de las mujeres cuando las agresiones sucedieron y a las circunstancias y si alguna de estas mujeres consideró que ella había propiciado el abuso o si ella o alguien más lo hubiera evitado. Finalmente, se averiguó por la presencia de los hijos en los eventos de violencia y las formas de castigo hacia ellos.

Entre los resultados que arrojó esta encuesta, se evidenció que el 99% de las mujeres sabían que la violencia intrafamiliar o el maltrato a niños y adultos es un delito. El 88% de las mujeres entrevistadas consideró que la violencia, además de ser física, adquiría otras formas tales como los insultos y el chantaje. Entre ellas, el 72% mencionó la violencia verbal, el 51% la violencia psicológica, el 48% el maltrato físico, el 7% el maltrato sexual y el 1% el abandono. Estas mujeres identificaron el maltrato económico por parte del marido (quien, además, echaba de la casa a su suegra y algunas veces a sus propios hijos). El maltrato de este tipo se hacía evidente en el hecho de no alimentar a los familiares, no dar estudio a sus hijos o hacer trabajar a los menores de edad, muchas veces como limosneros. Las mujeres de las zonas urbanas y con mayores niveles educativos indicaron que eran víctimas de violencia psicológica y sexual, mientras que aquellas de los medios rurales y con menores niveles de educación manifestaron mayores porcentajes de violencia verbal y física. El mayor punto de referencia en violencia sexual fue Bogotá y el eje cafetero (Caldas, Risaralda y Quindío), mientras que en las regiones costeras se habló principalmente del abandono del marido.

En cuanto a la violencia verbal y a las causas de insultos, el 67% de las mujeres manifestó que no habían sido insultadas, mientras que el 33% sí lo había sido. Se mostró que cuanto mayor era el número de hijos y menor el nivel educativo, más alta era la proporción de mujeres insultadas. El 28% de las mujeres consideró que el mal genio de los hombres era la causa del maltrato, el 20%,

que los motivos eran los celos y el 17% asoció el maltrato a la embriaguez de sus maridos (las más afectadas por esta última situación eran las habitantes de Bogotá y del oriente del país).

Respecto a la violencia física, el 80% de las mujeres manifestó no haber sido golpeada. Al igual que en los casos anteriores, se dedujo que cuanto mayor el número de hijos y menor el nivel educativo, existían más posibilidades de ser agredidas. Entre los castigos físicos más frecuentes se encontraron las cachetadas (88%), las patadas (27%) y los empujones (24%).

En cuanto a la denuncia de estos hechos ante las autoridades competentes, sólo el 27% de las mujeres golpeadas por su compañero apelaron a ella, lo que representó un incremento de 17 puntos respecto a los datos de la encuesta de 1990. Entre ellas, el 10% hizo la denuncia ante una inspección de policía (institución a la que más se recurre), con excepción de la costa atlántica, donde se acude predominantemente a las comisarías de familia. En el resto del país, las comisarías ocupan el segundo lugar (8%), el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF) tiene un 6% de concurrencia, lo que la constituye en la segunda institución más consultada en la región oriental y pacífica. Las mujeres rurales acudieron a los juzgados y las alcaldías. Entre las razones argumentadas para no hacer la denuncia, se encontraban: a) el considerar que ellas mismas podían resolver esos asuntos (31%), b) el temor a las represalias del hombre (22%), c) la esperanza de cambio del marido (17%), d) el miedo a la soledad (5%) y e) el considerar que las agresiones no son hechos tan graves como para denunciarlos (4%).

Finalmente, respecto a la violencia sexual, el 5% del total de las mujeres encuestadas y el 6% de las que alguna vez convivieron con un hombre fueron forzadas a tener relaciones sexuales. Se mostró que este fenómeno tenía mayor ocurrencia en las ciudades y que estaba relacionado con bajos niveles educativos. El 44% de las mujeres sufrió abuso sexual por parte de su compañero, esposo o novio; el 20%, por amigos o vecinos, el 15%, por un desconocido, el 14%, por algún pariente y el 2,4%, por los jefes o compañeros de trabajo. La edad promedio del primer abuso fue de 18,7 años (menor en la zona rural, entre las solteras y en unión libre, sin educación o tan sólo con nivel primario). El 80% mencionó que los hombres se aprovecharon del hecho de estar solas y el 26% dijo que fueron violadas cuando el marido estaba borracho. El 8% consideró que había sido ella quien provocó el abuso, aunque el 41% creyó que lo hubiera podido evitar. En Bogotá y la región central, las mujeres solteras y de mayor nivel educativo creyeron que podrían haber evitado el abuso sexual.

En el año 2000, la Encuesta de Demografía y Salud midió la prevalencia de la violencia contra las mujeres y los niños en los hogares colombianos. En el estudio se argumentó que los fenómenos de violencia armada están relacionados con aquellos experimentados en los hogares. Desde esta perspectiva, el estudio mencionó que el ejercicio de la violencia se lleva a cabo contra los más débiles de la familia –la madre y los hijos–, lo cual repercute en la estructura familiar y las relaciones sociales.

Entre las situaciones de violencia consideradas por este estudio, se encuentra la violencia verbal del esposo contra la mujer. Allí se estableció que, a mayor nivel de educación, mayor la probabilidad de que la mujer experimente cualquiera de las siguientes situaciones de control: ser acusada de infidelidad (25%), prohibición de estar con amigas o amigos (39%) o la familia (19%), excesivo control de los lugares frecuentados por las esposas (46%), vigilancia de la forma en que se gasta el dinero (24%) y falta de consulta sobre las decisiones importantes (15%). El 26% de las mujeres afirmaron que sus cónyuges se expresan hacia ellas de formas “desobligantes”, un 14%, en público, un 30%, en público o en privado y un 56%, sólo en privado. El 34% de las mujeres fueron amenazadas alguna vez por su compañero, con mayor frecuencia entre las mujeres de menor nivel educativo.

El 41% de las encuestadas afirmó que había sido víctima de algún tipo de maltrato por parte de su esposo o compañero, con mayores índices entre las mujeres que viven en las ciudades y las de niveles más bajos de educación. Entre los tipos de maltrato predominaron los empujones (37%), los golpes con la mano (31%), el ser pateada o arrastrada (12%), el ser violada por el compañero (11%) y el ser amenazada con un arma o golpeadas con un objeto duro (10%). En un 20% de las mujeres agredidas, el agresor fue una persona distinta a su compañero.

En cuanto a la solicitud de ayuda y denuncia del maltrato, el 62% de las mujeres maltratadas no recurrió a estas posibilidades. Entre las que sí lo hicieron, los grupos más significativos fueron las adolescentes y las mujeres del área andina. El 20% de las mujeres que solicitaron ayuda o denunciaron, lo hicieron ante una inspección de policía (10%), las comisarías de familia (6%), el ICBF (3%) y la fiscalía y juzgados (2%). Entre quienes no denunciaron los hechos de maltrato, el 28% de las mujeres consideró que la golpiza no fue lo suficientemente fuerte como para una acusación, el 15% no deseaba “dañar al agresor”; el 14% creyó que podía solucionar por sí misma la escaramuza; el 14% tenía miedo a futuras agresiones; el 9% no consideró que volviera a

ocurrir; otro 9% considera que tales maltratos son hechos normales; a un 7% le dio vergüenza denunciar; otro 7% consideró que merecía el castigo y el 5% temió una separación. Considerando estos resultados, el estudio menciona que hacen falta más campañas educativas hacia las mujeres respecto a estas situaciones de emergencia.

Finalmente, respecto a los abusos sexuales, el 11% de las encuestadas fue abusado por su compañero, el 7% por otras personas, el 29% por desconocidos, el 26% por un amigo y el 15% por un pariente de la mujer. Las mujeres más afectadas eran aquellas que habían formalizado su pareja por unión libre, las separadas, las mujeres con escolaridad primaria o secundaria y las mujeres de las regiones Central y Pacífica, de las subregiones de Cali y del Litoral Pacífico

En el año 2005, se publicó la última Encuesta Nacional de Demografía y Salud, que reveló, en comparación con los resultados de la misma encuesta en el año 2000, que la situación de violencia al interior de la familia no había variado.

En este estudio se argumentó que, aunque existen normatividades, políticas, planes educativos y programas de promoción y prevención de la violencia en ámbitos domésticos, la violencia ejercida a mujeres y menores de edad continúa en aumento. Dicho examen asume la violencia intrafamiliar como una situación de abuso de poder de un miembro de la familia sobre otro –a través de golpes, insultos, manejo económico, chantajes, control de actividades, abuso sexual, aislamiento, prohibiciones o humillaciones– y contempla cuatro tipos de violencia intrafamiliar: el maltrato infantil, por un lado, y la violencia sexual, verbal y física contra las mujeres, por el otro.

De acuerdo con los datos de la encuesta de 2005, el 66% de las mujeres encuestadas reconoció que sus esposos o compañeros permanentes han ejercido situaciones de control contra ellas, mientras que en la encuesta del 2000 eran un 60%. Dentro de dichas situaciones, el 37% de los compañeros de estas mujeres insisten en saber su lugar de permanencia, el 36% las ignora, el 26% les impide el contacto con sus amistades y el mismo porcentaje las acusa de infidelidad.

El 26% de las mujeres manifestó que sus esposos se expresaban de manera desobligante contra ellas (tal como en la encuesta del 2000) y un 33% reconoció amenazas por parte de sus compañeros, entre las que se encuentran

el abandono (21%), seguido por la amenaza de quitarles los hijos (18%) y negarles apoyo económico (16%).

El 39% de las mujeres encuestadas reportaron haber sufrido agresiones físicas por parte de sus compañeros, con lo cual se observa una disminución de dos puntos respecto al año 2000. Los tipos de violencia denunciados comprenden los zarandeos (33%), los golpes con la mano (29%), las patadas y arrastradas (13%), las violaciones (12%), los golpes con un objeto duro (9%), las amenazas con armas (8%) y los ataques con armas (4%), entre otros. Así mismo, el 16% de las mujeres manifestó ser víctima de violencia física por parte de alguien distinto a su compañero.

El 85% de las mujeres que fueron objeto de agresiones físicas por parte de su compañero se quejó de secuelas físicas y/o psicológicas. El 72% manifestó perder el interés por el sexo, el 55% tuvo moretones o dolores fuertes, el 50% declaró haber perdido la autoestima, el 40% se enfermó físicamente, el 36% tuvo un descenso en su productividad, el 31% se sintió afectada en su relación con los hijos, el 24% deseó suicidarse, el 13% tuvo heridas graves o huesos quebrados, el 2% sufrió la pérdida de un órgano o de la función de algún miembro y un 2% tuvo un aborto.

Entre las razones más frecuentes para no realizar una denuncia, estas mujeres aludieron a que los golpes no fueron tan duros (24%) o a que creyeron que podían resolver ellas mismas el problema (24%) o al miedo a futuras agresiones (16%).

Por otro lado, el Sistema de Información Médico-Legal del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses (2004) reportó un total de 59.770 dictámenes por violencia intrafamiliar. Entre ellos, 9.847 fueron por maltrato a menores, 36.901, por maltrato a la pareja y 13.022 referidos a lesiones ocasionadas por maltrato entre familiares. Para el año 2005, el Instituto realizó 61.482 dictámenes de lesiones personales por denuncias realizadas a nivel judicial, evidenciando una tasa de violencia intrafamiliar de 155 casos por cada cien mil habitantes. Los departamentos con mayor ocurrencia de tales fenómenos fueron Amazonas (374), Cundinamarca (348), San Andrés y Providencia (342).

Del mismo modo, Medicina Legal también clasificó los mayores tipos de violencia intrafamiliar que se presentaron en el país: 61,2% correspondieron al

maltrato de pareja, 22,2% al maltrato entre familiares y 16,6% al maltrato infantil. Entre otros, los motivos de la violencia en pareja fueron la intolerancia y el machismo (33%), infidelidad y celos (32%), alcoholismo (16%), situación socioeconómica (4%) y la crianza de los hijos y separación (4%).

Durante el año 2008, el Instituto reportó 89.803 víctimas de violencia doméstica, representados en 13.523 casos de abuso a niños, 17.747 de violencia entre familiares y con otras personas y 58.533 de violencia doméstica. Además, hubo un incremento del maltrato hacia personas mayores de 65 años. El análisis forense indicó que el grupo más vulnerable era el de las mujeres que asciende a 70.667 casos. En relación al maltrato infantil, padres y madres son los victimarios más frecuentes (61.5%) y, por otra parte, el escenario más común del maltrato resultó ser el hogar.

En cuanto a dictámenes sexológicos, en 2008 el Instituto reportó un total de 21.202 casos (929 más que en 2007). El índice a nivel nacional fue de 47,7 casos por cada cien mil habitantes, por lo que hubo un incremento de 1,5 casos, en comparación con el año 2007. El grupo poblacional más afectado fue el de niñas entre 10 y 14 años, con un incremento de 293 casos en 2008 (5.608 en total), mientras que los niños entre 5 y 9 años se presentan como el grupo más vulnerable, con 60 casos más en 2008 (1.241 en total).

Debido a la magnitud de las problemáticas de la violencia doméstica, en el año 2000, el Ministerio de Salud la consideró un problema de salud pública (Resolución 412), representando, por lo tanto, costos económicos para el Estado colombiano. A partir de los esfuerzos para erradicar las prácticas de violencia en las relaciones familiares y en los hogares, la disciplina económica también se ha interesado en introducir criterios de evaluación de los costos sociales y económicos en términos de costo-beneficio y en la asignación de recursos públicos para combatir o prevenir estas prácticas (Rubio, 1997). Por otro lado, los movimientos de mujeres y de defensa de los derechos humanos también han mencionado que, además de afectar a los sujetos agredidos en su integridad física y psicológica, la violencia al interior de la familia limita las posibilidades de desarrollo económico y social del país (OAG, 2004).

Londoño y Guerrero (1999; citados en Ribero y Sánchez, 2004) mencionan que, dada la carencia de datos y el subregistro de casos en las estadísticas disponibles, existe cierta dificultad en estimar los costos de los fenómenos de violencia. No obstante, encuentran que los costos directos de la violencia en Colombia –incluyendo la intrafamiliar– ascienden al 11,4% del PIB (corres-

pondientes a costos en salud y pérdidas materiales), mientras que los costos indirectos ascienden a 8,9% del PIB (correspondientes a la disminución en la productividad y en la inversión).

El Centro de Estudios sobre Desarrollo Económico (CEDE, Universidad de Los Andes) realizó durante el año 2003 el estudio *Costos sociales y económicos de la Violencia Intrafamiliar en Colombia*, en el que se midió la prevalencia de violencia intrafamiliar en Bogotá, Barranquilla y Barrancabermeja, a partir de 2.293 entrevistas realizadas a mujeres. Allí se recolectó información sobre violencia intrafamiliar contra mujeres y menores de edad y se indagó su grado de severidad y cronicidad en los hogares de las personas entrevistadas. Inicialmente, la investigación determinó las causas de la violencia intrafamiliar y sus efectos en los indicadores de bienestar de las mujeres y niños; posteriormente, estableció los costos que acarrea esta violencia, tanto para los hogares encuestados como para el país en general (Llorente, M., R. Ribero y E. Chaux, 2004).

La información recolectada determinó que las formas de violencia en el hogar están relacionadas con las experiencias de violencia familiar que tuvo el padre o la madre durante su vida, especialmente en la infancia. De este modo, el estudio asegura que aquellos menores cuyos padres experimentaron maltrato psicológico tienen un 17% más de probabilidad de experimentar violencia en sus hogares. Por otro lado, una de las conclusiones muestra que variables tales como la edad, la educación o la situación económica del hogar influyen marginalmente en la presencia de violencia en los hogares, desbaratando así a los prejuicios que asocian la violencia intrafamiliar a la pobreza

Tras determinar las expresiones de la violencia intrafamiliar y sus posibles causas, el estudio recurrió a la llamada metodología de emparejamiento (consistente en la comparación de variables de bienestar en hogares de características similares, donde sólo algunos presentan violencia en la familia). Las variables escogidas fueron indicadores de ingreso y empleo de la mujer, salud del hogar y logro escolar de los niños y jóvenes. A partir de esta revisión, se determinó que si en un hogar existe maltrato a menores o agresiones severas contra la mujer, los ingresos laborales mensuales de la mujer son inferiores en aproximadamente 300.000 pesos (cerca de un 60% menos) y el desempleo es 8% más alto de lo que sería si no existiese violencia intrafamiliar. Así mismo, el estado de salud de los miembros de hogares afectados por este tipo de violencia (incluyendo hospitalizaciones y enfermedades) es peor que el de los hogares donde no ocurren estos hechos. Por su parte, los

niños y jóvenes de hogares con violencia intrafamiliar experimentan cerca de 0,5 años de atraso escolar cuando se les compara con niños que no la sufren.

Esta investigación estima los costos para la violencia intrafamiliar en el país. Se menciona que los ingresos dejados de percibir por la mujer –a causa de la violencia severa contra ella o sus hijos– representan alrededor de 4,4% del PIB. Los ingresos sacrificados por un mayor desempleo alcanzan el 0,5%, mientras que los costos asociados a los problemas de salud llegan al 0,6% del PIB. La conclusión, entonces, es que los costos anuales totales asociados a la violencia intrafamiliar representan el 5,5% del PIB.

Dichos costos son mayores que los calculados para otros países, situando esta cifra en torno al 2% del PIB. Sin embargo, esos estudios sólo computaron las pérdidas de ingreso ligadas a la violencia contra la mujer, dejando de lado los costos asociados a la violencia contra menores y otros, tales como el desempleo de las mujeres víctimas de violencia intrafamiliar, su estado de salud y su rendimiento escolar (Llorente, M., R. Ribero y E. Chauv, 2004).

Sumados a los descritos más arriba, los costos directos que el Gobierno nacional debió reasignar a causa de la violencia intrafamiliar representaron aproximadamente el 0,6% del presupuesto total ejecutado en el año 2002 por el Gobierno nacional y los establecimientos públicos. Así, los costos directos en que el Estado debió incurrir para la prevención y alivio de las consecuencias de la violencia intrafamiliar equivalieron a 196.000 millones de pesos en el año 2003 (aproximadamente el 0,1% del PIB de ese periodo).

Durante los últimos años, el tema de la violencia sexual como arma de guerra en medio del conflicto armado ha sido relevante. De acuerdo con el informe sobre violencia sexual de Oxfam (2009), la violencia sexual contra mujeres y niñas en el conflicto es empleada sistemáticamente para atacar al oponente y demostrar poder frente al enemigo –con el objetivo, además, de sembrar terror en las comunidades para alcanzar objetivos militares.

Este organismo menciona que, en los últimos cincuenta años, todos los actores armados –Estado, grupos paramilitares y guerrilleros– han abusado y explotado sexualmente a las mujeres, tanto civiles como combatientes, avergonzando a las víctimas sobrevivientes y no a los perpetradores.

La Relatora Especial de las Naciones Unidas (citada por Oxfam, 2009) detectó, en el conflicto armado que vive el país, diversas formas de esclavitud sexual y

doméstica, violaciones, mutilación sexual, abuso sexual, violación de los DSR de las mujeres (tales como anticoncepción y esterilización forzada), además de registrar la imposición de normas de conducta por cualquiera de los actores armados, coartando libertades civiles. Por su parte, en el 2004, Amnistía Internacional (citada por Oxfam, 2009) denunció también prácticas de explotación sexual, secuestros para prestar servicios sexuales al interior de los grupos armados, mujeres obligadas a abortar, asesinatos y violaciones a mujeres líderes comunitarias y de organizaciones sociales y a madres cabeza de familia, violación de mujeres lesbianas y ejecución de mujeres con VIH.

El país no dispone de cifras ni datos acerca del número de mujeres víctimas de violencia sexual en el contexto armado colombiano. De acuerdo a la Comisión Internacional de Derechos Humanos, los delitos sexuales en estos contextos tienden a incrementarse, sin coincidir con los números que ofrecen las instituciones del Estado, debido a que las bases de datos oficiales no contabilizan estas formas de violencia (Oxfam, 2009), a pesar de estar contempladas en el estatuto penal colombiano.

De acuerdo con el Auto 092 de 2008 (que hace seguimiento a la Sentencia T-025 de 2004), de los 183 testimonios recogidos sobre ataques sexuales contra mujeres ocurridos en el marco del conflicto desde 1993, el 58% son atribuidos a paramilitares, el 23% a las fuerzas oficiales y el 8% a las guerrillas izquierdistas. El porcentaje restante no tiene autor reconocido.

Para octubre de 2006, la Defensoría del Pueblo argumentó que cerca del 58% de las personas en situación de desplazamiento son mujeres (de las cuales el 55% tiene menos de 18 años) y que el 39% de las familias desplazadas son dirigidas por mujeres. En cuanto a temas de violencia, esta investigación evidenció que estas mujeres han sido empujadas o zarandeadas (41%); golpeadas con un objeto duro (15%); golpeadas con la mano (38%); pateadas o arrastradas (16%); amenazadas con un arma (12%); atacadas con un arma (7%); amenazadas de ser estranguladas o quemadas (6%); violadas (12%); mordidas (5%) y que han sufrido por lo menos una vez alguna de las situaciones anteriores (50%).

Respecto a la explotación sexual comercial de niños, niñas y adolescentes, un estudio sobre explotación sexual infantil en Bogotá –realizado en el año 2002 por la Universidad Externado de Colombia y el Departamento Administrativo de Bienestar Familiar (DABS)– cita las cifras que maneja la Policía Nacional al respecto: 4.477 mujeres menores de 20 años ejercen la prostitución. Este

mismo estudio cita un informe publicado en *Semana* (revista de circulación nacional), y afirma que el número de niños explotados sexualmente es de 25.000. De acuerdo con la información de la Fundación Renacer, para el 2005 hubo en Colombia alrededor de 35.000 niñas y niños vinculados a la explotación sexual (Fundación Restrepo Barco et ál., 2005).¹

4.2. ANTECEDENTES

Con anterioridad a la Constitución Política de 1991, en Colombia ya existían aportes legislativos que contribuyeron a modificar la concepción patriarcal sobre la mujer, la familia y los menores de edad en relación con la autoridad, el poder y el uso de la violencia en ámbitos domésticos, privados y comerciales. Cabe anotar que estos esfuerzos fueron lentos y que se dieron a la par de cambios legislativos, sociales y económicos a nivel mundial y nacional.

Desde la década de 1930, las mujeres comenzaron a ser consideradas sujetas a la representación de sí mismas (véase Thomas, 2006). Durante la primera República Liberal, en el gobierno del ex-presidente Enrique Olaya Herrera (1930–1934), se redactó la Ley 28 de 1932, que concedió a las mujeres casadas el derecho a administrar sus bienes. Al año siguiente (1933) se redactaron los decretos 227 y 1874 que otorgaron a las mujeres el derecho de recibir educación superior y cursar el bachillerato, respectivamente.

Durante el gobierno de Alfonso López Pumarejo (1934–1938) tuvo lugar la “Revolución en Marcha”; iniciada con una reforma constitucional, impulsó la industria y procuró educación para todos los ciudadanos (Fuentes, 2002). En este período se publicó la Ley 45 de 1936, que otorgó a las mujeres la facultad de desempeñar cargos públicos, no obstante, fue recién en 1957 (durante el gobierno de Gustavo Rojas Pinilla) que se les reconoció el derecho al voto, mediante el Acto Legislativo número 3.

Para la década de 1960, la reducción de las tasas de mortalidad, el crecimiento del ingreso per cápita y el aumento de la calidad de vida de los colombianos (Sarmiento, 1996) dio pie para que el Estado colombiano proyectara sus acciones en el control del crecimiento poblacional, apoyando campañas de

¹ Dicha cifra no diferencia formas de vinculación (por ejemplo, la prostitución como tal y la pornografía infantil), lo cual podría alterar este dato.

planificación familiar (Góngora et ál., 2009), proyecto que fue asumido por Profamilia (Viveros et ál., 1998; Viveros y Gil, 2006).

Posteriormente, el gobierno de Carlos Lleras Restrepo (1966-1970) favoreció el proceso de modernización de “desarrollo hacia dentro” propuesto por la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), gracias a la industrialización por sustitución de importaciones. Tal modelo incluyó reformas económicas, administrativas y constitucionales (1968) que otorgaron al Estado el poder de planificar la economía y el desarrollo (Ahumada, 1996). Estas condiciones respaldaron el proceso de apertura e internacionalización de la economía –reformas neoliberales iniciadas desde el gobierno de Virgilio Barco (1986-1990) que caracterizaron a la década de 1990 (Fuentes, 2002).

Desde esta perspectiva, Colombia asumió la responsabilidad de “rescatar y fortalecer” a la familia, asumiendo que, al hacerlo, se velaba por el bienestar nacional. Es en este contexto en donde surge, en 1968, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, a través de la Ley 75. Esta ley señaló que los objetivos de dicha institución eran “los de proveer la protección del menor y el mejoramiento de la estabilidad y del bienestar de las familias colombianas”, respondiendo así al interés público en fortalecer la institución familiar y resolver problemas sociales como la violencia, atribuidos a la desintegración de la familia.

A pesar de la lucha por el reconocimiento de ciertos derechos civiles, políticos y económicos que caracterizó una primera oleada de feminismo en Colombia (Wills, 2006) y que activó una serie de transformaciones económicas, sociales y culturales, apoyadas por los discursos modernizadores (UNFPA, 2005), recién en 1974, durante el gobierno de Alfonso López Michelsen, se anuló la potestad marital de la legalidad colombiana, declarando la igualdad jurídica entre los sexos mediante el Decreto 2820 de 1974. Con anterioridad a esta norma, la potestad marital obligaba a que mujeres y menores de edad obedecieran indiscutiblemente la voluntad del padre, asumido como jefe de familia y, a su vez, respaldado por el Estado. Hasta esa fecha, además, era la Iglesia Católica la que definía la legalidad de las personas ante el Estado, a través de las partidas de bautismo y el rito del matrimonio.

En 1976, la Ley 1º estableció el matrimonio civil y el divorcio, dio cuenta de los conflictos ocurridos en el seno de la familia y visibilizó las demandas de igualdad entre los sexos (UNFPA, 2005). Con este acto se avanzó en el proceso de secularización y laicización de las relaciones sociales y familiares.

Un año antes (1975) se reunió, en México, la Primera Conferencia Mundial sobre la Mujer y se aprobó el Plan de acción para el mejoramiento de las condiciones de vida de las mujeres. La Organización de las Naciones Unidas (ONU) decretó que entre 1975 y 1985 sería la Década Internacional de la Mujer, lo que significó la integración de las mujeres en los esquemas de desarrollo de manera formal (a través de la educación, la planificación familiar y la atención a las condiciones de vulnerabilidad), y las convirtió en población específica para las políticas sociales (Thomas, 2006). Cuatro años más tarde (1979), la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW, 1979). Desde allí se definió la discriminación hacia la mujer como:

[...] toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo, que tenga como objeto 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 o en cualquier otra esfera. (CEDAW, 1979)

La firma de esta Convención por parte del Estado colombiano significó el reconocimiento de diversas formas de discriminación hacia las mujeres como problemáticas sociales que debían ser corregidas en base a medidas correctivas, principalmente de carácter legal. De este modo, Colombia empezó a incorporar el principio de igualdad entre hombres y mujeres en su legislación, readecuando normas jurídicas para prohibir la discriminación contra las mujeres y estableciendo las sanciones correspondientes. Además, esta Convención argumentó la necesidad de modificar patrones socioculturales basados en estereotipos de género para eliminar la subordinación de un género al otro en razón de su sexo (Thomas, 2006), componente integrado en la actual política social Haz Paz, que busca la eliminación de los usos de la violencia en la familia.

En 1980 se celebró, en Copenhague, la segunda Conferencia Mundial sobre la Mujer, en donde se evaluaron los logros de la conferencia anterior hasta ese momento y se acordó, como prioridad para los Estados, la eliminación de la violencia hacia las mujeres. En 1981 (bajo la presidencia de Julio César Turbay), el gobierno colombiano suscribió la Convención sobre todas las Formas

de Discriminación contra la Mujer, incorporada por el Congreso de la República a la legislación nacional a través de la Ley 51. Con esta ley también entró en vigor el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en diciembre de 1966.

Este reconocimiento y las demandas de las organizaciones de mujeres propiciaron que, en la década de 1980, se realizaran análisis económicos y se formularan políticas para la inclusión social y económica de las mujeres. No obstante –ante el propósito político de transformar el orden patriarcal, en relación con la concepción sobre las mujeres y la división sexual del trabajo–, la familia seguía siendo una responsabilidad femenina, a través de la maternidad (UNFPA, 2005).

Para 1988 tuvo lugar el debate sobre el cambio constitucional de la República, en el cual participó una amplia representación de sectores sociales, buscando respuestas a la crisis institucional y de orden público que vivía el país a fines de esa década. Es así como la Constitución Política de 1991, a diferencia de la establecida en 1886, es resultado de la intervención de distintos movimientos políticos y sociales que participaron con el ánimo de incluir la mayoría de las opciones políticas. En la Asamblea Nacional Constituyente participaron miembros de los partidos políticos liberal, conservador y comunista, ex-guerrilleros y representantes de organizaciones indígenas, evangélicas y de mujeres –entre otros–, asumiendo a la democracia participativa como sistema político (Uribe, 1992).

Al llamado del expresidente Virgilio Barco para integrar una Asamblea Nacional Constituyente, respondieron la Unión de Ciudadanas de Colombia, el Colectivo de Mujeres de Bogotá y otras dieciocho organizaciones de mujeres y feministas independientes, quienes presentaron una propuesta unificada que, posteriormente, fue respaldada por organizaciones de todo el país (Peláez y Rodas, 2002).

En medio del debate a nivel nacional sobre los pilares filosóficos para la nueva Carta, el Movimiento Autónomo de Mujeres manifestó el deseo de las mujeres por defender intereses específicos. Es así como esta organización quiso elevar a la categoría de constitucional los compromisos adquiridos por el Estado colombiano en la Ley 51 de 1981, reconociéndose allí la igualdad de las mujeres en relación con los hombres y la no discriminación en razón del sexo (Villarreal, 1995).

Con la Constitución Política de 1991, el Estado reconoció la primacía de los derechos inalienables de las personas y amparó a la familia como institución básica de la sociedad (art. 5.º). En el artículo 13 se describe la protección de los derechos de las personas para garantizar la libertad e igualdad de las personas, como parte de los derechos fundamentales. Al Estado le es asignada la responsabilidad de la promoción de las condiciones para que “la igualdad sea real y efectiva”, la previsión de “medidas a favor de grupos discriminados o marginados”, la protección especial de las personas que se encuentren en debilidad manifiesta (por sus condiciones económicas, físicas o mentales) y la sanción de los abusos y maltratos hacia las personas.

En el artículo 42 se hace mención a la familia como institución básica de la sociedad, que debe ser especialmente protegida por ser la reproductora del orden social. También menciona el papel disruptivo que tiene la violencia como agente obstaculizador de la unidad y armonía familiares, cuyos efectos disgregadores afectan la libertad e igualdad entre las personas.

De manera particular, el artículo 43 consigna la igualdad de derechos y oportunidades para hombres y mujeres. Destacando el papel de la mujer en la familia, se aboga por el respeto a su dignidad y a su protección especial por parte del Estado cuando ella se encontrare embarazada o acabare de ser madre.

De acuerdo con Diego Uribe (1992), miembro de la Asamblea Constituyente de 1991, en esta norma se conjugaron preceptos morales con otros propios del ordenamiento jurídico. Dicho artículo declaró a la familia como núcleo de la sociedad y, así mismo, que la pareja tiene el derecho de decidir de manera libre y responsable el número de hijos de acuerdo con la capacidad de sostenerlos, mientras sean menores o impedidos. De igual manera, este artículo protegió a la familia de cualquier eventualidad que comprometiera su estabilidad y ciñó las relaciones familiares en la igualdad de derechos y deberes de la pareja y en el respeto entre sus integrantes, por lo cual la violencia en la familia se considera destructiva de “su armonía y unidad, y será sancionada conforme a la ley”.

Al respecto, la Corte Constitucional argumentó (a través de la Sentencia C-660 de 2000) que la Constitución Política reconoce a la familia como una unidad a proteger por el Estado, mencionando además que:

[...] esta institución [debe procurar] el ámbito adecuado para que dentro de un clima de respeto, no violencia e igualdad, sus integrantes puedan desarrollarse a plenitud como seres humanos, con la garantía de intimidad que permita el transcurso de la dinámica familiar sin la intromisión de terceros, [planteando un] equilibrio entre la estabilidad necesaria para el desarrollo de sus miembros, con la dignidad y el libre desarrollo de la personalidad a que tienen derecho cada uno de sus integrantes, aspecto éste donde cobra especial importancia la existencia de un ambiente de respeto por cada persona, y de libre expresión de los afectos y emociones. (Sentencia C-660 de 2000)

Sobre la autoridad en la familia, durante los últimos quince años la Corte Constitucional mencionó, en varias oportunidades, que los padres y las madres deben hacer uso de una "autoridad racional" y que deben garantizar el bienestar de los hijos sin violentar la dignidad de los mismos. La Corte propuso el concepto de "familia democrática" para procurar relaciones entre los familiares que promovieran el respeto a las diferencias, así como la igualdad de derechos y deberes de todos sus integrantes (Sentencias C-344 de 1993, T-474 de 1996, T-531 de 1997, C-1413 de 2000, C-814 de 2001 y C-997 de 2004). Dada la función del Estado de proteger la institución básica de la sociedad, correspondió a las instituciones controlar las relaciones entre los miembros de la familia. Tal intromisión pretendió garantizar la armonía y la unidad de la familia. Según la argumentación de la Corte, se impedían así amenazas o violaciones de los derechos de sus integrantes (Sentencias C-652 de 1997 y C-271 de 2003). De este modo, el control del Estado se amplió a espacios tradicionalmente considerados privados, de injerencia íntima o familiar, para garantizar los derechos de sujetos considerados vulnerables: menores de edad, personas ancianas, mujeres y personas discapacitadas. Así mismo, la Corte dispuso una manera de consolidar un ambiente pacífico para garantizar los derechos de los individuos a nivel familiar y, por extensión, a nivel social (Sentencia C-285 de 1997).

Finalmente, el Estado reguló esta disposición a través de la Ley 82 de 1993, relativa a la proyección y apoyo a la mujer cabeza de familia.

En gran medida, los artículos constitucionales arriba mencionados fueron el resultado de procesos orientados por colectivos de mujeres como la Red Nacional de Mujeres, Mujeres por la Democracia, Mujeres del Movimiento Popular y asociaciones de mujeres indígenas, afrocolombianas y campesi-

nas, cuyos intereses fueron las problemáticas sobre la mujer y la igualdad para acceder a múltiples esferas de la sociedad, a niveles decisivos del Estado (Cuesta, 1992), e incluir en el nuevo texto constitucional el espíritu de la CEDAW (Thomas, 2006).

De este modo, en la Asamblea Constituyente de 1991 se aprobaron principios para proteger a las mujeres de las violencias ejercidas en los espacios domésticos y reconocerles iguales derechos ante la ley. Así, el proceso que siguió a la Constitución fue el de presentar proyectos de ley como mecanismos de participación en el Estado, con lo cual las organizaciones de mujeres ganaron espacios jurídicos, políticos y sociales (Peláez y Rodas, 2002). Además, la reglamentación de estos derechos implicó conceptualizar las violencias experimentadas en espacios domésticos, laborales y públicos, configurándolas como delitos autónomos.

4.3. DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS Y VIOLENCIA

Además de propiciarse la reforma constitucional ya mencionada, durante el gobierno de César Gaviria (1990-1991) las acciones de gobierno pasan a ser propuestas regularmente a través de planes de desarrollo económico. El plan “La revolución pacífica” se caracterizó por reducir la pobreza, buscar la “rehabilitación, reconciliación y normalización” en las zonas de conflicto armado y por ampliar las formas de participación ciudadana, orientadas a la descentralización política, fiscal y administrativa (Patiño, Caicedo y Rangel, 1988).

Con Gaviria se reconoció la existencia de grupos pobres y excluidos que requerían de políticas asistenciales y focalizadas, con lo cual se pretendió potenciar el capital humano, factor fundamental para el desarrollo. De esta forma, el gobierno intervino para posibilitar el acceso más equitativo a las oportunidades. Como candidato a la presidencia, César Gaviria ya había cooptado a las mujeres del Comité del Nuevo Liberalismo y del Partido Liberal para apoyar una propuesta de protección a la familia y a las mujeres trabajadoras (Peláez y Rodas, 2002). En 1990 creó la Consejería Presidencial para la Juventud, la Mujer y la Familia a través del Decreto 1878, coordinada desde el despacho de la primera dama de la nación, Ana Milena Muñoz de Gaviria.

Esta Consejería focalizó su intervención en jóvenes, mujeres, ancianos, discapacitados, pobres y personas en condiciones de vulnerabilidad, incluyendo

las categorías de género y edad como variables que intervienen en las situaciones de desigualdad social. Desde allí se formuló el programa La mujer, prioridad nacional. Junto con las comisarías de familia (creadas inicialmente para proteger a los menores de edad, por el Código del Menor de 1989), dicho programa desarrolló acciones de apoyo legal a mujeres de escasos recursos, jefas de hogar y habitantes de zonas rurales. Además, jugó un importante papel en la redacción de la Política integral para las mujeres colombianas, de 1992 y en la Política para el desarrollo de la mujer rural, de 1994, con las que se buscó la difusión de políticas con perspectiva de género –además de ser los antecedentes para la creación de la Dirección Nacional para la Equidad de la Mujer, en 1996, durante el gobierno de Ernesto Samper (Fuentes, 2002).

En particular, la Política integral para las mujeres colombianas, de 1992, resumió la situación social, económica, política y cultural de las mujeres a lo largo de la historia del país. En ella se propuso: a) la implantación de una política de Estado que garantizara la inclusión equitativa en los planos económicos y administrativos, b) el mejoramiento de la calidad de vida, con miras a potenciar el “desarrollo humano integral”, c) la articulación de procesos productivos a los desarrollos de la apertura económica, d) el fortalecimiento de la participación política y e) el cambio cultural y jurídico, con lo cual se buscó la transformación de las relaciones entre hombres y mujeres en los planos público, privado y familiar (Movimiento Social de Mujeres, 1994; Peláez y Rodas, 2002).

Por su parte, la Consejería Presidencial para la Juventud, la Mujer y la Familia estableció contactos y compromisos ante el Comité para la Eliminación de la Discriminación de la Mujer de las Naciones Unidas, la Comisión Interamericana de Mujeres de la Organización de Estados Americanos, la Red Latinoamericana y del Caribe de Oficinas de la Mujer (Unifem, Unicef y Cepal) y la Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer. La consejería también representó a Colombia en las conferencias mundiales de El Cairo (1994) y Beijing (1995) (Peláez y Rodas, 2002). Con esta representación, tanto el movimiento social colombiano de mujeres como el propio Estado asociaron la solución de las múltiples problemáticas de las mujeres con la igualdad y el logro de la paz en el mundo.

Durante el gobierno de Ernesto Samper (1994-1998), caracterizado por sus escándalos con dineros provenientes del narcotráfico, se propuso un plan de desarrollo denominado *El salto social*. Dicho modelo tuvo como objetivos la ampliación de los beneficios de la apertura económica a toda la población, la

competitividad y la internacionalización de la economía, la protección al medio ambiente para lograr un desarrollo sostenible y el adelanto institucional para consolidar los procesos de descentralización y participación ciudadana.

Durante este período también apareció la Política de participación y equidad de la mujer, entre otras acciones de acceso a la justicia, los derechos humanos y la seguridad ciudadana (Fuentes, 2002). A través de dicha política se buscó superar el papel subordinado de las mujeres en el desarrollo del país (en particular, aquellos aspectos relacionados con la salud, la educación y el empleo). Se procuró entonces “La perspectiva de género [...] integrada en las estrategias económicas, sociales y ambientales de El salto social, para garantizar que la mujer se beneficie con los grandes programas de desarrollo” (Samper, 1994).

Por otro lado, se creó, a través de la Ley 188 de 1994, la ya mencionada Dirección Nacional de Equidad para las Mujeres que tuvo por funciones la promoción de: a) cambios culturales que favorecieran la equidad entre los géneros, b) la perspectiva de género en la estructura estatal, c) el reconocimiento y ejercicio de los derechos de las mujeres a través de cambios legales y programas estatales, d) la representatividad en los espacios de decisión políticos y sociales y e) los programas y proyectos dirigidos a mejorar la calidad de vida de las mujeres (Peláez y Rodas, 2002).

Durante este mismo período presidencial, fue incorporada a la legislación colombiana la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, suscrita por ocho países (entre los cuales no figuraba Colombia; Sentencia C-408 de 1996), en la ciudad brasilera de Belém do Pará el 9 de junio de 1994. La firma de la Convención significó la inclusión, de manera específica, de los Derechos Sexuales y Reproductivos (DSR) en la normatividad de los países americanos, junto con el Derecho a la Igualdad y los Derechos Económicos Sociales y Culturales. La firma posicionó afirmó a América Latina como la primera región con una normativa internacional específica sobre las violencias ejercidas contra la mujer y los espacios domésticos. A partir de este momento, se procuró contemplar la perspectiva de género en la formulación de las legislaciones nacionales, respondiendo así a las necesidades de las mujeres expuestas a situaciones de violencia en múltiples contextos (Cladem, 2005).

La Convención de Belém do Pará fue aprobada a través de la Ley 248 de 1995 por el Congreso de la República, considerándose que coincide con los principios, valores y derechos descritos en los artículos 1º, 2º, 5º y 23 de la Cons-

titución Política (Sentencia C-408 de 1996). La norma ratificada se sumó a los otros instrumentos internacionales adoptados por Colombia, cuyos objetivos son la eliminación de la discriminación contra la mujer (tal como el Convenio 100 de la Organización Internacional del Trabajo de 1953, relacionado a la discriminación salarial en razón del sexo).

La Corte Constitucional hizo un pronunciamiento sobre la exequibilidad de la Ley en 1996, en el que se manifestó que en Colombia las prácticas de violencia contra la mujer eran generalizadas. La Corte indicó también que la violencia y la discriminación contra la mujer eran ejercicios de poder que resultaban en relaciones inequitativas entre hombres y mujeres y que afectaba la dignidad, la vida y la integridad de estas últimas. Además –con base en la Encuesta Nacional de Prevalencia, Demografía y Salud, de 1990–, se reconoció que el 58% de las mujeres habían sido objeto de violencia física o sexual perpetrada por sus parejas, por lo cual se caracterizó la cifra como alarmante (Sentencia C-408 de 1996).

Durante el debate de aprobación de la Ley 248 en el Senado, se expuso que del total de las mujeres atendidas por la Casa de la Mujer en Bogotá entre 1989 y 1991, el 96,2% experimentó violencia psicológica, el 86,4%, violencia física y el 41,9%, violencia sexual. Se expuso, además, que en el 62,9% de los casos el agresor había sido el esposo y en el 26,7%, el compañero, y se mencionó que eran pocos los casos en donde el perpetrador era un pariente o un desconocido (*Gaceta del Congreso*, Año IV, n.149, 13 de junio de 1995, pág. 9).

En la ley aprobada (correspondiente al texto original de la Convención de 1994), la violencia contra la mujer se entiende como las acciones basadas en el género que causan muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, en cualquier ámbito de la vida social. La Ley 248 de 1995 describe los contextos en los que estas violencias se desarrollan y los actores que comprometen los derechos de las mujeres, mencionando que las violaciones, maltratos, abusos sexuales, torturas, trata de personas, prostitución forzada, secuestro y acoso sexual están presentes en las relaciones y ámbitos familiares, comunitarios, laborales e institucionales. Así mismo, se indica que tales hechos son perpetrados, tolerados o agenciados por personas que comparten su domicilio y por el mismo Estado.

En cuanto a los derechos protegidos por la Ley 248 de 1995, se contempla el derecho de las mujeres a una vida libre de violencia en los ámbitos públicos y privados. También se atribuye al Estado el goce, ejercicio y protección de los

derechos y libertades humanas para la mujer –es decir, el respeto a su vida, su integridad física, psíquica y moral, su libertad y seguridad personal, su dignidad y la de su familia. Simultáneamente, compete al Estado garantizar que las mujeres no sean sometidas a torturas, que sean tratadas con igualdad ante la ley, que accedan a las funciones públicas y que se apoye su participación en la toma de decisiones. Además, se menciona que la vida libre de violencia incluye que la mujer no sea discriminada, así como el hecho de ser valorada y educada libre de estereotipos sociales y culturales de género que la ubican en subordinación a los hombres.

La ley obligó al Estado colombiano a condenar la violencia contra la mujer con cambios legislativos y con políticas para “prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia” mediante la publicación de normas penales, civiles y administrativas para la garantía de derechos, la constitución de procedimientos y la prestación de servicios eficientes para la reparación o compensación de daños de las mujeres y sus familias –todo ello con medidas que incluyen la actualización de la burocracia estatal y la aplicación de políticas estatales o de gobierno que ubiquen como problemática social las violencias contra las mujeres. Además, la ley contempló el manejo estatal de los agresores y las víctimas para prevenir nuevos actos de violencia, a través de acciones de prevención y rehabilitación (que deben incidir en los patrones socioculturales que legitiman las discriminaciones o subvaloraciones sociales del género femenino, en la promoción de los derechos y en los programas de capacitación para la vida social, entre otras acciones).

4.4. VIOLENCIA INTRAFAMILIAR Y CONTRA LA MUJER EN LA FAMILIA

El desarrollo del artículo 42 de la Constitución, inciso 5, se da en la Ley 294 de 1996 “por la cual [...] se dictan normas para prevenir, remediar y sancionar la violencia intrafamiliar”. Dicha ley procede de los desarrollos legislativos, producto de la incorporación de la Convención de Belém do Pará (1994) y de los esfuerzos de las organizaciones de mujeres que, a partir de la Carta Política, legislaron sobre las violencias ejercidas en ámbitos domésticos, especialmente contra las mujeres. De tal modo, esta ley integró los principios de protección a la mujer propios de la Convención de 1994 con la tradición familista en Colombia (al respecto, véase Palacio, 2004), la cual eleva a ‘institución’ de la sociedad una forma de organización social como la familia.

Con anterioridad a esta ley, se fallaban acciones de tutela por protección de derechos humanos a las mujeres víctimas de violencia en sus familias. Amanda Muñoz, representante de Colombia ante el Comité de América Latina y el Caribe para la Defensa de la Mujer (Cladem), recuerda que las abogadas invocaban el artículo 13 de la Constitución Política (por el cual se obliga al Estado a proteger particularmente a las personas que se encontraban en debilidad manifiesta) para buscar así la sanción de los abusos y maltratos que se cometían contra las mujeres y garantizar las “condiciones de igualdad real y efectiva a los grupos discriminados y marginados”. Durante aquel período, la Corte Constitucional pudo tutelar los derechos de las mujeres víctimas de violencia, pero una vez promulgada la Ley 294 de 1996 (que estableció un procedimiento igualmente expedito), la Corte manifestó que la protección a las mujeres víctimas de violencias en ámbitos domésticos ya no se daba por medio de la acción de tutela, sino a través de la medida de protección que contempla dicha ley y que tiene el mismo efecto de una acción de tutela.

La Ley 294 de 1996 tipificó como delitos autónomos los comportamientos violentos en las relaciones familiares –incluida la violencia sexual entre cónyuges–, creó mecanismos de protección especial para la víctima y ordenó un procedimiento verbal y de términos cortos para hacer efectiva la intervención de justicia. También se definió la violencia intrafamiliar –maltratos entre los miembros de la familia y los abusos sexuales que suceden entre los mismos(Corte Constitucional, Sentencia C-587 de 1992)– como una forma de establecer relaciones y de afrontar los conflictos recurriendo a la fuerza, la amenaza, la agresión o el abandono, por lo cual el Estado garantiza, de allí en más, la prevención, corrección y sanción por parte de las autoridades públicas. Además, creó los delitos contra la unidad y la armonía familiar, sancionando a aquellos que maltraten física, psíquica o sexualmente a los miembros del núcleo familiar, contemplándose también penas en prisión.

Esta ley tuvo por objeto el “tratamiento integral” de las diferentes modalidades de violencia en la familia para asegurar su armonía y unidad. En su artículo 2º, se incluyó la definición de familia y sus integrantes contemplada en la Carta Política, explicitando en su artículo 3º el marco interpretativo de la ley: la primacía de los derechos fundamentales; el reconocimiento de la familia como institución básica de la sociedad; la consideración de que toda forma de violencia en la familia se considera destructiva de su armonía y unidad, por lo cual ésta debe ser “prevenida, corregida y sancionada por las autoridades públicas”; la protección especial a las víctimas de daño físico o psíquico, así como de amenazas, maltratos, agravios, ofensas, torturas o ultrajes por un

familiar; la igualdad de derechos y oportunidades del hombre y la mujer: el reconocimiento de los derechos de los niños; la preservación de la unidad y la armonía entre los miembros de la familia, para lo que se recurre a los medios conciliatorios legales; la eficacia, celeridad, sumariedad y oralidad en la aplicación de procedimientos, y el respeto a la intimidad y al buen nombre en la tramitación y resolución de los conflictos intrafamiliares.

Al respecto, el Congreso de la República recuerda que la intimidad familiar está protegida constitucionalmente (artículo 15):

“Todas las personas tienen derecho a su intimidad personal y familiar y a su buen nombre, y el Estado debe respetarlos y hacerlos respetar”. No obstante, 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 público, 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”.*

Dicha protección tiene por objeto, además de garantizar los derechos de los miembros más débiles de la población (menores, ancianos, mujeres), erradicar la violencia de la familia; objetivo en el cual está comprometido el interés general, por ser la familia la institución básica y el núcleo fundamental de la sociedad, y un espacio básico para la consolidación de la paz.

(*Gaceta del Congreso* n.164, 29 de septiembre de 1994, Cursivas en el texto).

Dicha tesis concluyó que la paz debe procurarse en todos los ámbitos de la vida nacional. Como ya se ha mencionado, la familia es una institución social en Colombia y es protegida por el Estado, y se considera que si no existe un

ambiente pacífico en el núcleo familiar, no habrá paz en el orden social general, de lo que se interpreta que el ciudadano formado en un hogar violento recurrirá al uso de la violencia en su comportamiento social.

En cuanto a las medidas de protección de la Ley 294 de 1996, el artículo 4º contempló las medidas de protección a las víctimas de violencia familiar (que podían ser solicitadas ante los jueces de familia, promiscuo de familia, civil municipal o promiscuo municipal para poner fin a los maltratos y agresiones). El artículo 5º hizo que el juez determinara la existencia de actos de violencia intrafamiliar y que, en los casos de reincidencia de tales conductas, se desalojara al agresor del sitio de vivienda. También se obliga a los agresores a asistir a tratamientos reeducativos y terapéuticos, a pagar los daños hechos a la víctima y a proteger a ésta cuando el maltrato fuera un delito. En caso de ocurrir esto último, el juez debe remitir el caso a una autoridad competente “sin perjuicio de aplicación de las medidas de protección consagradas en esta ley” (art. 6º).

El incumplimiento de las medidas de protección acarrea sanciones tales como multar a los agresores con sumas entre dos y diez salarios mínimos legales mensuales convertibles en arresto, retenerlos entre treinta y cuarenta y cinco días o revocarles los beneficios de excarcelación y subrogados penales (art. 7º). La ley mencionó también que el incumplimiento de las medidas de protección incluía la retaliación, la venganza y la evasión de los deberes alimentarios por parte del agresor (art. 8º).

Las medidas de protección debían ser solicitadas por el agredido, por alguien que acudiera en su nombre o por un defensor de familia, dentro de los ocho días siguientes a los hechos de violencia (art. 9º). El procedimiento del caso seguía con la decisión del juez de dictar una medida provisional de protección, establecida durante las siguientes cuatro horas hábiles. Si el agresor reincidiera en el uso de la violencia, se sometía a las penas contempladas en esta ley (art. 11). Tras la petición de la víctima, el juez debía citar al acusado a una audiencia (art. 12) para que éste presentara sus descargos, solicite pruebas sobre el maltrato y propusiera maneras de reparación a la víctima (art. 13). En los casos de violencia intrafamiliar, el juez debía proteger a la familia para garantizar su unidad y armonía, con el uso del diálogo entre las partes y la convivencia de los miembros de la familia (art. 14). La Ley 294 de 1996 encargó a la Policía de proteger a las víctimas, impedir que los hechos se repitan y evitar retaliaciones por el agresor (art. 20).

Los delitos contemplados por la ley atentaban contra “la armonía y la unidad familiar” y se describieron en la siguiente tipología:

- Violencia intrafamiliar (art. 22): maltrato físico, psíquico o sexual, cuya pena era de uno a dos años de prisión.
- Maltrato constitutivo de lesiones personales (art. 23): daño corporal o psicológico por uso de la violencia o trato cruel, intimidatorio o degradante.
- Maltrato mediante restricción a la libertad física (art. 24): restricción del movimiento de los ancianos por medio de la fuerza (cuya pena era el arresto de uno a seis meses en prisión y una multa de uno a dieciséis salarios mínimos mensuales, si el delito no constituía una mayor condena).
- Violencia sexual entre cónyuges (art. 25): acceso carnal violento con el cónyuge, con quien cohabite o haya cohabitado (cuya pena era de seis a dos años de prisión, pudiendo ser sugerido sólo por la víctima).
- Los delitos de constreñimiento legal, de constreñimiento para delinquir (art. 277); de torturas (art. 179); de trata de personas (art. 311), y de estímulo a la prostitución de menores (art.311). Las penas se aumentaban en una tercera parte cuando el perpetrador era un familiar. (arts. 276 y ss. del Código Pena de 1980)

La inclusión de la violencia intrafamiliar, en general, y de la violencia sexual en la familia, en particular, fue novedosa para el sistema penal colombiano. No obstante, en el Código Penal de 1981 se regulaba el incesto como un delito contra la familia (art. 259), que comprendía el “acceso carnal u otro acto erótico sexual con un descendiente o ascendiente, adoptante o adoptivo, o con un hermano o hermana”, cuya pena era de cuatro a seis años de prisión.

La Ley 294 de 1996 también contempló el diseño de una política de protección a la familia asignada al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF), cuyo objetivo debía ser la prevención y erradicación de las formas de violencia que perjudican a la familia (art. 28). También se estipuló que las autoridades departamentales y municipales conformaran los Consejos de Protección Familiar, para así emprender estudios y actividades de prevención, educación, asistencia y tratamiento de las violencias. De tal modo, el ICBF tenía la labor de integrar las bases de datos sobre violencia intrafamiliar de las

autoridades relacionadas (art. 29). Finalmente, se dispuso que los gobiernos nacionales destinaran recursos para el desarrollo de esta ley (art. 30).

Llegar a la Ley 294 de 1996 fue parte de un proceso, de poco más de una década, agenciado por las feministas en el país. Al respecto, Amanda Muñoz señala que, para dar el suficiente peso a sus reivindicaciones y publicar la ley de violencia intrafamiliar, la agenda feminista tuvo que ubicar para el Estado la violencia intrafamiliar con dos implicaciones: la vulneración de derechos y el menoscabo de la salud.

Las mujeres, durante la década de los ochenta, al tiempo que reclamaban la igualdad de los derechos, situaban la violencia intrafamiliar como un problema de salud individual y pública, por lo que se pudo inscribir en la agenda política del país [...]. En la medida en que se demostró que la violencia afectaba la salud psíquica y física de las personas y sus actividades cotidianas, se influyó en los recursos de inversión.

Yo creo que no estaríamos hablando de violencia si esto no hubiera sucedido.

Por supuesto, están todas las reivindicaciones que hizo el movimiento feminista, mostrando que la violencia vivida en la familia no era una violencia normal, es decir, que no se podía normalizar, y que la violencia intrafamiliar afecta de forma distinta a las mujeres y a las niñas. Se luchó para legislar sobre la violencia porque violaba los derechos humanos, para que nadie ejerciera violencia sobre otras personas, aún siendo el marido o el papá.

Lo que se hizo durante los ochenta fue recoger toda esa literatura feminista y ponerla en debate. Nos decían “mujeres locas, que están peleando por una cosa que pasa por el matrimonio y en la vida privada”. Empezó toda la discusión entre el espacio público y el privado. Fue entonces cuando las mujeres dijeron que lo privado es político.

En los noventa, con la Constitución y el artículo 42, que dice que toda forma de violencia en la familia es vulnerable de su armonía, fue lo que nos dio la posibilidad de legislar y pedir la reglamentación de ese artículo, para que saliera la ley 294.

Todo eso llevó diez años desde el movimiento feminista.

(Entrevista a Amanda Muñoz, marzo de 2006).

La Ley 294 de 1996 fue modificada y sancionada por la Ley 575 en febrero del año 2000. La modificación otorgó herramientas legales a los comisarios de familia, jueces de paz y conciliadores en equidad –y, si faltara éste, a los jueces municipales y promiscuos municipales (art. 1º), para dictar medidas de protección a las víctimas de manera inmediata (art. 2º). El comisario de familia puede también ordenar al agresor abstenerse de estar en cualquier lugar donde se encuentre la víctima y prohibir que éste esconda o traslade de la residencia a los niños, personas discapacitadas en situación de indefensión y miembros del grupo familiar. De igual modo, el comisario decide cuando un acto de violencia reviste gravedad, para lo cual puede emitir una orden de protección temporal por la policía y otras medidas que considere necesarias.

Respecto a la legislación penal, el artículo 5º de la Ley 575 de 2000 obliga a la comunidad de vecinos a denunciar los hechos de violencia intrafamiliar, haciéndolos responsables de la identificación de los casos. El artículo 11 faculta al comisario o juez a solicitar pruebas periciales para determinar la gravedad de los hechos de violencia, de acuerdo a los procedimientos establecidos por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses.

4.5. LIBERTAD SEXUAL Y DIGNIDAD HUMANA

De forma paralela a los desarrollos legales sobre violencia intrafamiliar, en 1997 se promulgó la Ley 360, “Por medio de la cual se modifican algunas normas del título XI del Libro II del Decreto-ley 100 de 1980 (Código Penal), relativo a los delitos contra la libertad y pudor sexuales y se adiciona el artículo 417 del Decreto 2700 de 1991 (Código de Procedimiento Penal) y se dictan otras disposiciones.” (*Diario Oficial*, No. 42.978, 11 de febrero de 1997).

Con anterioridad al Código Penal de 1980 y a la promulgación de la Ley 360 de 1997, los delitos sexuales eran denominados *abusos deshonestos* por el Código de 1936. Desde la década de 1940 hasta la de 1980, el bien jurídico protegido era la honestidad y la moral, no la libertad sexual. En la actualidad, se acusa a las personas de tentativa de violencia carnal o de lesión personal,

teniendo en cuenta que ni las personas ni el Estado deben desconocer el contenido sexual de los actos que vulneran la autodeterminación de los sujetos sobre quienes recae la acción violenta.

La libertad sexual es un bien protegido anclado en el artículo 2º de la Constitución Política, que protege a todos los ciudadanos colombianos en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades. Los delitos a los que se refiere la Ley 360 de 1997 afectan la libertad de los sujetos, sobre todo cuando son menores de edad, dada la protección especial que debe ofrecer el Estado colombiano hacia este segmento poblacional (art. 44 de la Constitución Política). Tal amparo se debe a que la infancia es considerada con inmadurez psicológica para comprender los significados y alcances de los actos sexuales.

El concepto de libertad sexual se asume como la potestad humana de autodeterminar y autorregular la vida sexual (componente de la dignidad propia de lo humano) y disponer del cuerpo, del derecho a elegir, aceptar, rechazar y autodeterminar el comportamiento sexual en relación a conceptos éticos comunitarios y a los derechos ajenos. Desde esta perspectiva, todas las prácticas sexuales pueden realizarse si están dentro del límite del respeto al derecho ajeno o colectivo.

El ordenamiento penal colombiano entiende por libertad sexual la facultad de autodeterminación voluntaria, intencional y consciente de las personas ante los actos y relaciones inherentes a su vida sexual. De acuerdo con esta definición, el Estado colombiano protege la determinación sexual de todos los seres humanos, que no puede ser violentada, anulada ni viciada (Pabón, 2005).

4.6. DELITOS CONTRA LA LIBERTAD SEXUAL: VIOLACIÓN Y PROXENETISMO

El artículo 1º de la Ley 360 de 1997 modificó la denominación de los bienes jurídicos tutelados en el Título XI del Libro Segundo del Código Penal de 1980, *Delitos contra la Libertad y el Pudor Sexuales*, por la de *Delitos contra la libertad sexual y la dignidad humana*. En el orden jurídico colombiano, la libertad sexual es entendida como la facultad y el derecho de elegir, aceptar, rechazar y determinar el comportamiento sexual, determinados por los conceptos éticos de la comunidad y el respeto a los derechos ajenos. Así, la libertad sexual

no se entiende como la posibilidad ilimitada de disposición del cuerpo propio y de los demás. De acuerdo a lo expresado, la ley colombiana protege la determinación sexual, que no puede ser violentada (acceso y actos sexuales violentos), ni anulada o viciada (acto sexual o acceso carnal con persona en incapacidad de resistir); además, se presume la invalidez del consentimiento expreso de una persona menor de catorce años o con incapacidad física o psíquica. Por otra parte, cualquier práctica sexual que se encuentre en los límites de la “no vulneración” de los derechos ajenos o colectivos, por inmoral, perversa, desviada o promiscua que parezca, puede realizarse sin consecuencias penales para el sujeto que la practica (Pabón, 2005).

Con anterioridad al Código Penal de 1980, ya existía una regulación sobre prácticas sexuales consideradas delito para el Estado colombiano. En el Código de 1837, la mayoría de los delitos sexuales se incluían bajo el título *Delitos contra la moral pública*, donde se incluyeron el proxenetismo, la prostitución y la corrupción de menores. Otros tantos se incluyeron bajo el título *Delitos y culpas contra las personas*, donde se contemplaron la violación, el ultraje al pudor individual realizado públicamente, el rapto seguido de violencia carnal, el adulterio y el estupro. Allí se observa un claro límite entre la violencia al derecho individual ajeno y la afectación de los derechos colectivos. Por su parte, en el Código de 1873 aparecen diversos delitos incluidos en el Título VII, *Delitos y culpas contra la sociedad doméstica*, incorporándose la tentativa de violencia carnal, el rapto seguido por violencia carnal, la violencia carnal, el estupro, el ultraje público al pudor individual y el coito alevoso, donde, además, se adjudicaba a la tutela familiar la protección de la sexualidad de las personas.

Ya en el siglo XX, el Código de 1936 introdujo la autonomía e identificación de los delitos sexuales en el Título XII, *Delitos contra la libertad y el honor sexuales*, aparte de los delitos de la moral pública (Título VIII) y de las buenas costumbres y la familia (Título XIV). Sin embargo, existieron delitos que se refundieron en los tres títulos, por ejemplo: el artículo 248, que trataba la pornografía, se encontraba en el acápite sobre la moral pública; en el título XIV se incluyó el rapto de mujer con propósitos eróticos sexuales y en el título XII la violencia carnal, el estupro, los abusos deshonestos, la corrupción de menores y el proxenetismo.

En 1974 se presentó un proyecto sobre delitos sexuales que pretendió cambiar el nombre del Título XII del Código de 1936, *Delitos contra la libertad y el honor sexuales*, por el de *Delitos contra el ordenamiento sexual*, debido a que

“la denominación y estructuración jurídica de los ilícitos se vincula a las tres grandes formas constitutivas de acción: violencia, engaño y abuso” (Pabón, 2005: 153). Dada esta argumentación, el proyecto quiso cambiar el delito de “violencia carnal” por el de “violación” debido al hecho de ser más “usual y específico”; entre otros cambios, también quiso agrupar bajo la denominación *Actos sexuales abusivos* a los delitos de violencia carnal impropia, natural o presunta, violencia carnal impropia accidental (definida como “el acceso con una persona a la cual se haya puesto en estado de inconsciencia”), estupro impropio y corrupción de menores.

Como ya se ha mencionado, el Código de 1980 agrupó los delitos sexuales en el Título XI bajo la denominación *Delitos contra la libertad y el pudor sexuales*. Incluía cinco capítulos: De la violación (Capítulo I), Del estupro (Capítulo II), De los actos sexuales abusivos (Capítulo III) y Del proxenetismo (Capítulo V). El Capítulo IV, “Disposiciones comunes a los capítulos anteriores”, contemplaba el aumento de las penas, para los tres primeros, en una tercera parte hasta la mitad cuando el delito se cometía en complicidad con otras personas, cuando el responsable del acto tenía una posición de autoridad sobre la víctima o la había impulsado a depositar en él su confianza, cuando la víctima quedaba embarazada, cuando se produjera alguna infección en la víctima y cuando el delito se cometía con un menor de diez años (art. 306). Finalmente, el artículo 307 disponía que la extinción de la acción penal ocurría por la unión en matrimonio: “[...] si cualquiera de los autores o partícipes de los delitos descritos en los capítulos anteriores contrajere matrimonio válido con el sujeto pasivo, se extinguirá la acción penal para todos ellos” (Código Penal de 1980).

La Ley 360 de 1997 mantiene la estructura básica de estos delitos, dispuesta en el Código de 1980, elimina el Capítulo II e incluye, en la denominación del bien jurídico, el reconocimiento de la dignidad de la persona bajo el principio de indemnidad personal (es decir, que las conductas contempladas en esta ley se convierten en elemento de sometimiento y desigualdad). Relacionada con la garantía de la libre autodeterminación, la propiedad y el dominio del propio destino, la dignidad humana como concepto enfatizó el carácter lesivo y degradante de los delitos sexuales; éstos afectan derechos como la vida, la integridad personal, la libertad individual, el honor y la familia (Pabón, 2005).

La Ley 360 de 1997 contempló los delitos de acceso carnal violento (art. 2º) con penas entre los ocho y veinte años de prisión, aumentando entre veinte y cuarenta años si el delito se comete con un menor de doce años. El acto sexual violento (art. 3º) fue contemplado con una pena entre cuatro y ocho

años de prisión. Este tipo penal puede ser definido como cualquier “manifestación libidinosa” (Pabón, 2005) que esté en función de la satisfacción de la libido del sujeto activo. El acto sexual con una persona con incapacidad de resistir, en estado de inconsciencia, con condiciones de inferioridad psíquica para comprender la relación sexual o para dar su consentimiento (art. 4º), comprende una pena entre cuatro y diez años de prisión, disminuyendo de dos a cuatro años cuando el acto sexual no incluye acceso carnal. El acceso carnal abusivo con menores de catorce años (art. 5º) tiene penas en prisión de cuatro a diez años; el acceso carnal abusivo con personas incapaces de resistir, en estado de inconsciencia o con padecimiento de un trastorno mental (art. 6º) implica una pena de tres a diez años de prisión que disminuye de dos a cuatro años cuando no hay acceso carnal. Los actos sexuales con menores de catorce años (art. 7º) contemplan una pena de dos a cinco años de prisión.

Por su parte, el proxenetismo hizo referencia a una forma de facilitamiento de relaciones sexuales de terceros, los cuales también ponen o pueden poner en peligro la libertad sexual de las personas, violentando los intereses jurídicos de la integridad y la formación sexual.

Los Códigos del siglo XIX tipificaron como delinquentes a los padres y madres que permitieran en su casa actos sexuales donde se abusara del cuerpo de las mujeres o de sus propios hijos. En el Código de 1936 se incriminó la inducción al comercio carnal o prostitución (art. 327), el fomento de la homosexualidad (art. 329), el constreñimiento, engaño o violencia para el ejercicio de la prostitución por parte de una mujer pública (art. 330), la prostitución de la hija, hermana o esposa (art. 331) y la expulsión de extranjeros del territorio nacional cuando incurrieran en estos delitos.

Desde la década de 1980, los bienes jurídicos protegidos dejaron de ser el honor y la honestidad, con lo cual se descriminalizó la prostitución, el adulterio y la homosexualidad, a favor del ejercicio de la libertad sexual. En la Ley 360 de 1997 se encuentra contemplada la inducción a la prostitución (art. 308), el constreñimiento de la prostitución (art. 309), las circunstancias de agravación punitiva (art. 310), que la víctima sea menor de catorce años, embarazo de la víctima, trata de mujeres y de menores (art. 311) y el estímulo a la prostitución en menores (art. 312)

En la Ley 360 de 1997 se encuentra contemplada la inducción a la prostitución (art. 9º), descrita como el ánimo de un tercero de lucrar para satisfacer los deseos de otro, o de inducir al comercio carnal o a la prostitución a otra persona.

Respecto al constreñimiento a la prostitución (art. 10), se contempla la coerción por el uso de la violencia, afectando la libertad individual y la autodeterminación sexual. Este artículo prevé penas de tres a nueve años de prisión y una multa de cincuenta a quinientos salarios mínimos legales vigentes. El delito de inducción a la prostitución (art. 11) protege la libertad sexual radicada en el sujeto pasivo, sin que esto suponga la oposición efectiva de la víctima del acto. Lo anterior se incrementa si el delito se comete sobre una persona menor de 18 años, aumentándose hasta los diez años si se refiere a pornografía (art. 13).

Este abordaje sobre el proxenetismo y el trabajo sexual en Colombia cambió la forma de ver el lugar de la prostitución en el espacio público, al orientarlo hacia las políticas de organización del espacio urbano y de renovación de la ciudad (en el caso de algunas ciudades capitales, como por ejemplo Bogotá). Se establecieron así las condiciones de operación de las zonas de prostitución, en las cuales es fundamental la interacción ciudadana con el espacio público y el ambiente. Con anterioridad, la forma de entender la relación entre el trabajo sexual y el espacio público estaba marcada por el impacto visual y la “violencia moral” que para algunos ciudadanos causaba la presencia de trabajadoras sexuales y travestis en las calles, de cuya visión había que proteger a los menores (Sentencia T-620 de 1995). Así mismo, si bien se reconocía la tolerancia de la prostitución, se señalaba también lo indeseable de la práctica por el hecho de atentar contra la dignidad humana.

Al observar los antecedentes legislativos en Colombia en relación a la prostitución, se puede apreciar un notable cambio en el enfoque de las políticas. En la década de 1970, su ejercicio era abordado a partir del concepto de libertad negativa, es decir, de no interferencia por parte del Estado en la esfera individual, definiendo a la prostitución como “el tráfico que una persona hace de su cuerpo para la satisfacción erótica de otros”. A partir del año 2000, la política pública en relación al ejercicio de la prostitución cambió de dirección al regularse desde la noción de servicio –entendido éste como la prestación realizada por una persona a cambio de un pago de carácter económico.

Siguiendo el caso de Bogotá, junto con la legislación procedente del Código Penal, el ejercicio de la prostitución está relacionado con las normas sobre el espacio público, la reglamentación de las “zonas de tolerancia” y el uso de suelos en donde se ejerce tal actividad (Decretos 400 de 2001 y 188 de 2002 de la Alcaldía Distrital de Bogotá). De acuerdo con el Decreto 400 (en el cual se define la localización de las zonas de tolerancia y se reglamentan las

condiciones para su funcionamiento en la ciudad de Bogotá) y según el Plan de Organización Territorial de la ciudad de Bogotá, se dispuso que las zonas en donde se ejercen actualmente actividades de comercio y servicios –tales como zonas de comercio cualificado, de comercio pesado, de comercio aglomerado y servicio automóvil– son susceptibles del ejercicio de la prostitución. Conforme a la misma norma, queda prohibido ejercer la prostitución en zonas residenciales.

Mediante el Decreto 188 de 2002 (por el cual se modifica el Decreto 400 de 2001) fue incluido el término trabajo sexual y se reglamentó que podía ser ejercido en zonas de renovación urbana. Además, fueron contempladas normas de salubridad, condiciones de saneamiento, condiciones de bienestar social, de seguridad, de medio ambiente, arquitectónicas y urbanísticas para el ejercicio del trabajo sexual y actividades ligadas.

En el año 2003, mediante el Acuerdo 79 del Concejo de Bogotá se adoptó el Código Distrital de Policía. En los artículos 46 al 52, este Código regula el ejercicio de la prostitución, señalando derechos y obligaciones tanto para los hombres y mujeres que ejercen el trabajo sexual en Bogotá como también para los dueños de los establecimientos en donde se producen los encuentros sexuales.

Si bien este abordaje reciente se inspira en un enfoque de derechos humanos, mantiene ideas en torno a la obligación de las personas que ejercen la prostitución a observar comportamientos que protejan la salud colectiva y que respeten la convivencia (art. 47, Código de Policía de Bogotá), lo cual puede prestarse a acciones discriminatorias.

Retornando ahora al ámbito penal, la Ley 360 de 1997 deroga el artículo 307 del Código de 1980 e introduce la intervención del ICBF en los casos en que la víctima sea un menor de edad que no disponga de representación legal –o que, teniéndola, ésta incumpla con sus obligaciones o carezca de condiciones económicas, morales o mentales para “asegurar la correcta formación” del menor de edad– (artículo. 14). Esta intervención se hace a través del Defensor de Familia, que adopta las medidas de protección y promueve las acciones judiciales necesarias para representar al menor y la familia.

La Ley 360 de 1997 también introdujo los *Derechos de las víctimas de los delitos contra la libertad sexual y la dignidad humana* (art. 15), donde toda persona tiene derecho a:

Ser tratada con dignidad, privacidad y respeto durante cualquier entrevista o actuación con fines médicos, legales o de asistencia social.

Ser informada acerca de los procedimientos legales que se derivan del hecho punible.

Ser informada de los servicios disponibles para atender las necesidades que le haya generado el delito.

Tener acceso a un servicio de orientación y consejería gratuitos para ella y su familia, atendido por personal cualificado.

Tener acceso gratuito a los siguientes servicios:

1. Examen y tratamiento para la prevención de enfermedades venéreas, incluido el VIH/SIDA.
2. Examen y tratamiento para el trauma físico y emocional.
3. Recopilación de evidencia médica legal.
4. Información sobre la posibilidad de acceder a la indemnización de los perjuicios ocasionados con el delito.

La protección punitiva de la libertad sexual contempla diversos tipos de violencia que vulneran la libre autodeterminación de los individuos. Asimismo contempla las garantías del ejercicio de este derecho (como la posibilidad de hacer todo tipo de actividad sexual que no atente contra el derecho ajeno). La legislación criminaliza cualquier acto que impida el libre ejercicio de la sexualidad, comprendiendo la coacción psíquica y moral. El individuo debe poseer la libertad de expresar su propio consentimiento, poseer madurez psicológica o emocional y la capacidad de escoger la forma, intensidad y dirección de su comportamiento sexual. De igual modo, toda acción de sometimiento o perturbación sexual constituye un atentado penal; estas acciones violentan la dignidad y se convierten en elemento de sumisión y desigualdad (Pabón, 2005).

4.7. VIOLENCIA INTRAFAMILIAR Y VIOLENCIA SEXUAL EN LA FAMILIA

Con la Ley 360 de 1997 se produjo una contradicción en el sistema legal, pues la violencia sexual en el entorno familiar ya estaba penalizada dentro de la ley de violencia intrafamiliar. El artículo 25 de la Ley 294 de 1996 fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional el 5 de junio de 1997, a través de la Sentencia C-285 de 1997.

La abogada Gloria Guzmán Duque formuló una demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 22 (que tipifica la conducta de violencia intrafamiliar) y el artículo 25 (que refiere a la violencia sexual entre cónyuges) por considerar que, al establecerse sanciones punitivas leves, éstas no cumplen con su función de erradicar la violencia. De acuerdo con lo anterior, se argumentó que dichas disposiciones violaban los artículos 42 y 44 de la Carta Política. De acuerdo con la demandante, el artículo 22 contempla un tipo penal abierto que abarca desde conductas inofensivas hasta violaciones graves a la libertad física, psíquica o sexual. Si el agresor fuera familiar de la víctima, recibiría una sanción menor por los mismos hechos contemplados en el Código Penal de 1980.

La violencia intrafamiliar no estaba tipificada como delito en el Código Penal de 1980. En la exposición de motivos de la ley, este delito constituye una conducta que afecta la naturaleza jurídica de la organización familiar. Así, la Ley 294 de 1996 quiso brindar mayor protección a los miembros de la familia que fueran víctimas de la violencia por parte de algún familiar (*Gaceta del Congreso*, n.164, 29 de septiembre de 1994). Ante esto, la Corte Constitucional consideró que los elementos constitutivos del maltrato son distintos a los de las lesiones:

El maltrato implica un acto de agresión contra la persona que no altere su integridad física, psíquica o sexual, en tanto que las lesiones precisan del daño en la salud. Los bienes jurídicos protegidos con las disposiciones son también diferentes: el artículo 22, parte del Título v de la Ley 294 de 1996, protege “la armonía y la unidad de la familia”, y las disposiciones del Código Penal, relativas a las lesiones, protegen la “integridad personal”. (art. 22, Ley 294 de 1996).

En las intervenciones registradas por la Sentencia C-285 de 1997, el Ministerio Público afirmó que el tipo penal descrito en la Ley 294 de 1996 distingue

las dos figuras mentadas. En el artículo 23 se contempla un aumento en las penas reguladas por el Código Penal para los delitos de lesiones personales, cuando el hecho “cause daño en la salud del cuerpo o en la salud psicológica a un integrante del grupo familiar”, y se menciona que las expresiones de la norma las debe definir el Juez (es decir, si la conducta es inocua, constitutiva de maltrato o de lesiones personales, haciendo valer todos los medios de prueba aceptados legalmente, particularmente los del médico legista). De acuerdo con lo anterior, el Ministerio Público consideró que la violencia intrafamiliar es un tipo penal autónomo que no va en contravía a la Constitución.

En la verificación de la existencia de un trato desigual entre los delitos de acceso y acto carnal violentos, la Corte Constitucional argumentó que la Ley 294 de 1996 consagró en el Título v los delitos contra la armonía y la unidad familiar y, entre éstos, el delito de “violencia sexual entre cónyuges”. Éste “constituye un tipo de sujeto activo especial, en el que se dio un mismo tratamiento punitivo a las conductas de acceso y acto carnal violentos, y se asignó una sanción considerablemente menor a la prevista en el Código Penal para tales conductas” (Sentencia C-285 de 1997).

En cuanto al artículo 25, violencia sexual entre cónyuges, la demanda afirma que la levedad de la pena (en relación con la estipulada en el Código Penal para los delitos de acceso carnal y acto carnal violento) vulnera el principio de proporcionalidad de la pena, si se tiene en cuenta que la violación al cónyuge es de mayor consideración para la ley y que, por lo tanto, debería tener una pena más drástica. De este modo, la acusación enunció el derecho a la igualdad, para lo cual la Corte Constitucional verificó la existencia de un trato desigual y si tal diferencia se ajustaba o no a la Constitución.

La Corte Constitucional consideró que la violencia sexual entre cónyuges es punible porque ninguno de ellos puede usar la fuerza sobre el otro; la negativa del cónyuge a sostener relaciones sexuales da derecho al divorcio, pero no a la violación. De tal modo, la libertad sexual de uno de los cónyuges no se menoscaba por el matrimonio, pues sería una forma de servidumbre (prohibida en el artículo 17 de la Constitución de 1991); por otra parte, el matrimonio no es una manera de enajenación de las personas. Conforme a lo anterior, la Corte argumentó que la violencia sexual que se ejerce sobre el cónyuge es tan injusta como la aplicada a un particular.

La sentencia constitucional también menciona que los delitos de violencia sexual, las regulaciones legales y los análisis dogmáticos tradicionalmente

asumen la mujer como sujeto pasivo. No obstante, la Corte Constitucional acepta que tanto hombres como mujeres pueden ser sujetos pasivos de violencia sexual proveniente de la persona con quien optaron compartir su sexualidad, sea hombre o mujer. En consecuencia, afirma que la protección debe brindarse en todos los casos.

La Corte Constitucional manifestó que, con la sanción de los delitos de acceso y acto carnal violentos, el bien jurídico protegido es la libertad sexual y la dignidad de las personas (los cuales no se disminuyen por la existencia del vínculo matrimonial de hecho o por el simple conocimiento sexual anterior). Además, argumentó que la libertad sexual no admite gradaciones (dado que ello implicaría considerar a algunas personas menos libres que otras, desconociendo así los principios de la dignidad humana y la igualdad de las personas). En conclusión, la Corte Constitucional declaró exequibles el artículo 22 y el artículo 25 de la Ley 294 de 1996. A partir de esta Sentencia, las violaciones entre cónyuges son reguladas por el Código Penal.

En cuanto a la reglamentación penal, en junio de 2004 el Congreso de la República sancionó la Ley 882 (conocida bajo el nombre de *Ley de los ojos morados*), norma que excluyó el maltrato sexual de la violencia intrafamiliar, reconociendo sólo las agresiones físicas o psicológicas. De igual manera, observó que la pena en prisión aumentaba de la mitad a las tres cuartas partes si el maltrato fuera ejercido contra personas en estado de indefensión (mencionadas para la Ley 294 de 1996).

Esta manera específica de entender a las violencias domésticas en la normatividad generó polémica en el país: organizaciones de mujeres, defensoras de los derechos de las mujeres, académicas y tomadoras de decisión en algunas instituciones y, entre otros sectores de mujeres, manifestaron que tal concepción esconde la violencia ejercida contra la mujer, al argumentarse, entre otras razones, que sólo los ataques sexuales que dejen huellas en las víctimas podrían seguir procesos judiciales. Por otro lado, la Defensoría del Pueblo (2005) manifestó que la regulación de la violencia sexual en el Código Penal y su exclusión de la ley de violencia intrafamiliar no hace más que despejar el camino a la “impunidad de las causas del maltrato sexual”, dejando indefensas a las víctimas de agresiones sexuales en la familia y legitimando su ocurrencia sólo cuando deja marcas visibles en el cuerpo. La controversia generada evidenció la pugna por el control del significado de la categoría mujer, más asociada a la diferencia respecto al hombre y a la idea de ciudadana y ser humano, que al lugar que se le asignaba tradicionalmente por su

género en la dinámica familiar, que la concebían como un ser susceptible a recibir agresiones por parte de los hombres. Por un lado, esta lucha expresó que la violencia intrafamiliar invisibiliza la violencia ejercida contra la mujer, por otro, que los delitos sexuales no tienen la misma “causalidad” en todos los casos, por lo cual su regulación debe distinguir los contextos de ocurrencia.

La Ley de los ojos morados fue demandada por la defensora delegada para asuntos constitucionales y legales de la Defensoría del Pueblo, Karin Irina Kuhfeldt Salazar, que argumentó su inconstitucionalidad ya que violaba los artículos 13, 29, 42, 43, 44, 45, 46 y 47 de la Constitución Política, así como los pactos internacionales sobre derechos humanos a los que alude el artículo 93 de la misma Constitución (Sentencia C-674 de 2005).

Inicialmente, la Defensora expuso que la alta prevalencia de la violencia intrafamiliar era un “problema de salud pública” y un obstáculo para el “desarrollo”, además de ser una violación a los derechos humanos. Con posterioridad, comparó el artículo 229 de la Ley 599 de 2000 (que comprendía el maltrato sexual como una expresión de violencia en la familia) y la manera como finalmente era tratado en la Ley 882 de 2004, aclarando que el tipo penal en cuestión ampara dos bienes jurídicos diferentes: la libertad, la integridad y la formación sexuales, por un lado, y la familia, por otro. De este modo:

[en] el abuso sexual [que] ocurre por fuera del núcleo familiar, sólo se afecta un bien jurídico tutelado en el Título IV del Código Penal, mientras que si, el abuso se origina en el ámbito familiar, se afecta además a la familia como bien jurídico, tutelado en el Título VI del Código Penal. (Sentencia C-674 de 2005)

De tal modo, la Defensora sostuvo que la ley demandada, al despenalizar la agresión sexual de las relaciones familiares, siempre y cuando fuera un delito sancionado con una pena mayor, era contraria a la Constitución porque violaba la igualdad. Según la funcionaria, la norma debe amparar a “varias poblaciones o sujetos pasivos de agresiones”, argumentando, además, que “la violencia sexual es un atropello tanto físico como psicológico” y que el tipo penal de violencia intrafamiliar debía complementarse con las formas de agresión sexual. Agregó, además, que:

[...] resulta discriminatorio sancionar el maltrato del marido a su esposa, la tortura del padre al menor, pero no sancionar el comportamiento sexual agresivo del marido a la esposa o de padre a hijo(a) [...] Asimismo, la eliminación del maltrato sexual intrafamiliar dejaría sin sanción penal lo que se denomina las “pequeñas causas”, que no tienen magnitud de acceso carnal o de acto sexual violentos, pero que se manifiestan a través de chantajes, miedos y toda suerte de presiones sexuales sutiles. (Sentencia C-674 de 2005)

Por su parte, durante el proceso adelantado por la Corte Constitucional, el Fiscal General de la Nación sostuvo que la norma demandada era exequible, pues el artículo 1º de la Ley 882 de 2004 penalizaba una conducta que atenta contra el bien jurídico de la armonía e integridad de la familia. Manifestó que esta ley protege a la familia como núcleo de la sociedad. Sostuvo asimismo que dejar por fuera la agresión sexual de la violencia intrafamiliar:

[...] deviene inocua, por cuanto la conducta continúa siendo punible, por constituir necesariamente una forma de maltrato físico o psicológico, razón por la que carece de fundamento alegar la inconstitucionalidad de la mencionada disposición por violación al principio de igualdad o por omisión legislativa, pues las agresiones de carácter sexual como formas de violencia intrafamiliar no han sido despenalizadas. (Sentencia C-674 de 2005)

Por su parte, la oficina jurídica del ICBF declaró que, por su incidencia y por la relación existente entre la violencia intrafamiliar y los abusos cometidos contra infantes y mujeres, la omisión en la Ley 882 de 2004 es contraria a la protección de la familia de la Carta Política. En la misma línea argumentativa, representantes de la Comisión Colombiana de Juristas señalaron que la norma que sanciona los maltratos dentro de la familia debe contemplar la agresión sexual para ofrecer así una protección cabal a los integrantes del grupo familiar, reconociendo entonces que tal ley no protege eficazmente a la familia. Ambas agencias consideraron inexecutable la Ley de los ojos morados.

La Corte Constitucional argumentó que regular la violencia intrafamiliar incluye la adopción de medidas específicas para prevenirla, combatirla y atender a las víctimas, integrando preceptos penales y civiles (como la asistencia,

asesoramiento y protección a las víctimas, así como medidas preventivas frente a los agresores). El omitir la inclusión de las agresiones sexuales en las violencias domésticas faculta a los jueces y tribunales a tratarla como una penalidad social, que acude a los tipos generales de delitos que protegen la vida y la integridad física, la libertad, la integridad y la formación sexual de las personas. En este sentido, el magistrado Carlos Gaviria Díaz consideró que no era admisible diferenciar del tipo penal de la violación de uno específico de violación entre cónyuges para hacer menos severa la sanción aplicable en el segundo caso, porque la afectación del bien jurídico era la misma en ambos (Sentencia C-285 de 1997). De este modo:

En el ámbito de la familia tiene plena aplicación el derecho penal que protege la vida y la integridad personal e, incluso, de ordinario, la condición de la víctima como integrante del núcleo familiar se toma como una circunstancia de agravación punitiva. (Sentencia C-285 de 1997)

No obstante, la Corte fue consciente de que en la actualidad hay movimientos que diferencian la violencia intrafamiliar del maltrato que afecta a los integrantes del grupo familiar (especialmente a aquellos vulnerables, mencionados en la Constitución de 1991 y la Ley 294 de 1996). La Corte argumentó que el régimen de violencia intrafamiliar establece mecanismos alternativos para la resolución de conflictos, por lo cual manifestó que el Estado debe proteger a la familia a través de políticas Estatales represivas, preventivas y correctivas para que los miembros de la familia diriman sus conflictos de forma pacífica. Así, Colombia afronta la violencia intrafamiliar con los tipos penales que protegen la vida y la integridad personal, la libertad individual y “la libertad, la integridad y la formación sexuales”, con plena aplicación en el ámbito familiar. Del mismo modo, las manifestaciones de violencia que no tengan prevista una sanción mayor en el ordenamiento penal se reprimen a través del tipo específico de violencia intrafamiliar (como modalidades de maltrato físico o psicológico). Por último, para todas las expresiones de violencia y maltrato, se han estipulado medidas de prevención, asesoramiento, asistencia y protección para las víctimas por la ley.

En otras palabras, los maltratos físicos o psicológicos que no conduzcan a la muerte ni ocasionen lesiones personales incurrir en el tipo violencia intrafamiliar y viceversa. De acuerdo con la Corte Constitucional, “se trata de ámbitos separados, de manera que una conducta que en el ámbito de la familia

es delictiva, no tiene reproche penal si se realiza por fuera de ese ámbito". El tipo penal es autónomo y se orienta a la protección del bien jurídico 'unidad familiar', distinto a los de homicidio y lesiones. Así,

[...] una conducta que no es objeto de reproche penal desde la perspectiva de los bienes de la vida y la integridad personal, sí lo es dentro del propósito de proteger a la familia [...], así [hay] dos clases distintas de tipos penales, una de tipos de resultado, para la protección de la vida y la integridad personal, y otra, con un tipo de mera conducta, para la protección de la familia. (Sentencia C-674 de 2005).

La Corte sostuvo que, con base en estos argumentos, el Congreso de la República separó el maltrato sexual, como modalidad específica, de la violencia intrafamiliar. De este modo, los jueces deben determinar qué conductas en la familia tienen connotaciones de maltrato sexual, las cuales deben sancionarse según el tipo de actos sexuales abusivos, y cuáles deberían hacerlo de acuerdo al tipo de violencia intrafamiliar. De este modo –argumentó la Corte–, los maltratos que se presentan en la familia remiten a problemas diferentes, para los cuales el Congreso ofreció soluciones también distintas, sin señalar el tratamiento que debe darse a las distintas modalidades de violencia similar, por lo cual –entre otras razones– las normas demandadas eran exequibles.

También en 2004, la Ley 906 implantó el Sistema Penal Acusatorio en Colombia, ubicando a las víctimas de violencia intrafamiliar en juicios de carácter oral y público para defender sus derechos ante el agresor. Al respecto, organizaciones de mujeres y de defensa de los derechos humanos consideran que este tipo de procedimientos "revictimiza a las víctimas" creando desigualdades y vulnerabilidades, violando todavía más los derechos –esta vez por parte del propio Estado. La revictimización radica en que la persona agredida tiene que recrear oralmente el hecho violento ante un estrado judicial, exponiendo su integridad ante un juez, un jurado, las partes de defensa y acusación y un público que atestigua el juicio. Por otro lado, esta ley también ha sido discutida por estipular la posibilidad de aplicar el llamado 'principio de oportunidad' en los casos de violencia intrafamiliar "que no se presente contra menores de edad". Este principio anula la acción penal en los casos previamente definidos por la política criminal del Estado (por parte del Fiscal General de la Nación), concediendo excarcelación a los perpetradores de los actos de violencia en la familia (Cladem, 2005).

Por estas inconsistencias en torno a los derechos de las personas involucradas en actos de violencia intrafamiliar y sexual, la Defensoría del Pueblo recomendó al Congreso de la República adecuar la legislación penal en materia de violencia intrafamiliar y sexual y considerar en dicha reforma los derechos de las víctimas –principalmente los de los niños, las niñas y las mujeres. Además, sugirió realizar un acompañamiento para la implantación del Sistema Penal Acusatorio en los casos en que las mujeres, los niños y niñas fueran víctimas de violencia intrafamiliar, con el fin de evitar la revictimización en los estrados judiciales y garantizar la protección de los derechos (Defensoría del Pueblo, 2005).

En 2007 se sancionó la Ley 1142, que reformó parcialmente las leyes 906 de 2004, 599 de 2000 y 600 de 2000 y, además, adoptó medidas para la prevención y la represión de la actividad delictiva (de especial impacto para la convivencia y seguridad ciudadana), incluyendo la violencia intrafamiliar como delito que atenta contra la libertad. Esta ley faculta a los jueces municipales para que conozcan los casos de violencia intrafamiliar, hace no querellable este delito y le aplica una pena de cuatro a ocho años de prisión.

4.8. VIOLENCIA CONTRA LA MUJER

En 2008 se sancionó la Ley 1257, siendo, hasta el momento, la más importante expedida por el Congreso sobre el tema de violencia contra la mujer. En ella, se adoptan normas de sensibilización, prevención y sanción de formas de violencia y discriminación contra las mujeres, como también se agravan las penas por violencia intrafamiliar y sexual cometidas contra ellas. El objeto de esta ley es la adopción de normas que permitan garantizar una vida libre de violencia para todas las mujeres, tanto en el ámbito público como en el privado, como también certificar 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.

El Capítulo I de la Ley 1257 de 2008 aborda una definición de la violencia contra la mujer que condensa las ya realizadas en las conferencias mundiales sobre la mujer de Viena (1993), El Cairo (1994) y Beijing (1995). Además, adiciona el concepto de “daño contra la mujer”, distinguiendo el daño psicológico, el sufrimiento físico, el sufrimiento sexual y el daño patrimonial. El

Capítulo II menciona los principios de la ley; el III, los derechos de las mujeres y de las víctimas de la violencia. El Capítulo IV menciona las medidas de sensibilización y prevención que deben implementar el gobierno nacional y las entidades territoriales en el país. Entre dichas medidas se distinguen: las comunicacionales, las educativas, las que se deben aplicar en el ámbito laboral, las respectivas a la salud, las relacionadas a los deberes de la familia (que deben diferenciar los tratamientos que tienen en las comunidades indígenas y de afrodescendientes) y las que se refieren a las obligaciones de la sociedad.

Respecto a las medidas de protección, en su artículo 16, esta ley modifica el artículo 4º de la Ley 294 de 1996 y el artículo 10 de la Ley 575 de 2000, que resultan de la siguiente manera:

Toda persona que dentro de su contexto familiar sea 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, podrá pedir, sin perjuicio de las denuncias penales a que hubiere lugar, al comisario de familia del lugar donde ocurrieren los hechos y, a falta de éste, al Juez Civil Municipal o Promiscuo Municipal, una medida de protección inmediata que ponga fin a la violencia, maltrato o agresión o evite que ésta se realice cuando fuere inminente.

Cuando en el domicilio de la persona agredida hubiere más de un despacho judicial competente para conocer esta acción, la petición se someterá en forma inmediata a reparto.

Parágrafo. En los casos de violencia intrafamiliar en las comunidades indígenas, el competente para conocer estos casos es la respectiva autoridad indígena, en desarrollo de la jurisdicción especial prevista por la Constitución Nacional en el artículo 24611.

Además, esta ley modifica las medidas de protección en casos de violencia intrafamiliar contempladas en el artículo 5º de la Ley 294 de 1996 (que a su vez fue modificado por el artículo 2º de la Ley 575 de 2000). De este modo, la reforma contempla ordenar al agresor el desalojo de la casa de habitación que comparte con la víctima, así como abstenerse de penetrar en cualquier lugar en donde se encuentre la víctima. También se considera la prohibición de esconder o trasladar de la residencia a los niños, niñas y personas dis-

capacitadas en situación de indefensión, miembros del grupo familiar, y se obliga al agresor a acudir a un tratamiento reeducativo y terapéutico en una institución pública o privada que ofrezca tales servicios, a costa del agresor. Cuando la violencia fuere grave, la víctima debe ser protegida por la policía en su domicilio; debe suspenderse la tenencia, porte y uso de armas por el agresor; debe prohibírsele a éste la realización de cualquier acto de enajenación o gravamen de bienes de su propiedad sujetos a registro (si existe sociedad conyugal); asimismo, debe ordenársele la devolución inmediata de los objetos de uso personal de la víctima (como también de documentos de identidad o de otro tipo, y de cualquier otro objeto de su propiedad o custodia), y tomar cualquier otra medida necesaria para el cumplimiento de los objetivos de la ley.

El artículo 28 de la Ley 1257 de 2008 menciona medidas de protección en casos de violencia en ámbitos diferentes al familiar (además de las ya contempladas en el artículo 5° de la Ley 294 de 1996). Entre dichas medidas se encuentran las siguientes:

- Remitir a la víctima y a sus hijas e hijos a un sitio donde encuentren la guarda de su vida, su dignidad e integridad, así como las de su grupo familiar.
- Ordenar el traslado de la institución carcelaria o penitenciaria para las mujeres privadas de la libertad.
- Cualquier otra medida necesaria para el cumplimiento de los propósitos de la presente ley.

El Capítulo VI de la Ley aborda las medidas de atención que deben ser implementadas por el gobierno nacional y las entidades territoriales, entre las cuales se encuentran: a) garantizar la habitación y alimentación de la víctima a través del Sistema General de Seguridad Social en Salud, b) asignar un subsidio monetario mensual para la habitación y alimentación de la víctima, sus hijos e hijas (siempre y cuando se verifique que el mismo será utilizado para sufragar estos gastos en un lugar diferente al habitado por el agresor), c) la prestación de servicios de asistencia médica, psicológica y psiquiátrica a las mujeres víctimas de violencia, a sus hijos e hijas, d) suministrar información y asesoramiento a mujeres víctimas de violencia adecuadas a su situación personal (sobre los servicios disponibles, las entidades encargadas de la prestación de dichos servicios, los procedimientos legales pertinentes y las

medidas de reparación existentes), e) acreditar situaciones de violencia, y f) estabilizar a las víctimas.

El Capítulo VII contempla el endurecimiento de las sanciones contempladas en la Ley 599 de 2000. Además, se adicionan:

- La prohibición de aproximarse a la víctima y/o a integrantes de su grupo familiar.
- La prohibición de comunicarse con la víctima y/o con integrantes de su grupo familiar.

Para la Ley 1257 de 2008, el grupo familiar está conformado por los cónyuges o compañeros permanentes, el padre y la madre de familia (aunque no convivan en un mismo lugar), los ascendientes o descendientes de los anteriores, los hijos adoptivos y todas las demás personas que, de manera permanente, se hallaren integradas a la unidad doméstica. Además, menciona que la afinidad será derivada de cualquier forma de matrimonio o unión libre.

Al artículo 51 de la Ley 599 de 2000, la ley adiciona la prohibición de acercarse a la víctima y/o a integrantes de su grupo familiar, así como comunicarse con cualquiera de ellos. En el caso de delitos relacionados con violencia intrafamiliar, estas medidas estarán vigentes durante el tiempo de la pena principal y hasta doce meses más. También considera el aumento de las penas del artículo 135 de la Ley 599 de 2000, de la tercera parte a la mitad, cuando el hecho violento fuera cometido por razones de género, modificando así a los numerales 1º y 11 del artículo 104 de la Ley 599 de 2000:

1. En los cónyuges o compañeros permanentes; en el padre y la madre de familia, aunque no convivan en un mismo hogar; en los ascendientes o descendientes de los anteriores y los hijos adoptivos; y en todas las demás personas que de manera permanente se hallare integrada a la unidad doméstica.

[...]

11. Si se cometiere contra una mujer por el hecho de ser mujer.

Respecto al acoso sexual –contemplado en el Título IV del Libro Segundo de la Ley 599 de 2000–, se adiciona a su definición:

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.

Por último, en este capítulo, se menciona que las medidas de protección previstas en la ley y los agravantes de las conductas penales se deben aplicar a quienes cohabiten o hayan cohabitado con la mujer violentada o maltratada.

El capítulo final de la Ley 1257 de 2008 designa la Consejería para la Equidad de la Mujer, en coordinación con la Procuraduría General de la Nación y la Defensoría del Pueblo, para el seguimiento a la implementación y cumplimiento de la ley. Además, establece que el gobierno nacional y las entidades territoriales tienen la obligación de la difusión y apropiación social de esta ley, en todos los sectores poblacionales de la sociedad colombiana.

4.9. LA LIBERTAD, INTEGRIDAD Y FORMACIÓN SEXUAL

Durante el año 2000, el Congreso de la República sancionó la Ley 599, señalada como el Código Penal, reglamentación penal que rige la República de Colombia en la actualidad.

Este último código ubicó, en el Título IV, los *Delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales*, donde se reglamenta la violación y los actos sexuales abusivos. La violación contempla los delitos de acceso carnal violento (art. 205), acto sexual violento (art. 206) y acceso carnal o acto sexual en personas con incapacidad de resistir (art. 207). Los actos sexuales abusivos son tipificados como: acceso carnal abusivo con menor de dieciocho años (art. 208); actos sexuales con menor de dieciocho años (art. 209) conforme a reciente reforma plasmada en la ley 1329 de 2009, y acceso carnal o acto sexual abusivos con persona incapaz de resistir (art. 210).

El sujeto sobre quien recae la acción violenta en estos delitos es cualquier persona, sin distinción o cualificación adicional. Con esta definición se excluyen prácticas como la zoofilia (punible sólo cuando se realizaba en presencia de menores de 18 años) y la necrofilia (pues el tipo penal es la profanación de cadáveres).

De acuerdo con la doctrina legal, el acceso carnal violento puede ser realizado por uno o varios sujetos; la clasificación tradicional de estos actos remite a la intromisión del miembro viril por cualquiera de los esfínteres de la víctima, por lo que los hombres eran los sujetos activos indiscutibles de estos delitos (tornando innecesaria la discusión de la perpetración de las mujeres). No obstante, se admite que existe penetración con objetos que no corresponden al cuerpo humano, por lo cual el sujeto activo es indeterminado y singular; cualquier hombre o mujer, con independencia de sus condiciones personales, puede ser agente del delito.

Los sujetos pasivos envueltos en actos de violencia sexual son titulares de los bienes jurídicos protegidos, los cuales son indeterminados, dado que cualquier persona puede ser objeto de acceso carnal. Esta descripción de la pasividad de los sujetos discute consideraciones sobre la sexualidad masculina al incluir a los hombres como sujetos de protección y altera la noción de honor femenino al considerar que la libertad sexual es un bien jurídico de hombres y mujeres. Del mismo modo, este ordenamiento penal hace caso omiso de cualquier otra distinción, ya sea social, moral, económica, racial, cultural, étnica o sexual. Con estas consideraciones, el ordenamiento jurídico colombiano deja de lado nociones como honestidad, virginidad u honorabilidad.

En relación a la regulación de la sexualidad en menores de catorce años, se contemplan los actos sexuales abusivos. Se diferencia a la violación de los actos sexuales abusivos y se excluye cualquier valoración de conducta sexual de la víctima; sin embargo, los conocimientos, experiencias, prácticas y costumbres sexuales de las víctimas son tenidos en cuenta sólo para atenuar la pena del sujeto activo. Por otro lado, se derogó el precepto legal que extinguía la acción penal sobre el perpetrador de violencia si la víctima contraía matrimonio con el primero.

El Código del 2000 también realizó cambios relacionados con el proxenetismo. Se observan modificaciones en los castigos de los delitos de estímulo a la prostitución y pornografía de menores de dieciocho años y se adicionó el tipo turismo sexual, el cual fue derogado por la Ley 747 de 2002. Dicho

Código contempló, además, penas entre los tres y quince años de prisión, aumentadas a partir de la expedición de la Ley 890 de 2004 (que comenzó a regir a partir del 1º de enero de 2005), por la cual se modifica y se adiciona al Código Penal. Actualmente, las penas se encuentran entre los cuatro y los veintidós años de prisión.

En relación a la explotación sexual, un año más tarde se aprobó la Ley 679 de 2001, que tuvo por objeto dictar medidas de protección contra la explotación, la pornografía, el turismo sexual y demás formas de abuso sexual con menores de edad, estableciendo normas de carácter preventivo y sancionatorio, desarrollando así el artículo 44 de la Constitución Política.

La norma obligó al Estado colombiano a intervenir sobre la explotación sexual a la que están sujetos menores de dieciocho años, con la intención de garantizar el orden social y los derechos fundamentales de las personas para que no se causen daños físicos y psicológicos a seres que merecen su especial protección. Asimismo introdujo en el Código Penal del 2000 nuevos delitos de actos sexuales abusivos con menores de dieciocho años, estableciendo prohibiciones a proveedores, servidores, administradores y usuarios de Internet de poseer material pornográfico en donde se vincule directa o indirectamente a menores de edad (art. 7º). Además, contempla infracciones a los prestadores de servicios turísticos que estén vinculados con el sexo con menores de edad, utilizar rutas turísticas con fines de prostitución o abuso, permitir el ingreso de menores a los hoteles o lugares de alojamiento y hospedaje, bares o negocios similares y demás establecimientos turísticos con fines de prostitución o de abuso, según reciente reforma plasmada en la ley 1336 de 2009.

Retornando al Código Penal del 2000, el Título IV también contempló los delitos contra la familia, tipificando a la violencia intrafamiliar (art. 229) de la siguiente manera: “El que maltrate física, psíquica o sexualmente a cualquier miembro de su núcleo familiar, incurrirá, siempre que la conducta no constituya delito sancionado con pena mayor, en prisión de uno (1) a tres (3) años”. Además, se contempló el maltrato mediante restricción a la libertad física (art. 230) y el ejercicio arbitrario de la custodia de un hijo menor de edad (art. 230-A, adicionado por la Ley 890 de 2004).

Otra conducta punible relativa a las relaciones familiares fue el incesto (art. 237), aunque no se encuentra dentro de los delitos de violencia intrafamiliar. Se describe como el acceso carnal a un ascendente, descendente, adoptante

o adoptivo, hermano o hermana. Este delito tiene una pena de uno a cinco años de prisión.

Por último, en 2007 se sancionó la Ley 1146, la cual expide normas para la prevención de la violencia sexual y para la atención integral de los niños, niñas y adolescentes abusados sexualmente. Este cuerpo normativo conceptúa la violencia sexual contra niños, niñas y adolescentes como:

todo acto o comportamiento de tipo sexual ejercido sobre un niño, niña o adolescente, utilizando la fuerza o cualquier forma de coerción física, psicológica o emocional, aprovechando las condiciones de indefensión, de desigualdad y las relaciones de poder existentes entre víctima y agresor. (art. 2º)

Para la prevención de tal delito, esta ley establece la creación de comités interinstitucionales en todos los niveles territoriales. A nivel nacional, este consejo debe estar conformado por los ministerios de Protección Social, de Educación, de Comunicaciones, el ICBF, la Fiscalía General de la Nación, la Procuraduría, la Defensoría del Pueblo, el Instituto Colombiano de Medicina Legal y Ciencias Forenses, la Policía Nacional, el Consejo Superior de la Judicatura, las Asociaciones Colombianas de Psiquiatría, Psicología, Pediatría y Sexología y un representante de las organizaciones no gubernamentales que tengan por finalidad la prestación de servicios de protección de los niños, niñas y adolescentes. A nivel territorial, este consejo debe estar conformado por la representación de estos sectores e instituciones.

Las funciones del consejo son: actuar como órgano consultor y asesor, encargado de formular e implementar las políticas y los programas de las entidades responsables relacionadas con la prevención de la violencia sexual y la atención integral del abuso sexual de niños, niñas y adolescentes; evaluar semestralmente la situación del abuso sexual; recomendar la adopción de medidas que permitan la coordinación interinstitucional e intersectorial; proponer acciones para la sensibilización y capacitación de las entidades y de la sociedad en prevención y denuncia de los casos de abuso; evaluar los programas de educación en salud sexual y reproductiva dirigida a niños, niñas y adolescentes; gestionar la vigilancia epidemiológica del abuso sexual; recomendar sobre el contenido del material de apoyo empleado por los programas en salud sexual y reproductiva dirigida a niños, niñas y adolescentes,

así como el contenido de la Cátedra de Educación para la Sexualidad y, por último, presentar informes ante la rama legislativa.

El Capítulo II de la ley se refiere a los contenidos y mecanismos de prevención de la violencia sexual contra niños, niñas y adolescentes; el Capítulo III trata sobre la atención integral a las víctimas, en donde se incluye:

- La atención en salud en las entidades del sistema de salud.
- Los exámenes y tratamientos de enfermedades de transmisión sexual adquiridas con ocasión del abuso.
- La provisión de antirretrovirales en caso de violación y/o riesgo de VIH/SIDA.
- La evaluación física y psicológica.
- La adecuada recolección de evidencias, siguiendo las normas de la Cadena de Custodia.
- El aviso a la Policía Judicial y al ICBF.
- Las pruebas forenses, patológicas y psicológicas necesarias para adelantar el proceso penal correspondiente.

El Capítulo IV aborda las acciones en prevención del sistema educativo, que incluyen la Identificación temprana en aula, la Obligación de denunciar, la Acreditación y la implementación de la Cátedra de Educación para la Sexualidad. Por último, el Capítulo V contempla el deber de denuncia por parte de la sociedad, siguiendo el principio de corresponsabilidad contemplado tanto en la Constitución como en la Ley de infancia y adolescencia.

4.10. VIOLENCIA SEXUAL EN EL CONFLICTO ARMADO

En el Título II del Estatuto Penal, la normatividad colombiana contempla los delitos contra personas y bienes protegidos por el Derecho Internacional Humanitario, refiriéndose allí a los delitos cometidos dentro del conflicto armado interno. El sujeto activo es cualquier persona. Para que la conducta sea vulneratoria del Derecho Internacional Humanitario, se requiere que se produzca

“con ocasión y en desarrollo del conflicto armado” (ámbito material del delito). En el caso de violencia sexual, la persona que cometa acceso carnal violento con persona protegida por el Derecho Internacional Humanitario es castigada con una pena que va de trece a veintisiete años de prisión; en el caso de actos sexuales abusivos con persona protegida, se aplica una pena de 5 a 13 años. De igual forma, se sanciona a quien someta a prostitución o esclavitud sexual a persona protegida, con pena de prisión de 13 a 27 años. Tipos de violación como la esterilización y el embarazo forzado, tipificados en la legislación nacional, no están armonizados a los estándares internacionales.

Es necesario señalar que la Ley 975 de 2005 conocida como Ley de justicia y paz (creada con el propósito de facilitar la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, para que contribuyan de manera efectiva a la consecución de la paz nacional, garantizando los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación), contempla únicamente en su artículo 70 la no rebaja de pena cuando se cometan de delitos sexuales. Conforme a lo anterior, en lugar de favorecer a las víctimas, se las perjudica, puesto que no se reconocen los delitos o porque existe el miedo a denunciar, por temor a represalias. En efecto, organizaciones no gubernamentales y representantes de las víctimas han señalado cómo ninguno de los desmovilizados de los grupos paramilitares (en especial los líderes) ha confesado delitos de violencia sexual y, en algunos casos, ni siquiera han sido interrogados al respecto (Corporación Humanas, 2009).

Bajo este panorama, es necesario advertir que, gracias a la legislación internacional, las víctimas se encuentran más amparadas (por ejemplo, a través del derecho penal internacional reglamentado en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, el cual codifica por primera vez de manera orgánica y detallada los crímenes de guerra). De igual forma y a manera de aplicación práctica, son fuentes de derecho de esta problemática lo contemplado por los Tribunales Ad Hoc de la ex-Yugoslavia y de Ruanda, que fueron los primeros en contemplar violaciones a los derechos humanos de las mujeres, tales como la violación y la esclavitud sexual en contextos de conflicto armado.

Desde el punto de vista legislativo, este panorama presenta un respaldo importante para las víctimas del conflicto armado, pero no se puede decir lo mismo desde el punto de vista práctico: tal como lo evidenció la Defensoría del Pueblo (2006), no existe una sensibilización respecto a la protección de las poblaciones desplazadas por la violencia. Tampoco existe una articulación ni un respaldo institucional que permita la protección a las víctimas o

a quienes quieren protegerlas, pues es sabido que, en la mayoría de los casos, las zonas de las cuales las víctimas han sido expulsadas están todavía en posesión de los grupos al margen de la ley, lo que impide una garantía real para el desarrollo de la judicialización de los victimarios, que aún esgrimen su botín de guerra.

En la actualidad, las políticas de prevención, atención y restitución de derechos a las mujeres víctimas de la violencia sexual en el conflicto armado no son claras. De acuerdo con Oxfam (2009), para los gobiernos nacionales el tema no es relevante en la agenda pública. No obstante, el Auto 092 de 2008 (el cual realiza un seguimiento en enfoque diferencial de género a la Sentencia T-025 de 2004, sobre el estado de cosas inconstitucional relativo al desplazamiento forzado en el país) comienza a crear la institucionalidad necesaria para brindar protección y reparación a estas víctimas, así como la prevención del impacto desproporcionado de la violencia sobre las mujeres en el conflicto armado.

Este Auto ordena la creación de trece programas. En particular, uno de ellos, llamado Programa de Prevención de la Violencia Sexual contra la Mujer Desplazada y de Atención Integral a sus Víctimas, se basa en los Lineamientos para un plan integral de prevención y protección del impacto desproporcionado y diferencial del desplazamiento forzado sobre las mujeres colombianas (que formaba parte del programa de Prevención de la violencia sexual, violencia intrafamiliar y comunitaria contra la mujer desplazada y de atención integral a sus víctimas, elaborado por las organizaciones de mujeres convocadas por el Auto, y fue adoptado por la Corte Constitucional en el Auto 237 de 2008). Además, integra postulados de la Directriz de atención integral a la población desplazada con enfoque diferencial de género y de otras investigaciones que han trabajado la violencia sexual, cuyas víctimas son las mujeres desplazadas (Sistema Nacional de Atención Integral a la Población Desplazada, 2008).

El Programa de Prevención de la Violencia Sexual contra la Mujer Desplazada y de Atención Integral a sus Víctimas tiene por objetivo general garantizar el acceso a acciones de prevención y a servicios de atención integral a las mujeres en situación de desplazamiento, víctimas de violencia sexual. Esto se logra a través del fortalecimiento institucional y mediante procesos de capacitación, asistencia técnica permanente y trabajo intersectorial e interinstitucional, coordinado para difundir la normatividad y las políticas existentes en torno a la violencia sexual y verificar su implementación en las entidades y servicios de los niveles nacional, departamental, distrital y municipal. Di-

cho objetivo también se alcanza a través del empoderamiento de las mujeres desplazadas, de las redes de mujeres y de las organizaciones de mujeres en situación de desplazamiento sobre sus derechos y sus derechos sexuales y reproductivos, así como también, en general, de toda población en situación de desplazamiento (incluidos hombres y mujeres, personas en situación de discapacidad, niñas, niños, adolescentes, jóvenes, adultos y personas mayores, indígenas y afrocolombianos). Se ejercita también la prevención de la violencia sexual, las rutas locales de atención integral, el acceso a servicios, la participación comunitaria y la veeduría de los servicios en los niveles territoriales ya mencionados. Igualmente, por medio del acceso a los servicios de atención integral en salud, justicia y atención psicosocial a las mujeres desplazadas, desde una perspectiva del enfoque diferencial de ciclo vital, etnia y situación de discapacidad. Por último, mediante el fortalecimiento de los sistemas de información para generar datos que permitan la toma de decisiones para afrontar esta violencia (Sistema Nacional de Atención Integral a la Población Desplazada, 2008).

4.11. EXPLOTACIÓN SEXUAL COMERCIAL

Durante los primeros años del primer gobierno de Álvaro Uribe (2002-2006), se realizó una modificación al Código Penal de 2000 a través de la Ley 747 de 2002. En este texto se creó el tipo penal ‘trata de personas’ (art. 188-A), descrito como la inducción, constreñimiento, facilitación, colaboración y participación en el traslado de una persona (dentro del territorio nacional o hacia el exterior) mediante la utilización de violencia, amenazas o engaño para explotarla sexualmente. Esta forma de explotación integra la prostitución, la pornografía, la servidumbre por deudas, la mendicidad, el trabajo forzado matrimonial servil y la esclavitud, con el propósito de obtener provecho económico o cualquier otro beneficio. La ley contempla penas de diez a quince años de prisión y una multa de seiscientos a mil salarios mínimos legales.

Esta ley desarrolló postulados contemplados en las leyes 704 del 2001 y 765 del 2002. La primera de estas leyes integró el Convenio 182 sobre la prohibición de las peores formas de trabajo infantil y la acción inmediata para su eliminación, adoptado por la Octogésima séptima reunión de la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) de 1999. En dicha reunión, la OIT contempló, como una de las peores formas de trabajo infantil, “la utilización, el reclutamiento o la oferta de niños para la prostitución, la

producción de pornografía o actuaciones pornográficas”. Dado lo anterior, Colombia debió elaborar y ejecutar programas para la eliminación de estas formas de trabajo. Por otro lado, la Ley 765 de 2002 aprobó el Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de los niños en la pornografía, adoptado en Nueva York en el 2000. A través de esta ley, en Colombia se prohíbe la prostitución y la pornografía infantil.

Un año más tarde (2003), la Ley 800 incorporó a la legislación nacional la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional (2000) y el Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, enfocando su acción sobre mujeres y niños, contemplados por la Convención ya referida. Esta ley pretende la prevención y eliminación de la trata de personas, así como la protección y ayuda a las víctimas de dicha trata a través del respeto a los derechos humanos y de la cooperación entre los estados parte.

Se define el concepto de “trata de personas” como las acciones de autoridad de una persona sobre otra con fines de obtener su consentimiento para la explotación sexual –incluyéndose la prostitución, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre y la extracción de órganos.

El artículo 6º de esta Convención impone labores al estado de asistencia y protección a las víctimas de la trata de personas. Así, Colombia debe proteger la privacidad e identidad de las víctimas; organizar su ordenamiento jurídico y administrativo para proporcionar información sobre procedimientos judiciales y administrativos; brindar asistencia encaminada a permitir que sus opiniones y preocupaciones se presenten y examinen en las etapas apropiadas de las actuaciones penales contra los delincuentes, sin que ello menoscabe los derechos de la defensa; facilitar medidas destinadas a prever la recuperación física, psicológica y social a las víctimas de la trata.

En cuanto a la prevención de esta forma de violencia, Colombia debe establecer políticas, programas y otras medidas para proteger a las víctimas de la trata de personas (especialmente las mujeres y los niños) contra un nuevo riesgo de victimización; investigar sobre el fenómeno; difundir información y estimular iniciativas sociales y económicas para combatir la trata de personas, incluyendo la sociedad civil. En cuanto a la penalización, el artículo

5º de esta Convención menciona la adopción de medidas legislativas para tipificarla como delito.

En 2005 fue publicada la Ley 985, por medio de la cual el Estado colombiano adoptó medidas contra la trata de personas y normas para la atención y protección de sus víctimas, desarrollando los postulados de la Ley 800 de 2003 y modificando el Código Penal de 2000 en lo referente a la trata de personas.

La estrategia nacional que exige esta Convención contempla el desarrollo de fuentes de información relativas a las causas, modalidades, particularidades regionales y consecuencias de la trata de personas; la prevención de la trata de personas a través de medidas sociales, económicas, políticas y jurídicas; el fortalecimiento de las acciones de persecución a organizaciones criminales; la investigación, judicialización y sanción del delito de trata de personas; la protección y asistencia estatal a las víctimas de la trata en cuanto a su integridad física, psicológica, social, económica y jurídica, así como la promoción del trabajo interinstitucional y la cooperación internacional para la lucha contra este delito.

En Colombia, específicamente, se han tomado acciones respecto a la explotación sexual comercial de niños, niñas y adolescentes (ESCNNA). El concepto de explotación sexual comercial asume a las personas menores de 18 años como sujetos de derecho, a los cuales el Estado, la familia, la sociedad y las instituciones que garantizan la reproducción social y estatal deben garantizarles una protección integral como imperativo moral y jurídico. Desde la publicación de las leyes 704 de 2001 y 765 de 2002, han surgido espacios de reflexión sobre el fenómeno de la explotación sexual en menores de edad, ampliándose la existencia de servicios y programas de atención a menores involucrados en la ESCNNA.

Con anterioridad a estas leyes, en 1997, el gobierno de Andrés Pastrana había lanzado el Plan de acción a favor de los derechos de la infancia explotada sexualmente y contra la explotación sexual infantil, proponiendo estrategias de enlace entre sectores gubernamentales y no gubernamentales para prevenir los factores facilitadores de esta problemática y para poner en marcha sistemas de vigilancia y control entre la Policía Nacional y las comunidades locales.

En el año 2006, el gobierno de Álvaro Uribe lanzó el Plan de Acción Nacional para la prevención y erradicación de la explotación sexual comercial de

niños, niñas y adolescentes menores de 18 años. Además de desarrollar los compromisos del país sobre esta problemática, este Plan se basa en los artículos 19 y 34 de la Convención internacional de los derechos del niño (Ley 12 de 1991). De acuerdo con el primero de dichos artículos, que se refieren a las obligaciones del Estado colombiano, deben adelantarse medidas para proteger a los niños de cualquier amenaza que vulnere su desarrollo; de acuerdo con el segundo, debe protegerse a los niños de cualquier forma de explotación y/o abusos sexuales.

Este Plan pretende activar mecanismos para la prevención, detección y denuncia de las formas de explotación sexual, hacer su ocurrencia intolerable y sistematizar y difundir estrategias de ayuda entre los menores involucrados en el comercio para restituirles sus derechos. El Plan también desarrolla iniciativas para las ciudades de Calarcá, Cartago, Girardot, Villavicencio, Barranquilla, Leticia, Neiva, Palmira, Chiquinquirá, Santa Marta, Medellín, Cartagena, Arauca, Bogotá y Quibdó. Al igual que en el planteamiento nacional, estas iniciativas buscan la coordinación de actores sociales para identificar los contextos en donde se desenvuelve esta práctica, determinar sus modalidades, incidir en los factores socioculturales, ambientales, familiares e individuales que predisponen la ESCNNA y trabajar sobre la reincorporación social de los menores afectados.

En el año 2009 se publicó la Ley 1329 (que modificó el Título IV de la Ley 599 de 2000) para contrarrestar la explotación sexual comercial de niños, niñas y adolescentes. De este modo, el artículo 213-A del citado Código conceptúa el “proxenetismo con menor de edad” como “el que con ánimo de lucro para sí o para un tercero, o para satisfacer los deseos sexuales de otro, organice, facilite o participe de cualquier forma en el comercio carnal o en la explotación sexual de otra persona menor de 18 años”, y contempla, en estos casos, penas de catorce a veinticinco años de prisión y una multa de 67 a 750 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Además, adiciona al Capítulo IV del Título IV del Libro Segundo de la Ley 599 de 2000, el artículo de “Demanda de explotación sexual comercial de persona menor de 18 años de edad”, donde se menciona que para “el que directamente o a través de tercera persona, solicite o demande realizar acceso carnal o actos sexuales con persona menor de 18 años, mediante pago o promesa de pago en dinero, especie o retribución de cualquier naturaleza”, se contemplará una pena de catorce a veinticinco años de prisión.

Por otro lado, esta ley considera que el consentimiento dado por la víctima menor de 18 años no es causal de exoneración de la responsabilidad penal. Como agravantes, se aumenta la pena de una tercera parte hasta la mitad, de acuerdo a los siguientes casos:

- Si la conducta es ejecutada por un turista o viajero, nacional o extranjero.
- Si la conducta constituyere matrimonio o convivencia, servil o forzado.
- Si la conducta es cometida por un miembro de un grupo armado, organizado al margen de la ley.
- Si la conducta se comete sobre una persona menor de catorce años de edad.

Por último, la Ley 1329 de 2009 adiciona el artículo 219-A al Código Penal, introducido por la Ley 679 de 2001: "Utilización o facilitación de medios de comunicación para ofrecer actividades sexuales con personas menores de 18 años"; utilización o facilitación de "el correo tradicional, las redes globales de información, telefonía o cualquier medio de comunicación, para obtener, solicitar, ofrecer o facilitar contacto o actividad con fines sexuales con personas menores de 18 años de edad". La pena contemplada es de diez a catorce años de prisión, y la multa, de 67 a 750 salarios mínimos legales mensuales vigentes. Se añade, además, que las penas señaladas en el inciso anterior se aumentarán hasta en la mitad cuando las conductas fueren realizadas con menores de catorce años.

En 2009 se sancionó, además, la Ley 1336 (que adiciona la Ley 679 de 2001) de lucha contra la explotación, la pornografía y el turismo sexual con niños, niñas y adolescentes. Esta ley contempla la autorregulación en servicios turísticos y en lugares de servicios de hospedaje turístico (art. 1º), de aerolíneas (art. 2º), de cafés Internet (art. 4º) y de prestadores de servicios turísticos (art. 5º), en donde se deben adoptar, fijar en lugar público y actualizar (cuando se les requiera) códigos de conducta que promuevan políticas de prevención y que eviten la utilización y explotación sexual de niños, niñas y adolescentes en su actividad. Dichos códigos deben ser elaborados por el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo para los prestadores de servicios turísticos y por la Superintendencia de Industria y Comercio para los establecimientos de alojamiento no turístico. Estas mismas entidades son las encargadas de

tomar medidas administrativas para verificar el cumplimiento de la adopción de los códigos, así como de su actualización y cumplimiento constante.

Al artículo 10 de la Ley 679 de 2001, la Ley 1336 de 2009 adiciona un párrafo que describe la competencia del Ministerio de Comunicaciones para exigir la información que considere necesaria a los proveedores de servicios de Internet, para así

- Requerir a los proveedores de servicios de Internet, a fin de que informen en el plazo y forma que se les indique, qué mecanismos o filtros de control están utilizando para el bloqueo de páginas con contenido de pornografía con menores de edad en Internet.
- Ordenar a los proveedores de servicios de Internet incorporar cláusulas obligatorias en los contratos de portales de Internet, relativas a la prohibición y bloqueo consiguiente de páginas con contenido de pornografía con menores de edad.

Además, esta ley plantea estrategias de sensibilización (art. 6) y promoción de estrategias (art. 7) a cargo del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo y del ICBF, con el objetivo de informar a las personas sobre el fenómeno del turismo sexual con niños, niñas y adolescentes y disuadirlas. Las entidades mentadas deben coordinar las acciones con los prestadores de servicios turísticos y con los sectores comerciales asociados al turismo.

En el Capítulo II de esta ley se contempla la extinción de dominio y otras medidas de control en casos de explotación sexual de niños, niñas y adolescentes. El Capítulo III menciona las normas sobre la información que se debe brindar a los pasajeros y a las entidades estatales que están a cargo de la implementación de esta ley; además, contempla un sistema de información de delitos sexuales a cargo del Consejo Superior de la Judicatura, quien convocará a tales efectos al Ministerio del Interior y de Justicia, al Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), a la Policía, al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, a Medicina Legal y a la Fiscalía General de la Nación.

El Capítulo IV remite a los criterios de clasificación de páginas y de acciones de cooperación internacional; el Capítulo V, a las normas de financiación para adelantar acciones en contra de la explotación sexual. El Capítulo VI contempla los tipos penales de turismo sexual y el almacenamiento e intercambio de pornografía infantil, abordando el artículo 219 de la Ley 599 de 2000:

Turismo sexual. El que dirija, organice o promueva actividades turísticas que incluyan la utilización sexual de menores de edad incurrirá en prisión de cuatro a ocho años. La pena se aumentará en la mitad cuando la conducta se realizare con menor de doce años.

El artículo 218 de la ley 599 queda reformado de la siguiente manera:

Pornografía con personas menores de 18 años. El que fotografíe, filme, grabe, produzca, divulgue, ofrezca, venda, compre, posea, porte, almacene, trasmita o exhiba, por cualquier medio, para uso personal o intercambio, representaciones reales de actividad sexual que involucren persona menor de 18 años de edad, incurrirá en prisión de 10 a 20 años y multa de 150 a 1.500 salarios mínimos legales mensuales vigentes. Igual pena se aplicará a quien alimente con pornografía infantil bases de datos de Internet, con o sin fines de lucro. La pena se aumentará de una tercera parte a la mitad cuando el responsable sea integrante de la familia de la víctima.

Por último, esta ley establece un Comité Nacional Interinstitucional –encargado de ejecutar la política pública de prevención y erradicación de la ESCNNA– como ente integrante y consultor del consejo Nacional de Política Social.

4.12. POLÍTICA PÚBLICA SOBRE VIOLENCIA Y DSR

Durante el gobierno de Andrés Pastrana (1998-2002), se impulsó la democracia participativa y el acceso a los derechos humanos, se colocó a la ciudadanía como motor del desarrollo de la sociedad y se estableció el valor de la paz como un interés general de los individuos para garantizar el bienestar de la nación (Martínez, 2003). El plan de desarrollo de Pastrana, Cambio para construir la paz, propuso inversiones sectoriales para fortalecer la convivencia pacífica en los planos social y familiar, y lograr un crecimiento sostenible con cohesión social.

A mediados de 1999, el Decreto 1182 estableció la transformación de la Dirección Nacional para la Equidad de las Mujeres en la Consejería Presidencial

para la Equidad de la Mujer. Esta Consejería procuró la perspectiva de género en la formulación y gestión de políticas públicas y en los programas de desarrollo de entidades territoriales y sectoriales, diseñó programas para el mejoramiento de la calidad de vida de la mujer, y analizó las necesidades institucionales y normativas para lograr la equidad de la mujer. De acuerdo con una recomendación del CEDAW durante el mismo año, el cambio de dirección en la Consejería provocó la pérdida de su independencia y de la jerarquía institucional del organismo (CRR, 2006).

Debido al contexto de expectativa nacional, en cuanto al surgimiento de múltiples acciones para hacer tratados y políticas de paz y de resolución de conflictos en Colombia, en el año 2000 surgió la Política Nacional Construcción de Paz y Convivencia Familiar, Haz Paz, conducente a la prevención y atención de la violencia intrafamiliar. Esta política pretendió "la consolidación de familias democráticas, tolerantes de las diferencias, respetuosas de la dignidad y de los derechos de sus miembros, sin distingo de edad, género, cultura o capacidad física o intelectual" a través de la unificación de criterios y estrategias de programas y proyectos, públicos y privados, que trabajen para el mejoramiento de las condiciones de vida de las familias colombianas en la prevención y detección de la violencia intrafamiliar y sexual.

Inicialmente, la unidad coordinadora de esta política era la Consejería Presidencial para la Política Social, que además estaba a cargo de la integración, coordinación, seguimiento y evaluación de las acciones de las diferentes entidades ejecutoras –Consejo Nacional de Política Económica y Social (Conpes), 3077 de 2000–. Sin embargo, un año más tarde (2001) el Conpes estableció que el ICBF debía asumir como unidad coordinadora (Conpes, 3144 de 2001). Esto se hizo efectivo a partir del año 2003, tras el empalme con el equipo de gobierno del actual presidente, Álvaro Uribe. Desde aquel momento, en el desarrollo de la política Haz Paz participan el Departamento Nacional de Planeación, las Consejerías Presidenciales de Programas Especiales y para la de Equidad de la Mujer, los Ministerios de la Protección Social, de Educación, de Comunicaciones, de Cultura, de Interior y Justicia, el ICBF, el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, la Fiscalía General de la Nación, la Policía Nacional, la Procuraduría General de la Nación y la Defensoría del Pueblo. Además, se involucró a los gobiernos locales, a las organizaciones no gubernamentales y a la denominada sociedad civil para combatir las violencias intrafamiliar y sexual.

A partir de la publicación de esta política, Colombia considera que los fenómenos de violencia en la familia deben ser abordados desde el reconocimiento de los derechos de los ciudadanos y, a partir de allí, garantizarlos y protegerlos. Desde esta perspectiva, Haz Paz reconoce las desigualdades en la distribución del poder en la familia, la exclusión y la subordinación entre sus miembros, definiendo a algunos de ellos como vulnerables a estas situaciones de desigualdad: las mujeres, los infantes, los ancianos y las personas con limitaciones físicas, sensoriales y cognitivas.

Tras el fracaso de la política de paz de Pastrana, Álvaro Uribe, conocido por su posición conservadora ante la política social y militar del país, asumió la presidencia de Colombia (2002-2006, primer período presidencial). Su plan de desarrollo se llamó Hacia el Estado comunitario, cuyos propósitos fueron: ofrecer “seguridad democrática” para legitimar al Estado ante todos los colombianos, sin distinción especial de pensamiento político, credo, ideología o nivel socioeconómico; impulsar el crecimiento económico sostenible y la generación de empleo; mejorar la distribución del ingreso y el crecimiento económico, mediante la consolidación de la propiedad privada y la vinculación del Estado en el gasto y en la protección de los sectores vulnerables de la sociedad, e incrementar la eficiencia del Estado. Por seguridad democrática se entendió:

[...] el ejercicio de una autoridad efectiva que sigue las reglas, contiene y disuade a los violentos y está comprometida con el respeto a los derechos humanos, el pluralismo político y la participación ciudadana. Así entendida, la Seguridad Democrática trasciende el concepto tradicional de seguridad nacional, ligado exclusivamente a la capacidad del Estado para coartar y penalizar a aquellos individuos que transgreden las normas de convivencia en sociedad. En última instancia, la estrategia de Seguridad Democrática busca asegurar la viabilidad de la democracia y afianzar la legitimidad del Estado.

La ejecución de la política de Seguridad Democrática se realizará bajo la dirección del Presidente de la República, con la coordinación y supervisión del Consejo Superior de la Seguridad y Defensa Nacional. En el ámbito territorial, la coordinación estará a cargo de los gobernadores y alcaldes, asistidos en esta labor por consejos departamentales y municipales de seguridad. (Presidencia de la República de Colombia, 2006)

Durante el primer mandato de Uribe, la violencia intrafamiliar fue inscrita en el componente de *Seguridad urbana*. Ésta comprende la reducción de la criminalidad urbana y el fortalecimiento del manejo civil y descentralizado de tal problemática por los alcaldes y secretarios de gobierno, con el apoyo de las autoridades judiciales y de la Policía Nacional. La seguridad urbana busca, además, la prevención, disuasión y control del delito para hacer de las ciudades colombianas espacios viables, competitivos y sostenibles. (Presidencia de la República de Colombia, 2006).

Específicamente, en cuanto a la prevención, detección temprana, atención y transformación institucional de la violencia intrafamiliar, la política Haz Paz quedó institucionalizada como un programa del ICBF. Desde el año 2000, Haz Paz continuó con el desarrollo de las herramientas técnicas y operativas para dichos objetivos; en la actualidad, lleva a cabo el proceso de diseño y prueba de instrumentos para detectar en niños y niñas signos de maltrato y violencia intrafamiliar, en varios municipios del país.

Durante este mismo periodo presidencial, la publicación de la Política Nacional de Salud Sexual y Reproductiva (Ministerio de la Protección Social, 2003) contempló una línea de acción para la violencia intrafamiliar, en términos de detección y atención de este fenómeno en mujeres y menores.

Esta política caracteriza la violencia intrafamiliar como una manifestación de la violencia de género, dado que la mayoría de sus víctimas son mujeres. Además, asegura que las violencias sexual y doméstica tienen incidencia directa en las personas en términos de vulneración de sus derechos humanos, lo cual conlleva consecuencias sociales y económicas para el Estado. Para subsanar estas situaciones, propone implementar mecanismos de vigilancia en salud pública de la violencia doméstica y sexual (Sivif), como base de datos para orientar las acciones del Estado en términos de prevención, detección temprana y promoción de los factores protectores contra la violencia doméstica y sexual.

Durante el segundo gobierno de Álvaro Uribe, se contempla la equidad de género como una de las variables a fortalecer para apuntar al desarrollo del país en el llamado Plan de Desarrollo 2006-2010 Estado comunitario: desarrollo para todos. Conforme a los objetivos de dicho Plan, el gobierno nacional se compromete a implementar tres estrategias para incorporar la perspectiva de género en sus programas, proyectos y presupuesto:

1. A través del Observatorio de Asuntos de Género, adscrito a la Consejería Presidencial para la Equidad de la Mujer (CPEM), hacer seguimiento con perspectiva de género a las acciones que en el desarrollo de esta política se adelanten y formular recomendaciones para adoptar medidas correctivas.

2. Adelantar la Política Afirmativa “Mujeres Constructoras de Paz y Desarrollo” mediante el desarrollo de planes estratégicos y programas específicos a favor de las mujeres, que contribuyan a superar las iniquidades que afectan a este grupo de la población, particularmente a las mujeres cabeza de familia, emprendedoras, maltratadas, en situación de pobreza o vulnerabilidad social y económica.

3. Impulsar estrategias que conduzcan a incorporar el enfoque de género de manera transversal en las políticas, planes, programas, proyectos, presupuestos y demás iniciativas que desarrollen las entidades del sector público.

Con relación a la violencia contra las mujeres, el Plan apunta a un proceso de articulación intersectorial de la Política Nacional de Violencia Intrafamiliar (aunque ésta no existe como tal en el país) y el Plan Nacional de Construcción de Paz y Convivencia Familiar (es decir, la política Haz Paz), profundizando en la detección temprana y la atención interinstitucional de las personas y familias víctimas de las diferentes formas de violencia de género. De acuerdo con lo anterior, el plan de desarrollo contempla medir la magnitud y características de la violencia conyugal en el país –con una periodicidad de al menos cinco años– definir las metas anuales de su reducción e implementar y mantener en operación una estrategia intersectorial de vigilancia en salud pública de la violencia intrafamiliar.

Respecto a los planes de gobierno, Bogotá y Medellín son las ciudades que tienen mayores desarrollos políticos en torno respeto a los derechos y la no violencia en la familia. Por su parte, en Bogotá se han generado más desarrollos normativos y apuestas políticas para garantizar los derechos de los ciudadanos en múltiples ámbitos. Conforme al interés de este estudio, el Plan de Desarrollo Distrital 2004-2008, Bogotá sin indiferencia. Un compromiso social contra la pobreza y la exclusión (2004), pretende construir colectivamente una ciudad moderna y comprometida con el desarrollo del Estado social de derecho en medio, la diversidad y del respeto al otro.

Respecto al tratamiento de las violencias intrafamiliar y sexual y la búsqueda de la equidad entre géneros, las políticas generales del Plan incluyen a la “intervención social integral”; por su intermedio, se busca suplir las carencias de las poblaciones y las necesidades de las comunidades con perspectivas de género, edad, situación socio-económica y habitabilidad del territorio. Al contemplarse la intervención para la equidad, se busca también garantizar la redistribución de los beneficios económicos y enfrentar a la pobreza, a la exclusión y a la iniquidad, creando así las condiciones para la igualdad de oportunidades, el ejercicio efectivo de los derechos y el respeto a las diferencias entre hombres y mujeres (tal como lo contempla la política de mujer y género). De igual modo, se pretende un cambio cultural entre los habitantes de Bogotá, apuntándose para ello a la reflexión y concentración de acciones colectivas en torno al comportamiento y actitudes de las personas, para afianzar el ejercicio de la ciudadanía, la democracia y la solidaridad.

Este Plan contempla un eje social relativo a la protección, promoción y restablecimiento de los derechos y la prevención de las causas asociadas a su vulneración; coloca el énfasis en los derechos de la niñez, la equidad entre géneros, el restablecimiento de los derechos y la inclusión social de los jóvenes, de la población adulta mayor y de las personas con discapacidad. Desde allí, se pretende el respeto hacia la diversidad étnica y cultural, privilegiando acciones de sensibilización y cambio cultural en torno a la garantía de derechos, la inclusión y la equidad.

El Plan ideó la estrategia de garantía de acceso progresivo a los servicios sociales y a su permanencia, en donde las acciones públicas priorizan el acceso de la ciudadanía a la salud y a la educación. Del mismo modo, se intervienen las familias desde las perspectivas de equidad de género, valoración de las generaciones y reconocimiento de la diversidad cultural que cohabita en Bogotá. De esta manera, se pretende erradicar la indigencia, el trabajo infantil, la explotación sexual y la violencia intrafamiliar.

Conforme a lo expuesto, se busca *especial* atención en las poblaciones cuyos derechos han sido vulnerados. A través del programa de restablecimiento de derechos e inclusión social, el Plan pretende garantizar las medidas de protección a las víctimas de las violencias intrafamiliar y sexual, procurando acciones para su prevención, atención y sanción. El Plan propone la existencia de la corresponsabilidad entre la sociedad, el Estado y la familia para evitar acciones que vulneren los derechos de los ciudadanos.

La administración bogotana distingue la figura de la víctima, sobre quien recae la protección de sus derechos por parte del Estado. Dicha garantía busca el empoderamiento de las poblaciones vulneradas, especialmente las mujeres. El Plan considera que las violencias intrafamiliar y sexual son flagelos para la familia; frecuentemente, ésta no es capaz de enfrentar tales violencias y hasta desconoce el aparato de derechos que ayudaría en su propia convivencia. Se introduce, entonces, el concepto de democracia familiar, que sintetiza una convivencia armónica entre los miembros de la familia y que supone la distribución equitativa del poder y el reconocimiento de los otros como iguales en el núcleo familiar. De este modo, el Plan pretende la intervención tanto en los individuos –transformación cultural– como en las instituciones, de modo que se brinde una atención adecuada a todas las personas involucradas.

El interés por abordar las violencias intrafamiliar y sexual decreció en la actual administración distrital de la ciudad de Bogotá. El Plan de Desarrollo Bogotá Positiva (2008) se restringe a la protección de los niños y las niñas; no obstante, se coloca especial énfasis en las violencias de género y en la explotación sexual comercial de niños, niñas y adolescentes.

En la ciudad de Medellín, la violencia intrafamiliar es asociada a la falta de coincidencia entre la moral, la cultura y la ley (usando el esquema de responsabilidad entre el Estado y sus asociados, propuesto por Antanas Mockus, 2003). En su Plan de Desarrollo Medellín, compromiso de toda la ciudadanía (2004), se argumentó que las violencias intrafamiliar y cotidiana estaban relacionadas con el porte de armas y el ejercicio personal de la justicia sobre otras personas.

De acuerdo con el contexto anterior, las acciones de la administración de este distrito pretenden propiciar cambios en los hábitos de convivencia, a través de intervenciones pedagógicas en las familias, la escuela, el espacio público y los medios de comunicación con las perspectivas de género y generacional, con énfasis en los derechos humanos.

Respecto a la prevención de la violencia, el Plan pretende incidir en la reducción de “comportamientos agresivos” y “conductas transgresoras de la norma” mediante modelos de convivencia familiar dirigidos a las personas infractoras y a la población en riesgo social. Esto constituye un avance en los modelos de intervención social, dado que usualmente contemplaban tan sólo a la población vulnerable como usuarios de sus servicios. Además, el Plan pretende también el fortalecimiento de las relaciones familiares y la dis-

minución de la agresión en ámbitos domésticos, asociando el conflicto a la violencia.

El gobierno de Medellín ha generado mecanismos de activación de los factores de protección del núcleo familiar y reducción del daño, con lo que pretende mejorar la calidad de vida de la población vulnerable a las violencias. Para ello, se ha inclinado por el trabajo intersectorial y ha dirigido la atención hacia los infantes y las familias, visualizando lo femenino y empoderando a las mujeres como gestoras del desarrollo familiar y comunitario.

El esquema de promoción de la calidad de vida se encuentra presente en el Plan y propende por la educación, la participación y el apoyo a las familias para hábitos de “vida saludable”, la formación de los derechos humanos y la resiliencia para prevenir el maltrato, el abandono, la violencia y la exclusión.

▮ TABLA 3 ▮ Relación de normas y políticas sobre violencias de género y sexual

VIOLENCIAS DE GÉNERO Y SEXUALES	
CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1991	
JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL	
C-587 de 1992	Interpretación de las normas constitucionales e internacionales que prohíben la tortura.
C-344 de 1993	Matrimonio y derecho al libre desarrollo de la personalidad.
T-620 de 1995	Moral social.
C-408 de 1996	Ley aprobatoria de tratado internacional, violencia doméstica contra la mujer.
T-474 de 1996	Indefensión entre predicadores y fieles.
C-285 de 1997	Maltrato y lesión, violencia intrafamiliar.
T-531 de 1997	Debido proceso policivo.
C-652 de 1997	Autonomía legislativa.
C-1413 de 2000	Inhibición de la Corte Constitucional, patria potestad.
C-814 de 2001	Adopción.
C-271 de 2003	Concepto de familia.
T-025 de 2004	Estado de cosas inconstitucional en relación al desplazamiento forzado.
C-997 de 2004	Protección de la familia, prevalencia de los derechos del niño.
C-674 de 2005	Violencia intrafamiliar.
NORMATIVIDAD	
Código Penal de 1837	
Ley 28 de 1932	Sobre reformas civiles (régimen patrimonial en el matrimonio).

VIOLENCIAS DE GÉNERO Y SEXUALES

Ley 45 de 1936	Sobre reformas civiles (filiación natural).
Ley 95 de 1936, Decreto 2300 de 1936	Código Penal.
Ley 75 de 1968	Por la cual se dictan normas sobre filiación y se crea el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.
Ley 1 de 1976	Por la cual se establece el divorcio en el matrimonio civil, se regula la separación de cuerpos y de bienes en el matrimonio civil y en el canónico y se modifican algunas disposiciones de los códigos civiles y de procedimiento civil en materia de derecho de familia.
Ley 51 de 1981	Por medio de la cual se aprueba la "Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer", adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 18 de diciembre de 1979 y firmada en Copenhague el 17 de julio de 1980.
Ley 12 de 1991	Por medio de la cual se aprueba la Convención sobre los Derechos Del Niño adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989.
Ley 82 de 1993	Por la cual se expiden normas para apoyar de manera especial a la mujer cabeza de familia.
Ley 188 de 1994	Aprobatoria del Plan Nacional de Desarrollo 1994-1998.
Ley 248 de 1995	Por medio de la cual se aprueba la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, suscrita en la ciudad de Belém do Pará, Brasil, el 9 de junio de 1994.
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.
Ley 360 de 1997	Por medio de la cual se modifican algunas normas del Título XI del Libro II del Decreto-ley 100 de 1980 (Código Penal), relativo a los delitos contra la libertad y pudor sexuales, se adiciona el artículo 417 del Decreto 2700 de 1991 (Código de Procedimiento Penal) y se dictan otras disposiciones.
Ley 575 de 2000	Por medio de la cual se reforma parcialmente la Ley 294 de 1996.
Ley 599 de 2000	Por la cual se expide el Código Penal.
Ley 679 de 2001	Por medio de la cual se expide un estatuto para prevenir y contrarrestar la explotación, la pornografía y el turismo sexual con menores, en desarrollo del artículo 44 de la Constitución.
Ley 704 de 2001	Por medio de la cual se aprueba el Convenio 182 sobre la prohibición de las peores formas de trabajo infantil y la acción inmediata para su eliminación, adoptado por la 87a. Reunión de la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo (OIT, Ginebra, Suiza), el 17 de junio de 1999.
Ley 747 de 2002	Por medio de la cual se realizan reformas y adiciones al Código Penal (Ley 599 de 2000), se crea el tipo penal de trata de personas y se dictan otras disposiciones.
Ley 765 de 2002	Por medio de la cual se aprueba el Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño, relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de los niños en la pornografía, adoptado en Nueva York, el 25 de mayo de 2000.
Ley 800 de 2003	Por medio de la cual se aprueban la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y el 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, adoptados por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 15 de noviembre de 2000.

VIOLENCIAS DE GÉNERO Y SEXUALES

Ley 882 de 2004	Por medio de la cual se modifica el artículo 229 de la Ley 599 de 2000.
Ley 890 de 2004	Por la cual se modifica y adiciona el Código Penal.
Ley 906 de 2004	Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal (corregido de conformidad con el Decreto 2770 de 2004).
Ley 975 de 2005	Por la cual se dictan disposiciones para la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley para que contribuyan de manera efectiva a la consecución de la paz nacional, dictándose otras disposiciones para acuerdos humanitarios.
Ley 1142 de 2007	Por medio de la cual se reforman parcialmente las Leyes 906 de 2004, 599 de 2000 y 600 de 2000 y se adoptan medidas para la prevención y represión de la actividad delictiva de especial impacto para la convivencia y seguridad ciudadana.
Ley 1146 de 2009	Por medio de la cual se expiden normas para la prevención de la violencia sexual y la atención integral de los niños, niñas y adolescentes abusados sexualmente.
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.
Ley 1329 de 2009	Por medio de la cual se modifica el Título IV de la Ley 599 de 2000 y se dictan otras disposiciones para contrarrestar la explotación sexual comercial de niños, niñas y adolescentes.
Ley 1336 de 2009	Por medio de la cual se adiciona y robustece la Ley 679 de 2001, de lucha contra la explotación, la pornografía y el turismo sexual con niños, niñas y adolescentes.
Decreto 227 de 1933	Permitió el acceso a la universidad a las mujeres.
Decreto 1874 de 1933	El cual otorga el derecho a la mujer de estudiar el bachillerato.
Decreto 2820 de 1974	Por el cual se otorgan iguales derechos y obligaciones a las mujeres y a los varones, acordado con las modificaciones introducidas por el Decreto 772 de 1975.
Decreto 100 de 1980	Por el cual se expide el nuevo Código Penal.
Decreto 2737 de 1989	Código del Menor.
Decreto 1878 de 1990	Por el cual se modifica el Decreto 3717 de 1986 y se hace un nombramiento.
Decreto 188 de 2002 de la Alcaldía de Bogotá	Por el cual se modifica el Decreto 400 de 2001, en lo relativo a las condiciones de localización y funcionamiento de los establecimientos destinados al trabajo sexual y otras actividades relacionadas.
Decreto 400 de 2001 de la Alcaldía Distrital de Bogotá	Por el cual se define la localización de las zonas de tolerancia y se reglamentan las condiciones para su funcionamiento.
Acuerdo 79 de 2003 de Bogotá	Por el cual se expide el Código de Policía de Bogotá.

POLÍTICA PÚBLICA

Política integral para las mujeres colombianas de 1992.

Política para el desarrollo de la mujer rural de 1994.

Política de participación y equidad de la mujer de 1994.

Plan de desarrollo 1994-1998 *El salto social*.

Plan de desarrollo 1998-2002 *Cambio para construir la paz*.

VIOLENCIAS DE GÉNERO Y SEXUALES

Conpes 3077 de 2000.
Conpes 3144 de 2001.
Plan de desarrollo 2002-2004 <i>Hacia el estado comunitario.</i>
Política Nacional de Salud Sexual y Reproductiva.
Política Nacional de Construcción de Paz y Convivencia Familiar <i>Haz Paz.</i>
Plan de Desarrollo 2006-2010 <i>Estado comunitario: desarrollo para todos.</i>
Plan de Acción Nacional para la prevención y erradicación de la explotación sexual comercial de niños, niñas y adolescentes menores de 18 años.
Plan de Desarrollo Distrital 2004-2008 <i>Bogotá sin indiferencia. Un compromiso social contra la pobreza y la exclusión.</i>
Plan de Desarrollo Distrital 2008-2012 <i>Bogotá Positiva.</i>
Plan de Desarrollo <i>Medellín, compromiso de toda la ciudadanía de 2004.</i>

5. VIH/SIDA

La epidemia del VIH/SIDA¹ logró generar una coyuntura social trascendental a nivel mundial, regional y local, evidenciando y afirmando, una vez más, la desigualdad, la discriminación y el estigma ejercidos contra poblaciones e individuos especialmente afectados por procesos de salud-enfermedad. Ante esta situación, colectivos y sujetos construyen respuestas de acuerdo a los entornos sociales, económicos y políticos en los que se encuentran inmersos, así como también conforme a la tradición en salud pública vivida por el país (Abadía, 2004).

En Colombia la epidemia se hizo presente a mediados de la década de 1980, coincidiendo con un período de transición política de gran relevancia para el país. Durante esos años y hasta mediados de la década siguiente, el VIH/SIDA fue enfrentado a través de un sistema de salud basado en la medicina social y comunitaria, en el cual la presencia y activismo de la sociedad civil fue decisiva y ampliamente reconocida. Tras la firma la nueva Constitución Política y la sanción de la Ley 100 de 1993 (que estableció el SGSSS), se cambió y reorganizó la prestación de los servicios de salud y se integró la salud pública, el sistema de seguridad social y la provisión de servicios privados, generando un sistema de aseguramiento establecido mediante los principios de la competencia regulada por el Estado (Arango, 2000).

¹ Esta expresión incluye a los casos de personas infectadas con el VIH y a aquellas que han desarrollado el SIDA.

Este nuevo modelo de salud separa los servicios individuales de los colectivos, dejando en manos del mercado los primeros y los segundos a cargo del Estado (De Currea Lugo, 2003). El nuevo Sistema de Salud y su organización técnica incidieron de manera particular en la forma de abordar la epidemia, así como también en las relaciones entre el Estado y la sociedad civil. Esto se torna evidente a través de los desarrollos jurídicos y legales que se presentarán a continuación.

5.1. SITUACIÓN

En América Latina, Colombia ocupa el tercer lugar respecto al número total de casos de VIH/SIDA reportados, superado sólo por México y Brasil (Programa Conjunto de las Naciones Unidas sobre VIH/SIDA –Onusida, 2008). De acuerdo con la clasificación adoptada por Onusida y la Organización Panamericana de la Salud OPS, en Colombia la epidemia es catalogada como concentrada, es decir, prevalente en ciertas poblaciones: hombres que tienen sexo con hombres (HSH), usuarios de drogas intravenosas y trabajadores(as) sexuales (quienes superan el 5%) y mujeres gestantes, que no alcanzan el 1%. (Prieto, 2003; Onusida, 2005).

La prevalencia² nacional estimada es del 0,7% en la población entre 15 y 49 años y del 10% al 18% en HSH (Onusida P.C., 2007) y alcanza el 25% en algunas ciudades (Onusida P.C., 2008).

El primer caso de SIDA fue registrado en 1983 y correspondió a una mujer trabajadora sexual que vivía en la ciudad de Cartagena (Bolívar). Desde entonces y hasta el 2008, se han reportado 64.000 casos (MPS e INS, 2009); sin embargo, los problemas del subregistro modifican este dato considerablemente. En el 2007 Onusida consideró que en el país vivían 170.000 personas con la enfermedad; entre éstos, 160.000 eran adultos mayores de 15 años (Onusida P.C., 2008).

La distribución de la epidemia por sexos hasta el año 2005 denota que, del total de casos reportados, 37.044 corresponden al sexo masculino y 9.241 al femenino, mientras 524 no tienen dato. Si bien la infección prima en el sexo masculino, el sexo femenino ha ido incrementado su presencia en la notifica-

² Proporción de personas que sufren una enfermedad con respecto al total de la población.

ción. Esto se torna evidente al revisar los datos en la razón hombre/mujer de los casos notificados, que han descendido de 20:1 al inicio de la epidemia a 8-10:1 entre 1989 y 1993; a 4-6:1 entre 1995 y 1998 y a 3:1 entre 1999 y 2003, mientras que para el año 2007 era de 2:1 (MPS y OPS, 2008). Sin embargo, esta situación no es general en todos los departamentos del país: las regiones del Atlántico, Norte de Santander y Risaralda han evidenciado una razón hombre/mujer menor que 5:1 desde el comienzo de la epidemia (Prieto, 2003).

Hasta el año 1994, el mecanismo probable de transmisión en los hombres fue el contacto sexual homosexual. A partir de esa fecha se presentó una rápida disminución de éste, al ser más frecuente el mecanismo heterosexual. Hacia 2008, el mecanismo homosexual sólo representaba el 4% del total. En el 40% de las mujeres y 42% de los hombres el mecanismo probable de infección apareció como no definido. En los casos con información disponible, el 91,7% en mujeres y el 31% en hombres reportan como mecanismo de infección el heterosexual (MPS e INS, 2008).

En cuanto a la transmisión perinatal, desde 1987 (año en que se notificaron los dos primeros casos) hasta el 2002 se presentó un aumento permanente. Sin embargo, en los años siguientes se presentó una disminución considerable, posiblemente como resultado de la implementación y desarrollo del Proyecto Nacional para la Reducción de la Transmisión Materno-infantil del VIH. Los datos del 2008 muestran que del total de casos reportados –desde que comenzó la epidemia hasta este año– en el 2,08% de los casos el mecanismo de transmisión probable fue perinatal (MPS e INS, 2008).

En cuanto a los grupos de edad, el que continúa reportando el mayor número de casos notificados es el segmento que se encuentra entre los 25 y 34 años, correspondiente al 25,9% de las notificaciones acumuladas desde 1983 hasta 2005; le sigue el grupo de 35 a 44 años con 16,08% y el de 15 a 24 años con 11,68%.

Entre 1993 y 2008, la mayor proporción de casos de VIH en los hombres tuvo lugar en el grupo de 30 a 39 años, seguido del grupo de 20 a 29. En las mujeres, la mayor proporción de casos se dio en el grupo de 20 a 29 años, seguido del grupo de 30 a 39. Contrariamente a lo observado en los hombres, la proporción de casos de VIH en las mujeres tuvo una tendencia ascendente en la mayoría de los grupos etarios (MPS e INS, 2008).

Respecto a la forma de presentación del evento, del total de casos notificados el 59,93% corresponde a personas con VIH, el 22,86% a personas con SIDA y el 17,21% a personas fallecidas por causa de la epidemia. En este sentido, a través de los años la tendencia ha sido la de una mayor notificación de personas con VIH y con SIDA en relación con las personas fallecidas. Este hecho es producto de diagnósticos tempranos y de una mayor posibilidad de mejorar las condiciones de vida de las personas.

Sobre la cobertura de tratamiento, se considera que es del 72%; sin embargo, según Onusida, Colombia se ubica entre los países con una cobertura menor al 25% para prevenir la transmisión materno-infantil (Onusida P. C., 2008).

Durante el año 2006 murieron 2.343 personas en el país por causa del SIDA, siendo la tercera causa de mortalidad en hombres de 15 a 44 años, con 1198 muertes. Los accidentes y los homicidios son las dos primeras causas de mortalidad en este grupo etario, lo cual significa que el SIDA es la enfermedad que causa más muertes en hombres jóvenes en Colombia. En el caso de las mujeres de esta misma franja de edad, el SIDA es la quinta causa de mortalidad, reportando 347 muertes (MPS e INS, 2008).

5.2. MARCO CONSTITUCIONAL Y FALLOS DE LAS CORTES

Hasta casi finales de los años noventas, un sinnúmero de tutelas fueron interpuestas por personas que vivían con VIH/SIDA, debido a que sus derechos eran vulnerados de manera frecuente –el derecho a la vida, a la dignidad, a la solidaridad, al trabajo, a la educación, a la salud y aquellos consagrados en su momento por el Decreto 559 de 1991, tales como la no discriminación por su condición de salud, la atención integral, la confidencialidad del diagnóstico y la no exigencia de la prueba. En algunas ocasiones las demandas trascendieron el ámbito judicial y se convirtieron en noticia nacional, creando un espacio público de discusión para dichos eventos y tornando evidentes los procesos de discriminación sufridos por las Personas que Viven con VIH/SIDA (PVVS).

Si bien el número de tutelas y sentencias sobre las cuales se ha pronunciado la Corte Constitucional es bastante amplio, es posible identificar una línea jurisprudencial, con varios elementos constantes, a lo largo del período comprendido entre la promulgación de la Constitución de 1991 hasta la actualidad. Estos elementos son:

- Una protección fuerte al derecho a la vida como elemento fundamental (al cual se asocian otros derechos tales como la igualdad, la salud, la no discriminación, el trabajo y la vivienda). Esta protección tuvo su inicio cuando todavía los desarrollos científicos respecto al tratamiento de la enfermedad no eran muchos y cuando aún se presentaban problemas de afiliación al sistema de salud y de acceso a tratamientos.
- Un constante llamado de atención a la responsabilidad del Estado en impedir y actuar sobre cualquier situación de discriminación contra las personas que viven con VIH o que han desarrollado SIDA.
- Un desarrollo de pronunciamientos cada vez más detallados en cuanto a procedimientos, mecanismos de atención y responsabilidades en relación con la especialización del Sistema de Salud, los avances científicos y las demandas de atención hechas por las personas. Ante la falta de claridad tanto en procedimientos como en responsabilidades, la Corte Constitucional ha sido la instancia ante la cual recurrieron las PVVS para la protección de sus derechos. Esto tuvo lugar principalmente durante los primeros años de la epidemia y del desarrollo de tratamientos, cuando cada uno de sus aspectos debía ser resuelto mediante medidas protectivas (acciones de tutela) ante los jueces.
- Los pronunciamientos de la Corte Constitucional no sólo se limitaron a la protección de los derechos de una persona en particular, sino que incluyeron llamados al desarrollo de medidas educativas, preventivas y de acción en la comunidad en general.

A continuación, se mostrarán algunas sentencias que permiten ilustrar cómo se desarrolló y se ha mantenido dicha línea jurisprudencial.

Un número significativo de tutelas interpuestas por las PVVS se relacionan directamente con restricciones en el acceso a los servicios de salud, con una nula o deficiente prestación del servicio, con la ausencia de una atención integral y/o demora o negación de medicamentos antirretrovirales. Así, en la Sentencia T- 505 de 1992, la Corte señaló que el derecho a la igualdad estaba estrechamente unido al derecho a la vida y que, aunque la persona demandante no tuviera recursos para pagar su tratamiento, éste debía serle suministrado.

El acceso a la seguridad social es otro de los inconvenientes para que las personas viviendo con VIH reciban la atención necesaria. A pesar de haber

existido cambios significativos en el Sistema General de Salud, a lo largo del período cubierto en esta revisión se presentaron barreras para la afiliación tanto al régimen contributivo como al régimen subsidiado. Así, en la Sentencia T-177 de 1999, la Corte se pronunció sobre el caso de un hombre que no había podido acceder a la seguridad social del régimen subsidiado por fallas en el trámite, por lo que se le negó la atención hospitalaria y el acceso a los medicamentos. El caso tomó un curso dramático, pues el peticionario falleció pocos días después de instaurado el proceso de amparo. Sin embargo, la Corte consideró que se habían violado los derechos fundamentales del paciente fallecido, reclamados judicialmente, y señaló la necesidad de adoptar medidas para que no se repitan prácticas discriminatorias ni omisiones por parte de las autoridades –como las que se dieron en esa oportunidad. Este caso permite observar cómo una demanda individual sirve de base para sentar un precedente general en cuanto a la responsabilidad del Estado y del Sistema de Salud en la atención de las personas viviendo con VIH.

En la Sentencia T-856 de 2007 la Corte se pronunció sobre el caso de un hombre cotizante del régimen contributivo al que le fue negada la afiliación de su compañero, que vivía con VIH. El demandante solicitó que se ordenara la afiliación de su compañero como beneficiario y que se le prestaran los servicios necesarios en su condición de “portador” de VIH. Este caso sucedió un mes después de haberse proferido la Sentencia C-075 de 2007³ (mediante la cual los efectos de la Ley 54 de 1990 sobre la figura de la unión marital de hecho y la calidad de compañero o compañera permanente se extendieron a las parejas homosexuales), mostrando cómo, a pesar de contar con desarrollos legales en los temas de derechos sexuales, las entidades no los estaban cumpliendo. La Corte consideró que la negativa de la EPS configuró no sólo una vulneración del derecho fundamental a la igualdad de esta pareja, sino también un desconocimiento injustificado del precedente jurisprudencial en la materia.

Al observar el primer caso mencionado de 1997, llama la atención otra acción de tutela en la cual se repite una situación de problemas de afiliación al Sistema de Salud, lo cual demuestra que, si bien los pronunciamientos de la Corte han sido explícitos en cuanto a las responsabilidades en el tema, las entidades a cargo continuaron teniendo problemas en su implementación. Así, en la Sentencia T-230 de 2009, la Corte se pronunció sobre el caso de una mujer viviendo con VIH, a quien le fue negada la solicitud de afiliación como trabajadora independiente a una EPS del régimen

³ La Sentencia C-075 de 2007 es revisada con detalle en el capítulo sobre Identidad de Género y Orientación Sexual.

contributivo a la que se encontraba afiliada cuando tenía un contrato laboral. Según la EPS, la solicitud de afiliación fue negada porque la mujer carecía de capacidad económica. En el pronunciamiento, la Corte consideró que la EPS lesionó los derechos fundamentales de la accionante, pues debió continuar prestando los servicios hasta tanto se dilucidara a qué régimen de salud podría ser vinculada.

Otro tema sobre el cual las tutelas relacionadas con VIH han sido prolíficas (y, por ende, los pronunciamientos de la Corte) ha sido el acceso a medicamentos. La cantidad de acciones de tutela al respecto torna evidente que, en el país, se presentan dificultades tanto en la medicación como en la entrega oportuna y completa de la terapia antirretroviral. A pesar de contarse con marcos normativos que han venido generando cambios significativos al respecto, las EPS han negado medicación a partir de argumentos tales como afirmar que los medicamentos y exámenes no forman parte del Plan Obligatorio de Salud (POS), que la persona no ha cotizado las semanas suficientes para acceder al tratamiento completo o que no está afiliada al SGSSS. Otro caso común por el que se presentaron tutelas fue el cambio en los medicamentos de marca por los llamados genéricos.⁴

Una de las primeras tutelas instauradas por medicamentos antirretrovirales pronunciada por la Corte fue la Sentencia T-271 de 1995. El demandante era un hombre viviendo con VIH/SIDA, quien se encontraba en delicado estado de salud y demandó al Instituto del Seguro Social que le proveyera los antirretrovirales sugeridos por su médico. A pesar de contar inicialmente con una medida protectora, la entidad demandada impugnó el fallo basándose en criterios administrativos, argumentando que en aquel momento los antirretrovirales (ARV) no estaban contemplados en la lista de medicamentos que podían suministrar y afirmando que “los ARV son fármacos en prueba, cuyos estudios finales sobre su efectividad aún eran desconocidos”. También presentaron argumentos en torno a la relación costo-beneficio en la efectividad del suministro.

Un elemento significativo de esta Sentencia es que cita anteriores fallos, demostrando cómo se iba acumulando una forma de entender el tema desde la Corte, donde el centro de discusión es la condición humana y no las normas jurídicas-administrativas que rigen a prestación de la salud como servicio. En

⁴ Sobre el cambio de formulación de medicamentos de laboratorio por medicamentos genéricos, véanse las sentencias T-434 de 2006 y T-190 de 2007.

torno al tema de afiliación al Sistema de Salud, un caso similar al anterior se presentó diez años después, con la Sentencia T-067 de 2005, en la cual una mujer interpuso una acción de tutela contra su EPS. La entidad accionada se negaba a autorizar los medicamentos formulados por su médico para tratar el VIH, aduciendo que los mismos no formaban parte del POS.

En el caso de negación y/o restricciones en el tratamiento por no cumplir el número de semanas cotizadas exigidas por la ley, las sentencias T-1568 de 2000 y T-036 de 2001 son un ejemplo de cómo la Corte se ha pronunciado dando prioridad a la garantía de derechos de la población que vive con VIH por sobre las demandas que el servicio público y el mercado de la salud establecen en el país.

Producto del estigma, la discriminación y la falta de información sobre las formas de transmisión del virus, el derecho al trabajo se encuentra seriamente amenazado para las personas que viven con VIH, tema sobre el que también se ha pronunciado la Corte Constitucional. En la Sentencia SU-256 de 1996, la Corte se manifestó sobre el despido de un hombre que trabajaba en el área de cocina de un club social por tener un diagnóstico positivo para VIH; según la administración del club, esta situación colocaba en riesgo de infección a sus compañeros. En este caso, el peticionario expuso además que la confidencialidad de su diagnóstico fue violentada por el médico tratante, hecho que motivó su despido y la desvinculación de la institución de salud donde se atendía. Asimismo, expuso que había solicitado empleo en otras empresas, pidiéndole éstas la prueba del VIH. Al respecto, la Corte expresó que:

los enfermos de SIDA, e inclusive los portadores sanos del VIH, vienen siendo objeto de discriminación social y laboral y el Estado no puede permitir tal discriminación, básicamente por dos razones: porque la dignidad humana impide que cualquier sujeto de derecho sea objeto de un trato discriminatorio, pues la discriminación, per se, es un acto injusto y el Estado de derecho se fundamenta en la justicia, con base en la cual construye el orden social; y porque el derecho a la igualdad comporta el deber irrenunciable del Estado de proteger especialmente a quienes se encuentran en condiciones de inferioridad manifiesta. También expresa la Corte que el despido motivado en la consideración de ser el empleado portador asintomático del virus VIH, no puede ser avalado por el Estado por atentar contra los

derechos a la dignidad y a la igualdad, al trabajo, a la salud y a la seguridad social. (Sentencia SU-256 de 1996)

En esta Sentencia, la Corte recordó que el Decreto 559 de 1991 señalaba, en su artículo 22, la prohibición de exigir pruebas tendientes a determinar la infección por el VIH para acceder o permanecer en una actividad laboral, en un claro propósito de evitar la discriminación de las personas asintomáticas. Asimismo, se estableció que los trabajadores no están obligados a informar a sus empleadores su condición de infectados por el virus (Sentencia SU-256 de 1996).

La Corte decidió tutelar los derechos a la igualdad, a la dignidad, al trabajo, a la salud y a la seguridad social del demandante, ordenando el pago de una indemnización, la afiliación inmediata a la seguridad social y ordenó también que, cuando las condiciones de salud no le permitieren trabajar más, le fuera concedida la pensión por invalidez.

Si bien la anterior Sentencia unificada fue categórica en afirmar que no se puede despedir a una persona por un diagnóstico positivo para VIH (porque se atenta contra los derechos a la dignidad y a la igualdad, al trabajo, a la salud y a la seguridad social), siguen siendo numerosas las tutelas interpuestas por esta situación.⁵

La protección del derecho al trabajo de las personas viviendo con VIH se ha extendido incluso a casos relacionados con las fuerzas militares. En la Sentencia T-465 de 2003, la Corte se pronunció sobre una acción de tutela instaurada por un hombre perteneciente a la Escuela Militar de Cadetes “General José María Córdova”, quien había sido desvinculado de la institución al conocerse su diagnóstico positivo para VIH. El peticionario expuso que fue objeto de discriminación por parte de la Escuela y solicitó su reincorporación. El Director de la misma se opuso a su pedido, argumentando que dicha Escuela era una institución de educación superior y, que en virtud de gozar de la autonomía universitaria, podía determinar las condiciones tanto para el ingreso como para el retiro de sus miembros. Al respecto, la Corte Constitucional consideró que

⁵ En la Sentencia T-238 de 2008, la Corte se pronunció sobre el caso de un hombre que vivió varias situaciones de discriminación y acoso una vez que se supo su diagnóstico, siendo despedido sin causa justificada; frente a ello, la Corte manifestó la necesidad de indemnizarlo por tal situación. Otra instancia similar se encuentra en la Sentencia T-295 de 2008.

los tribunales constitucionales están llamados a garantizar los derechos fundamentales de los ciudadanos y, dentro de esta tarea, tienen que hacer un especial énfasis en la protección de los derechos de las minorías marginadas, que es el caso revisado. En un Estado social de derecho, en el que se ha de velar por los derechos fundamentales de todas las personas, no existen instituciones o funcionarios que se puedan sustraer al control de sus actos. Toda actuación del aparato estatal debe estar sujeta a la Constitución y defender la vigencia de los derechos fundamentales de las personas, y a los jueces se les ha asignado la responsabilidad fundamental en la vigilancia del cumplimiento de esta máxima. (Sentencia T-059 de 1999)⁶

La Corte consideró que la decisión de desvincular al peticionario de aquella institución fue discriminatoria contra una persona viviendo con VIH, ordenando que el alférez fuera reintegrado a la Escuela Militar. Respecto al tratamiento médico, la Corte expresó que dicha Escuela tiene la obligación de continuar prestando atención médica, así como el tratamiento que fuere requerido de acuerdo con las normas vigentes de la institución.

La Corte también se ha pronunciado sobre el derecho a la pensión por invalidez de las PVS cuando éstas sufren un deterioro importante en sus condiciones de salud que no les permite trabajar. Este es el caso de la Sentencia T-550 del 2008, en la que un hombre interpuso una acción de tutela en contra de un fondo privado de pensiones y cesantías por la vulneración de sus derechos fundamentales a la vida y a la igualdad. La Corte se pronunció primero para revocar el fallo inicial (que negaba la acción de tutela al demandante) y concedió la acción de tutela por violación del derecho a la vida e igualdad, solicitando a la empresa iniciar los trámites necesarios para el reconocimiento y pago de la pensión por invalidez.

El estigma, la discriminación y la ignorancia, asociados a un diagnóstico positivo de VIH con la muerte, impiden que las PVS puedan acceder a pólizas de vida y a créditos bancarios; por esta razón, se ven avocadas a interponer acciones de tutela invocando la protección de los derechos a la igualdad, a la vivienda digna, a la intimidad y al libre desarrollo de la personalidad. En la Sentencia T-1165 de 2001, la Corte se pronunció sobre una tutela interpuesta por dos

⁶ En esta Sentencia, la Corte Constitucional concedió una tutela interpuesta por un grupo de personas portadoras del VIH, quienes estimaban que eran objeto de discriminación en el centro médico en el que se les atendía.

personas que vivían con VIH, a quienes se les negó una póliza de seguro de vida necesaria para acceder a la compra de una vivienda.

La Corte señaló que no se pueden negar los derechos a la igualdad y a una vivienda digna por ser una persona viviendo con VIH y enfatizó que, en conformidad con el artículo 40 del Decreto 1543 de 1997, por ser la salud un bien de interés público y un derecho fundamental, las entidades de medicina prepagada, aseguradoras, promotoras y prestadoras de servicios de salud –sean públicas o privadas– no podrán exigir pruebas diagnósticas de laboratorio para la cobertura respectiva de protección (Sentencia T-1165 de 2001). Una situación similar se encuentra en la Sentencia T-905 de 2007.

Sobre los derechos de las PVVS privadas de la libertad, la Corte también ha hecho pronunciamientos. En 1994, un hombre viviendo con VIH, que se encontraba en aquel momento detenido en la Cárcel Modelo, interpuso una acción de tutela por estar recluso en condiciones poco aptas para la vida humana. Con la Sentencia T-502 de 1994, la Corte reafirmó que, independientemente de la condición judicial, en este caso

los infectados o enfermos de SIDA gozan de los mismos derechos que se reconocen a las demás personas y que debido al carácter y a la gravedad de la enfermedad que padecen, las autoridades están obligadas a darles una protección especial, con miras a garantizar sus derechos humanos y su dignidad y a evitar toda forma o medida discriminatoria o de estigmatización contra ellas.

A pesar de lo categórica que resultó dicha Sentencia, la Corte debió pronunciarse al respecto una vez más a través de la Sentencia T-577 del 2005. En el año 2004, un hombre también recluso en la Cárcel Modelo de Bogotá interpuso una acción de tutela contra este centro penitenciario por la vulneración de sus derechos fundamentales a la igualdad y a la dignidad humana. En este segundo caso, la Corte ordenó al Director de dicha Cárcel que implementara y pusiera en marcha todas las medidas necesarias con el fin de que fuera permitido al interno desempeñar actividades laborales y educativas para la redención de la pena (que, en aquel momento, cumplía en dicho centro carcelario), en igualdad de condiciones con los reclusos de los otros patios de la Cárcel. Además, ordenó al Director tomar las medidas necesarias para la programación de talleres y jornadas de información y capacitación sobre VIH y SIDA, dirigidas

al personal administrativo, funcionarios e internos del penal con el propósito de erradicar progresivamente el estigma y la discriminación de la cual son objeto los reclusos que padecen esta enfermedad.

Otras sentencias emitidas por la Corte Constitucional también visibilizan la discriminación y el estigma hacia las PVVS. En 1994, el presidente de la Junta de Acción Comunal del Barrio Patria de Bogotá interpuso una acción de tutela contra la Fundación Eudes, la cual poseía dos casas de atención de PVVS. El fundamento de la demanda radicó en que el presidente de esta Junta pensaba, según su criterio, que estas casas estaban generando perjuicios sociales, económicos y morales tanto a su comunidad como a sí mismo, además de generar riesgos de salud (Sentencia T 082 de 1994). A esto se sumaba que, para el demandante, los habitantes de estas casas representaban un peligro para las personas que habitaban en ese barrio debido a su comportamiento y actitudes, describiendo así la situación:

[...] El señor X está preocupado por el peligro con los niños y con las jóvenes en relación con estos homosexuales enfermos de SIDA; las fiestas en la calle y los actos inmorales, groserías, desnudos que implican el malestar de los vecinos al punto grave que pretendan incendiar las dos casas. Las reuniones escandalosas y morbosas de estas personas contagiadas, su comportamiento afeminado, insinuando a los jóvenes y adultos. Sus salidas después de las 6:00 P.M. hacia la Caracas y otros sitios como la Zona Rosa ofreciendo sus cuerpos y contaminando a dios (sic) sabe cuántas personas más de las que por los medios de comunicación se saben son innumerables en todo el país, enfatisándose (sic) en nuestra capital (Sentencia T 082 de 1994)

Por tanto, las peticiones del demandante fueron practicar una inspección judicial y el cese definitivo de las actividades de estas dos casas-hospital para que fueran trasladadas a los sitios realmente adecuados para estos enfermos mortales. El legislador consideró improcedente la acción y, aunque el demandante decía ser el presidente de Junta de Acción Comunal del Barrio Patria, carecía de legitimidad.

Esta tutela fue revisada en una segunda instancia por la Corte Constitucional en la Sentencia T-082 de 1994, precisándose allí que las casas a las que se refería el demandante –pertenecientes a la Fundación Eudes– no fueron no-

tificadas de la acción contra ellas. Por otro lado, respecto al comportamiento de las personas que allí habitaban, la Corte consideró que

Sobre estos hechos u opiniones, no es procedente pronunciarse en una acción de tutela, pues la situación, en la forma como la describe el actor, en principio, no vulnera o amenaza sus derechos fundamentales, ni están probadas sus afirmaciones, que, de ser ciertas, podrían ser resueltas a través de los expedientes policivos ordinarios (Sentencia T-082 de 1994).

En lo que respecta al lugar, se pidió una visita al establecimiento por parte de un funcionario del Ministerio de Salud. Esta labor fue realizada por el Asesor de Educación y Prevención, Programa ITS/VIH/SIDA, quien informó que no existía riesgo alguno para las personas vecinas de estos hogares.

Si bien la Sentencia fue negada por deficiencias en la demanda, públicamente planteó problemas relacionados con la falta de información clara y veraz sobre la infección, la discriminación y el estigma que genera el VIH/SIDA en las personas diagnosticadas y la intolerancia social hacia opciones sexuales diferentes a la heterosexualidad.

Respecto al derecho a la educación de las Pwvs, en la Sentencia T-948 de 2008, la Corte se pronunció a favor de un estudiante de enfermería a quien se le había impedido continuar con las prácticas hospitalarias necesarias para su grado por considerarse que ponía en riesgo a los pacientes del hospital en donde las realizaba. En su fallo, la Corte ratificó que los derechos del estudiante fueron vulnerados y ordenó al gerente del hospital que implementara y pusiera en marcha todas las medidas necesarias, con el fin de que el estudiante pudiera desarrollar las prácticas profesionales restantes para acceder al título de auxiliar de enfermería, en igualdad de condiciones que los demás estudiantes de su profesión.

5.3. NORMATIVIDAD

En Colombia, el proceso a través del cual se ha dado el avance en las disposiciones legales que reglamentan las acciones sobre VIH/SIDA está relacionado

tanto con la movilización social en torno a este tema como con la necesidad de implementar correspondientes desarrollos constitucionales. La secuencia cronológica de la normatividad citada da cuenta de un conjunto complejo de instrumentos desarrollados paulatinamente a medida que se fue dando atención social en las cuestiones de VIH/SIDA y, en particular, sobre la necesidad de ajustes permanentes en los sistemas de atención.

Cada vez más creciente, el trabajo y la sensibilización sobre el tema de VIH/SIDA lograron el primer acto legislativo a través del Decreto 551 de 1991 (comunicaciones personales en 2006 con el abogado Germán Humberto Rincón y el investigador y activista Manuel Antonio Velandia). Dicho decreto surgió como un compromiso adquirido por activistas colombianos y representantes del entonces Ministerio de Salud en la Primera Conferencia Mundial de Organizaciones No Gubernamentales, llevada a cabo en la VI Conferencia Mundial de SIDA (Montreal, 1989), en donde se promulgó y firmó la Declaración Internacional de los Derechos Fundamentales de las Personas Portadoras del Virus del SIDA. En este sentido, el decreto fue producto de un trabajo mancomunado entre la sociedad civil y el Estado.

El Decreto 551 de 1991 se enmarcó en los principios consagrados por la Ley 9 de 1979, la Ley 10 de 1990, el Código Sanitario Nacional y la reorganización del Sistema Nacional de Salud. Dichos principios reconocieron los deberes y derechos relativos a la salud, así como una serie de ideas que servirían como rectoras de los subsecuentes desarrollos normativos. Entre tales principios, se puede contar la consideración de la salud como “un bien de interés público”; “todo habitante tiene derecho a las prestaciones de salud, y el deber de proveer la conservación de su salud y la de la comunidad”; “la salud es un servicio público regido por los principios básicos de universalidad, participación ciudadana, participación comunitaria, subsidiariedad, complementariedad e integración”; entre otros. De la misma forma, estos primeros desarrollos normativos fueron impregnados por las prioridades propuestas por la OPS/OMS, cuyo objetivo de salud pública era contener la epidemia buscando la protección de la población en general, mediante la prevención y el control de la propagación de la enfermedad e, igualmente, a través de la protección del individuo como tal, al procurar que contara con el tratamiento médico oportuno (CLA, ASOCOPIS, HGM, 1992). A los principios anteriores se sumaban las consideraciones que, en aquella época, existían frente a la enfermedad en cuanto a su gravedad y necesidad de atención.

Este decreto estableció, además, otros principios que se han mantenido a lo largo de los desarrollos legislativos, tales como la necesidad de erradicar las acciones discriminatorias por parte de las instituciones de salud y la comunidad en general hacia quienes viven con el virus, así como la importancia de la prevención y la necesidad de que ésta sea impulsada desde todas las instancias de la sociedad. De igual manera, convocó un trabajo intersectorial y la construcción de una relación horizontal entre el entonces Ministerio de Salud y las organizaciones no gubernamentales, con el fin de trabajar en la prevención y el control de la epidemia.

Por último, este decreto dio pie a la creación del Consejo Nacional de SIDA (Conasida) adscrito al Ministerio de Salud (actual Ministerio de la Protección Social). En él tienen representación los Ministerios de la Protección Social, de Educación y de Comunicaciones; la Defensoría del Pueblo; el ICFB; el Instituto Nacional de Salud; el Invima; las PVVS; la Comisión Nacional de Televisión; la Red Nacional de Bancos de Sangre, y los comités intersectoriales, departamentales y municipales (Onusida, 1999). La función principal de este Consejo es proponer la política general para el desarrollo del Programa de Prevención y Control de la Infección por el VIH y el SIDA, en sus aspectos éticos, jurídicos, internacionales, financieros y de movilización social, información masiva y educación sexual (Decreto 559 de 1991).

En 1997 se actualizó el Decreto 559 de 1991 a través del Decreto 1543, teniendo en cuenta la Constitución Política de 1991, la Ley 100 de 1993 (que reglamentó el SGSSS) y la Ley 10 de 1990, manteniendo los principios e ideas rectoras señaladas con anterioridad. En este decreto se establece el manejo de la infección por VIH y SIDA, integrándose otras Infecciones de Transmisión Sexual (ITS). Para su actualización, también formaron parte los desarrollos de los principios constitucionales realizados hasta ese momento así como los avances científicos en la comprensión de la enfermedad, para lo que se contó con la participación de diversas instituciones, organismos internacionales, organizaciones no gubernamentales y, grupos de apoyo y autoapoyo que trabajaban en VIH/SIDA. Junto con la actualización de conceptos básicos para abordar el tema –tales como la atención integral y la confidencialidad–, el decreto reitera que realizar la prueba de Elisa (presuntiva) es una decisión voluntaria, señalando la necesidad de asesoramiento pre-test y pos-test (el cual debe ser realizado por un profesional especializado).

El decreto en mención retoma los desarrollos constitucionales en cuanto a la no discriminación en el contexto laboral, la no exigencia de pruebas para la

afiliación a servicios de salud, la diferencia entre persona viviendo con el VIH y persona enferma (art. 40) y la importancia de los derechos a la promoción, prevención y educación en salud y a la información sobre el estado de salud, así como el derecho a morir dignamente. Además, amplía la noción de grupo familiar para incluir en él a personas cercanas a los pacientes que no tienen vínculos consanguíneos con ellos. Se trata, entonces, de una actualización que es resultado de una comprensión más integral de la epidemia, sus consecuencias en las personas, las necesidades de las mismas y su entorno.

En el año 2000 se aprobó el Acuerdo 117, por el cual se establece el cumplimiento obligatorio de las actividades, los procedimientos, las intervenciones de demanda inducida y la atención de enfermedades de interés en salud pública. Para esto fija como responsabilidad de las EPS –entidades adaptadas y transformadas– y de las administradoras del régimen subsidiado ARS⁷ de administrar el riesgo en salud individual de sus afiliados, procurando disminuir la ocurrencia de eventos previsible de la enfermedad o sin atención. Se consideró que los servicios de protección específica y de detección temprana no son demandados por los usuarios en forma espontánea, por lo que las entidades mencionadas deben diseñar e implementar estrategias para inducir la demanda a estos servicios, garantizando así las coberturas necesarias para impactar la salud de la colectividad. De tal modo, aparecen en este acuerdo nociones como la de propiciar la demanda de estos servicios (demanda inducida), la detección temprana o las “enfermedades de interés en salud pública”.

Las enfermedades de interés en salud pública son aquellas que presentan un alto impacto en la salud colectiva, por lo que ameritan una atención y seguimiento especial. Estas enfermedades responden a los siguientes criterios:

- Enfermedades infecciosas. Su tratamiento requiere un seguimiento estricto y secuencial en el manejo de la quimioterapia para evitar el desarrollo de quimiorresistencias, con grave impacto sobre la colectividad.
- Enfermedades de alta prevalencia. De no recibir control y seguimiento constante y adecuado, éstas constituirían un factor de riesgo para el desarrollo de enfermedades de mayor gravedad, secuelas irreversibles, invalidez y muerte prematura.

⁷ Son entidades públicas, privadas o mixtas que administran los recursos del Régimen Subsidiado de Seguridad Social en Salud. Su función es asegurar a la población beneficiaria, expedirle el carné y organizar la prestación de los servicios del POS (Plan Obligatorio de Salud). Las ARS pueden ser Cajas de Compensación Familiar, Empresas Solidarias de Salud o Entidades Promotoras de Salud (EPS).

- Enfermedades de alta transmisibilidad y poder epidémico. Requieren de una atención eficaz para su control. Son enfermedades que exceden, en frecuencia o gravedad, un comportamiento regular, precisando de atención inmediata para evitar su propagación, disminuir su avance, reducir las secuelas y evitar la mortalidad.

En relación con el acuerdo anterior, por medio de la Resolución 00412 del 2000 del entonces Ministerio de Salud, se establecieron las actividades, procedimientos e intervenciones de demanda inducida y obligatorio cumplimiento, adoptándose las normas técnicas y guías de atención para el desarrollo de las acciones de protección específica y detección temprana, así como la atención de enfermedades de interés en salud pública a cargo de las empresas promotoras de salud del régimen subsidiado. Del mismo modo, se establecieron los lineamientos para la programación, evaluación y seguimiento de las actividades establecidas en las normas técnicas que deben desarrollar estas entidades.

Esta resolución incluye la norma técnica mediante la cual se establecen las actividades, procedimientos e intervenciones costo-efectivas de obligatorio cumplimiento, a ser desarrolladas en forma secuencial y sistemática en la población afiliada. La resolución señaló las responsabilidades de las entidades mentadas en la elaboración e implementación de estrategias que garanticen a sus afiliados –de acuerdo con las condiciones de edad, género y salud–, el acceso a las actividades, procedimientos e intervenciones de protección específica y detección temprana, así como a la atención de enfermedades de interés en salud pública.

De manera particular, la Guía de atención para la enfermedad por el VIH y el SIDA, incluida en esta norma, contiene los lineamientos para la orientación del manejo, seguimiento y control de la enfermedad. También incluye el conjunto de actividades y normas técnico-científicas a través de las cuales se busca garantizar la atención integral en salud de los(as) usuarios(as), teniendo en cuenta el aspecto del desarrollo humano, los estilos de vida y las alteraciones de la salud. La Guía estableció los pasos mínimos a seguir y el orden lógico y secuencial de los mismos para asegurar la oportunidad de la atención, la eficiencia y la calidad de los servicios, así como su impacto y la satisfacción del usuario.

Mediante los Acuerdos 00254 de 2003 y 282 de 2004 del Ministerio de Protección Social (MPS) y el CNSSS, y con base en los estudios realizados por el Comité Técnico de Medicamentos y Evaluación de Tecnología, se incluyó en

el POS-Contributivo y en POS-Subsidiado la prueba de ayuda diagnóstica de laboratorio Carga Viral. Para esto, se amplió y fijó el valor de la Unidad de Pago por Capitación del Plan Obligatorio de Salud de los regímenes Contributivo y Subsidiado para el año 2004.

En 2004, la Circular 018 estableció las metas, actividades e indicadores que las instituciones en salud de nivel departamental, municipal y distrital debían llevar a cabo de manera obligatoria en el marco del Plan de Atención Básica (PAB) entre el 2004 y el 2007. Para ello, cada entidad territorial debió formular su plan de salud sexual y reproductiva teniendo en cuenta las siguientes líneas de intervención: maternidad segura, planificación familiar, salud sexual y reproductiva de los(as) adolescentes, cáncer de cuello uterino, ITS/VIH/SIDA y violencia doméstica y sexual.

En el caso concreto de ITS/VIH/SIDA, esta línea debe desarrollar acciones en torno a la promoción de factores protectores y prevención de riesgos, al acceso de la población a la detección temprana, al tratamiento adecuado y al fortalecimiento de las acciones de vigilancia en salud pública (Onusida, MPS, 2006).

En 2005 se sancionó la Ley 972, cuyo objetivo fue adoptar normas para mejorar la atención, por parte del Estado colombiano, de la población que padece enfermedades ruinosas o catastróficas, especialmente el VIH/SIDA. Mientras los desarrollos legales anteriores estaban orientados a definir procedimientos y algunas responsabilidades, esta ley marcó un cambio en la comprensión de la epidemia y de sus consecuencias, al generar estrategias que facilitan la reducción de costos y que mejoran los procesos de distribución y seguimiento de los tratamientos antirretrovirales, enfatizando la responsabilidad del Estado al respecto (Onusida, MPS, 2006). A través de esta ley, el Congreso de Colombia decretó:

- Que es una prioridad para el país la atención integral estatal y la lucha contra el VIH y el SIDA.
- El suministro de los medicamentos, reactivos y dispositivos médicos autorizados para el diagnóstico y su tratamiento serán garantizados por el Estado, de acuerdo con las normas.
- El 1º de Diciembre se institucionaliza como el Día Nacional de Respuesta al VIH y el SIDA y será coordinado por la Onusida y la OMS.

- Para esta fecha, el Ministerio de Protección Social coordinará todas las acciones que refuercen los mensajes preventivos y las campañas de promoción de la salud, en concordancia con el lema o tema propuesto a nivel mundial por la Onusida.
- De forma permanente, el Ministerio de la Protección Social promoverá el acceso de las personas (afiliadas y no afiliadas al sgsss) al diagnóstico de la infección por VIH/SIDA, en concordancia con las competencias y recursos necesarios por parte de las entidades territoriales y los diferentes actores del sistema.
- En lo referente a sus competencias, ninguna de las entidades que conforman el sgsss podrá negar la asistencia de laboratorio, médica u hospitalaria requerida, según lo aprobado por el cnsss, a un paciente infectado con el VIH/SIDA o que padezca cualquier enfermedad de las consideradas ruinosas o catastróficas.
- El paciente asegurado será obligatoriamente atendido por parte de la EPS. Si perdiera su afiliación por causas relativas a incapacidad prolongada, no podrá suspenderse su tratamiento.
- El paciente no asegurado, sin capacidad de pago, será igualmente atendido por la respectiva entidad territorial.
- El no cumplimiento de estas normas generará multas en las instituciones.
- Buscando reducir el costo de los medicamentos, dispositivos médicos y reactivos en enfermedades consideradas ruinosas o catastróficas (en particular el VIH/SIDA, la insuficiencia renal crónica y el cáncer), se faculta al Ministerio de la Protección Social para poner en marcha un sistema centralizado de negociación de precios y de compras que permita aminorar costos y controlar la calidad.
- El contenido de la presente ley y de las disposiciones que la complementen o adicione, se interpretarán y ejecutarán teniendo presente el respeto y garantías al derecho a la vida, que en ningún caso puede afectar la dignidad de la persona como tampoco producir cualquier efecto de marginación o segregación, o lesionar los derechos fundamentales a la intimidad y privacidad del paciente, respetándosele el derecho al trabajo,

a la familia, al estudio y a llevar una vida digna, considerando, en todo caso, la relación médico-paciente⁸.

Si bien el Sistema de Salud colombiano ha tenido algunos logros (tales como la inclusión de la carga viral en los planes de beneficios de los regímenes contributivo y subsidiado y la ampliación moderada de la lista de medicamentos, así como el desarrollo de protocolo de atención a las PVVS, (Onusida, MPS, 2006), siguen persistiendo algunas limitaciones. Éstas están relacionadas con en el acceso a la vinculación al sistema, la exigencia de períodos mínimos de cotización en el régimen contributivo, la deficiente cobertura geográfica del mismo y los serios problemas en la cadena de notificación. De allí la necesidad de los acuerdos y resoluciones señalados hasta ese momento.

Por otro lado, un estudio realizado por la Defensoría del Pueblo en el 2003 revisó el 25,7% (145.360) del total de las tutelas que fueron enviadas a la Corte Constitucional durante el periodo de 1999 hasta el primer semestre del 2003 y que invocaban el derecho a la salud. Dicha investigación evidenció cómo las tutelas por exámenes diagnósticos (particularmente las de carga viral) pasaron del 5,6% del total de ayudas diagnósticas al 25,3% en el año 2003 (lo que significa un crecimiento cercano al 400%). Según este estudio, no se descarta la posibilidad de que el clamor ciudadano ante la jurisdicción haya incidido en la expedición del Acuerdo 259 del CNSSS, por el cual se incluyó el examen de carga viral dentro del POS. A lo anterior se suma que las tutelas por tratamiento y medicamentos en general son la tercera causa de tutela, en particular por las denominadas enfermedades de alto costo, entre las que se encuentra el VIH/SIDA (Defensoría del Pueblo, 2003).

En 2006 se adoptaron las Guías de Práctica Clínica para VIH/SIDA a través de la Resolución 003442 de 2006, las cuales son de obligatoria referencia para la atención de las personas con infección de VIH por parte de las EPS de ambos regímenes y de las instituciones prestadoras de servicios de salud. El modelo y la guía de atención basada en la evidencia son abordados a continuación en la sección de políticas públicas.

Con la Circular 63 de 2007 del Ministerio de la Protección Social, se estableció la obligatoriedad de realizar pruebas diagnósticas y confirmatorias para VIH/SIDA. En todos los casos, éstas deben ser garantizadas por las entidades del sistema, que deben tener presente que su incumplimiento será objeto de las

⁸ Bajo el SGSSS la relación médico-paciente se subordina a la relación costo-efectividad de los tratamientos.

investigaciones y sanciones que, en desarrollo de las facultades de inspección, vigilancia y control, adelanten las autoridades competentes.

A través de la Resolución 5400 de 2007, se conformó el Comité de Prevención y Control del VIH/SIDA de las Fuerzas Militares y la Policía Nacional, con el propósito de asesorar en los temas relacionados con la prevención y control del VIH/SIDA y otras ITS, así como promover la salud sexual y reproductiva, los derechos sexuales y reproductivos y la equidad de género en las fuerzas militares y la Policía Nacional. Con la Resolución 769 de 2008 se estableció la entrega del condón masculino para la prevención de ITS/VIH/SIDA como parte del POS en pacientes con diagnóstico de VIH/SIDA, hepatitis B o hepatitis C, como medio de protección a la pareja cuando ésta fuere serodiscordante, previniendo además la reinfección por otras cepas virales y la exposición a otras ITS cuando ambos miembros de la pareja fueren seropositivos.

En 2008 se emitió el Acuerdo 396, a través del cual se asignaron recursos de la subcuenta de promoción del Fondo de Solidaridad y Garantía (FOSYGA) para el “Proyecto de sostenibilidad de institucionalización de la estrategia para la reducción de la transmisión perinatal del VIH”.

5.4. POLÍTICAS PÚBLICAS

5.4.1. PLANES DE PREVENCIÓN/ACCIÓN SOBRE VIH/SIDA E ITS

En las últimas dos décadas, en Colombia se han propuesto un Plan Sectorial de Salud (2002), un Plan Nacional de Salud Pública (2007-2010) y cinco planes más para la atención y prevención de las ITS y del VIH/SIDA:

- Plan Nacional a Mediano Plazo (PNMP), 1991-1993.
- Plan Intersectorial a Mediano Plazo para la prevención y control de las ITS/VIH/SIDA (PIMP), 1994-1996-1998.
- Plan Estratégico Nacional de Respuesta a la Epidemia del VIH/SIDA, PEN 2000-2003.
- Plan Intersectorial de Respuesta Nacional ante el VIH/SIDA en Colombia, PIRN 2004-2007.

- Plan Nacional de Respuesta ante el VIH y el SIDA en Colombia, 2008-2011.

A través de estos planes, el gobierno nacional ha buscado implementar acciones para favorecer la prevención de nuevos casos de infección por VIH/SIDA e ITS, así como la atención y tratamiento de las PVVs o de aquellas personas que también lo requieren debido a una infección de transmisión sexual.

Respecto al Plan Intersectorial a Mediano Plazo para la prevención y control de las ITS/VIH/SIDA (PIMP 1994-1996-1998), es importante destacar que, en los componentes de promoción de la salud sexual y prevención por vía sexual, se generaron campañas publicitarias de gran impacto, tales como “Los pollitos” (que permitió sensibilizar al público frente al uso del preservativo). También se desarrolló el manual informativo “SIDA: Lo que usted no se atrevió a preguntar”, que se constituyó a partir de allí en un documento base, reeditado varias veces durante los últimos quince años en versiones revisadas, brindando información más actualizada, tanto científica como técnica.

También se construyó y apoyó financieramente al proyecto “Lambda” de la Liga Colombiana de Lucha contra el sida, orientado a la prevención de la infección por VIH/SIDA y al mejoramiento de la atención a hombres homo y bisexuales. Este proyecto comenzó su trabajo con una amplia consulta y participación de la comunidad homosexual, donde las necesidades percibidas fueron transformadas en acciones de investigación, acción y participación dirigidas a la población homosexual. Una actividad significativa fue la generación de la estrategia “Escuchamos propuestas”, que incorporó de manera activa a adolescentes y jóvenes escolarizados a nivel nacional. Este fue un paso importante en la comprensión de la sexualidad desde ámbitos diferentes al individual, al integrar la socialización sexual de hombres y mujeres en el proceso educativo, de manera activa, desde muy corta edad.

El Plan Estratégico Nacional de Respuesta a la Epidemia del VIH/SIDA (PEN 2000–2003) recogió elementos generales del PNMP (1991-1993) y del PIMP (1994-1996-1998), intentando involucrar o perfilar acciones más concretas. Para esto, se orientó hacia la consolidación la coordinación intersectorial e interinstitucional; fortalecer las acciones de información, educación y comunicación (IEC); promover la participación social, el diseño y la implementación de programas y proyectos de prevención de las ITS y del VIH/SIDA, y brindar asistencia a las poblaciones más vulnerables. Es importante resaltar que la evaluación de este Plan arrojó que sólo se había cumplido con el 35% de los objetivos propuestos (Jáuregui et ál., 2006).

En el año 2002 se formuló el Plan Sectorial de Salud, en el cual se encontraban previstas tres metas esenciales para el sector de la salud: avanzar hacia la cobertura universal, conseguir coberturas útiles de vacunación y de atención materno infantil y obtener la sostenibilidad financiera del sgsss.

En el marco situacional del área de salud sexual y reproductiva, se llamó la atención sobre la pronta iniciación de las relaciones sexuales en los jóvenes, el incremento de los embarazos en adolescentes, los altos índices de mortalidad materno-perinatal, de aborto, de ITS y VIH/SIDA, de cáncer (especialmente de cuello uterino en mujeres y de próstata en hombres), de violencia intrafamiliar y de abuso sexual de mujeres y menores.

Específicamente sobre el VIH/SIDA, se reconoció que la epidemia sigue avanzando silenciosa y peligrosamente, por lo que resulta imperativo tomar medidas correctivas. Este plan expuso las dificultades en las estrategias de prevención y atención de las ITS/VIH/SIDA al no existir consenso político, al haber debilidad operativa en los servicios de atención y en la vigilancia y ausencia de un sistema adecuado que asegure la calidad en los bancos de sangre, todo lo cual imposibilita la atención integral de las personas, el acceso universal al diagnóstico, seguimiento y tratamiento antirretroviral.

Ante este panorama, el Plan de Salud Pública propuso, en su línea de acción, el fortalecimiento de la gestión territorial e institucional para la vigilancia, prevención y atención integral de las ITS/VIH/SIDA, así como el fortalecimiento de las acciones de promoción para una vida sexual sana.

A partir del Plan Sectorial de Salud (2002), fue formulada la Política Nacional de Salud Sexual y Reproductiva, la cual tiene al VIH/SIDA como una de sus prioridades, enfocando las acciones sobre las poblaciones vulnerables aunque sin desconocer a la población en su conjunto. Estas acciones se orientan a la promoción de factores protectores y a la prevención de riesgos, al acceso de la población a la detección, al tratamiento adecuado de las ITS y al fortalecimiento de las acciones de vigilancia en salud pública. Ya que la PNSSR es la base sobre la que se sustentan las acciones en torno a la salud sexual y reproductiva en el país, a continuación se presentarán, de manera detallada, algunas de las estrategias propuestas para la prevención y atención del VIH/SIDA y de las ITS. Las acciones de información, educación y comunicación se orientaron a las poblaciones más vulnerables para fomentar el uso del condón como medio para la protección contra las ITS y VIH, así como a la difusión

de resultados de las investigaciones sobre la incidencia y los mecanismos de transmisión de ITS/VIH/SIDA en diferentes grupos poblacionales.

Este plan estableció que la coordinación intersectorial e interinstitucional debe promover alianzas estratégicas con las instituciones de educación básica y media, con los trabajadores del servicio de salud y con los(as) educadoras sexuales para crear proyectos de educación que promuevan estilos de vida saludables y una sexualidad satisfactoria, libre, responsable y sana. De igual manera, esta coordinación debe procurar mejorar las acciones frente a la prevención y atención de las PVVS o de las personas que requieran tratamiento por ITS, así como la formación de multiplicadores comunitarios que adelanten procesos de educación no formal e informal sobre sexualidad. También se debe procurar el fortalecimiento de las organizaciones sociales (especialmente de las organizaciones de adolescentes, de mujeres y de homosexuales) en prácticas sobre la prevención de la transmisión de ITS/VIH/SIDA y la convivencia con las PVVS.

En cuanto al fortalecimiento de la gestión institucional, las acciones en este campo deben dirigirse a fomentar un diagnóstico temprano de la infección por VIH/SIDA, a continuar las estrategias para el control de los bancos de sangre y a fortalecer los procesos para que el personal y las instituciones de la salud faciliten el acceso, diagnóstico y tratamiento del VIH/SIDA, incluyendo a las mujeres en estado de embarazo. También forman parte de esta estrategia la implementación del Plan de Eliminación de Sífilis Congénita, así como la vigilancia y seguimiento de las normas técnicas de detección de las alteraciones del embarazo y atención del parto y del recién nacido. Otras estrategias incluidas en la PNSSR son el fortalecimiento de la participación de las organizaciones públicas y privadas que trabajan en el tema de VIH/SIDA, la potenciación de las redes sociales de apoyo y el desarrollo de la investigación.

El Plan Intersectorial de Respuesta Nacional ante el VIH/SIDA en Colombia 2004-2007 articuló los compromisos adquiridos por el país a nivel internacional, como el principio de los “Tres Unos” de las Naciones Unidas: 1) Un plan de acción nacional concertado, que provea la base para coordinar el trabajo de todos los asociados (Plan Intersectorial de Respuesta Nacional ante el VIH/SIDA), 2) una autoridad nacional coordinadora con un amplio mandato multi-sectorial (Conasida) y 3) un sistema nacional de monitoreo y evaluación (Observatorio Nacional de la Gestión en VIH/SIDA), suscrito por Colombia en el UNGASS (2002) para el cumplimiento de los Objetivos del Milenio 2015 (Jáuregui et ál., 2006). Este plan se sustenta en la coordinación interinstitucional e

intersectorial, la promoción, la prevención, la atención y el apoyo, como ejes temáticos, y en los derechos humanos y la equidad de género, como ejes transversales. Entre los logros del Plan Nacional 2004-2007 se encuentran la puesta en marcha de los proyectos Fondo Global y de Reducción de la transmisión vertical madre-hijo (Jáuregui et ál., 2006).

A pesar de estos logros, la evaluación del plan realizada en el año 2006 mostró dificultades importantes en la implementación y en la consecución de sus metas. Dicha evaluación tornó evidente que la ausencia de un marco jurídico o normativo, con su consecuente carácter de obligatoriedad, permite que las entidades territoriales programen y ejecuten acciones en VIH/SIDA de la forma en que ellas lo consideran apropiado, según las diferentes disponibilidades de recursos humanos, financieros y de infraestructura.

Según esta evaluación, una situación generalizada en el territorio colombiano es la escasez de recursos humanos trabajando en VIH/SIDA, en todos los niveles gubernamentales e institucionales. El proceso de descentralización del Estado, sumado a la reducción de la disponibilidad de recursos humanos, técnicos y financieros, ha limitado una coordinación interinstitucional efectiva en materia de VIH/SIDA, resaltando la ausencia de una estructura administrativa en el país que se denomine Programa Nacional de SIDA (Jáuregui et ál., 2006). Bajo otro eje se mencionan las dificultades en la asistencia técnica, implementación y funcionamiento de sistemas de monitoreo y en la sistematización de la información a nivel nacional, territorial y municipal.

Sobre la atención a las PVVS, se menciona que no existe información suficiente para evaluar el cumplimiento de la normatividad sobre atención integral a PVVS; sin embargo, la evaluación explica que hay testimonios y denuncias de PVVS y organizaciones no gubernamentales sobre la interrupción de los tratamientos ARV por largos periodos, debido a la falta de uno o de todos los medicamentos. De igual manera, se mencionó que, en las IPS, los esquemas de triple terapia son cambiados a monoterapia por razones económicas, y que médicos generales, sin entrenamiento apropiado, atienden a pacientes con VIH/SIDA.

La evaluación mostró también que, de las 38 metas previstas, sólo una de ellas alcanzó el 100% de las actividades, 5 alcanzaron un grado medio, 20 (es decir, la mayor parte de las metas del plan) sólo alcanzaron un nivel parcial de cumplimiento (entre el 11% y el 44%) y 12 un, nivel mínimo (Jáuregui et ál., 2006). También se evidenció la necesidad de mayores esfuerzos por parte del

Estado en sus diferentes niveles, tanto en recursos como en acciones, para permitir que los planes previstos para la prevención y atención del VIH/SIDA y las ITS sean implementados de mejor manera, de tal modo que sus objetivos y metas sean realmente alcanzados.

En 2005, el Consejo Nacional de Política Económica y Social publicó el Conpes Social 091 de 2005, denominado “Metas y estrategias de Colombia para el logro de los objetivos de desarrollo del Milenio - 2015”. A través de éste, se establecieron las acciones y recursos para desarrollar las actividades tendientes a alcanzar los objetivos del milenio. En cuanto a la temática del VIH/SIDA, las metas establecidas fueron:

- Reducir en un 10% la mortalidad por VIH/SIDA para el 2010 y aumentar, en ese mismo valor, el uso del preservativo entre la población de 15 a 24 años.
- Poseer una cobertura del 15% en la terapia ARV.
- Mantener, para el 2015, la prevalencia por debajo del 1,2% en la población entre los 15 y 49 años. Reducir la mortalidad por VIH/SIDA en un 20%. En este mismo valor, incrementar el uso del condón y ampliar la cobertura de antirretrovirales a un 30%.

En el año 2007, fue formulado el Plan Nacional de Salud 2007-2010, que define las prioridades y los parámetros de actuación según las necesidades de salud, los recursos disponibles y los compromisos establecidos por la nación en los acuerdos internacionales. Respecto al VIH/SIDA, el plan expone que la infección se presenta, con predominio de transmisión sexual, a través de relaciones entre personas heterosexuales y con una creciente participación femenina (MPS, 2007).

En lo relativo a las ITS y al VIH/SIDA, en el plan se establece mantener por debajo de 1,2% la prevalencia de infección por VIH en la población de 15 a 49 años y lograr una cobertura universal de terapia antirretroviral para las PUVS.

Como parte de la Política de prevención de los riesgos, recuperación y superación de los daños en la salud, se establece la implementación del Modelo de Gestión Programática de VIH y la Guía para el manejo sin barreras y con calidad de las ITS y el VIH/SIDA. También se propone el incremento de la cobertura de asesoría y la prueba voluntaria para VIH en la población general y en las mujeres gestantes, así como el suministro de tratamiento a las mujeres

embarazadas y la leche de fórmula a los recién nacidos para reducir la transmisión perinatal del VIH.

Por último, el Plan Nacional de Respuesta ante el VIH y el SIDA Colombia 2008-2011 es la estrategia más reciente desarrollada por parte del gobierno nacional a través del Ministerio de la Protección Social, en asociación con el Grupo Temático para Colombia de Onusida y el grupo Intersectorial de Trabajo en VIH y SIDA. El diseño de este plan tuvo como insumos fundamentales las conclusiones y recomendaciones de la evaluación de medio término del Plan 2003-2007 y la consulta nacional sobre acceso universal, efectuadas en el año 2006. Ambos procesos evidenciaron que, si bien se habían dado logros y avances sobre la temática del VIH/SIDA en el país, era evidente la necesidad de aumentar significativamente la inversión financiera y los esfuerzos programáticos orientados a la prevención (MPS, Onusida, 2008).

En este nuevo plan, se reorganizaron los ejes de la siguiente forma: Eje I, promoción y prevención; Eje II, atención integral; Eje III, apoyo y protección social, y Eje IV, seguimiento y evaluación de la respuesta. En ellos, se plantean los siguientes objetivos:

- Promover, en toda la población, los conocimientos, actitudes, comportamientos y prácticas que propendan a lo largo del ciclo vital por el desarrollo de una sexualidad autónoma, responsable y placentera.
- Promover los factores protectores y reducir los factores de vulnerabilidad relacionados con las ITS y el VIH/SIDA en la población en general, con especial énfasis sobre las poblaciones caracterizadas como de alta vulnerabilidad (HSH; TS; FF. AA., migrantes, desmovilizados, minorías étnicas, población carcelaria), de acuerdo con los contextos regionales.
- Ampliar, progresivamente, la cobertura y el acceso a la atención integral con calidad de las personas infectadas y/o afectadas por el VIH/SIDA.
- Reducir el impacto social y económico de la epidemia del VIH/SIDA mediante la reducción de las condiciones de vulnerabilidad y el mejoramiento de la calidad de vida de las PVVS y de las familias afectadas, especialmente sobre las más desprotegidas.
- Disponer la información necesaria que permita comprender la situación y dinámica de la epidemia, como así también la respuesta nacional

en todos los ejes del plan en el país, orientando así la toma de decisiones y el ajuste de estrategias para el cumplimiento de las metas propuestas.

El plan ha dado prioridad a las acciones dirigidas a los grupos vulnerables, especialmente a aquellos entendidos como de alta vulnerabilidad, explicando que se pretende superar la brecha de cobertura de servicios preventivos, de atención en salud y comunitarios para siete grupos de población elegidos y priorizados dada su alta vulnerabilidad frente al VIH/SIDA. Estos son:

- Personas viviendo con el VIH/SIDA (PVVS).
- Hombres que tienen sexo con hombres (HSH).
- Trabajadoras sexuales (TS).
- Personas privadas de la libertad (PPL).
- Personas en situación de calle (HC).
- Jóvenes desplazados o viviendo en contextos de desplazamiento (JD).
- Personas desmovilizadas de grupos armados irregulares (DESM).

Tanto en el Plan Nacional de Salud Pública del 2007 como en el Plan Nacional de Respuesta ante el VIH/SIDA del 2008, se reconoce que la mayor parte de las infecciones en el país se están dando a través de relaciones heterosexuales. También se asume que, en Colombia, la epidemia se está feminizando y que son las personas jóvenes las que aportan el mayor número de nuevas infecciones.

5.4.2. MODELO DE GESTIÓN PROGRAMÁTICA EN VIH/SIDA Y GUÍA PARA EL MANEJO DEL VIH/SIDA BASADA EN LA EVIDENCIA

En el año 2006, el Ministerio de la Protección Social, el Programa de Apoyo a la Reforma de Salud (PARS) y la Fundación para la Investigación y Desarrollo de la Salud y la Seguridad Social publicaron el Modelo de Gestión Programática y la Guía para el manejo del VIH/SIDA basada en la evidencia para Colombia.

El modelo está dirigido a los diferentes actores del sistema del sector salud del país, con el propósito de generar una orientación eficaz en la planificación de

objetivos y acciones en materia de promoción y prevención, atención integral, aproximación al diagnóstico y sistema de vigilancia y control en VIH/SIDA. Conforme a lo anterior, este modelo procura organizar los mecanismos de intervención frente a la epidemia desde los diferentes sectores involucrados en ella.

Como elemento relevante, el modelo propone la atención de las PVVS, especificando que debe llevarse a cabo a través de programas que se orienten hacia la garantía de derechos, el desarrollo de la participación activa de las PVVS y de su equipo tratante, el monitoreo del proceso terapéutico del paciente, su educación y empoderamiento, fomentando, de este modo, su autonomía (MPS, PARS, FEDESALUD, 2006).

En relación a la atención de las PVVS, el modelo plantea la garantía del acceso a la terapia antirretroviral, el seguimiento clínico y de laboratorio, el acceso a la prevención, el manejo oportuno de las complicaciones y la rehabilitación integral de las PVVS. Además, se especifica que los programas de atención deben contar con sistemas actualizados de información, con un equipo interdisciplinario conformado por psicólogo(a), nutricionista, trabajador(a) social, médico(a), enfermera/o (MPS, PARS, FEDESALUD, 2006).

El monitoreo y la evaluación del VIH/SIDA aparecen como otro de los temas centrales del modelo, en los que la vigilancia serológica del VIH, los estudios de comportamiento, los registros de mortalidad asociada al VIH, el seguimiento de los indicadores y el fortalecimiento de los sistemas de información, se constituyen como mecanismos fundamentales para realizar un seguimiento al comportamiento de la epidemia y generar estrategias adecuadas para su contención y tratamiento (MPS, PARS, FEDESALUD, 2006).

Este Modelo de Gestión sirvió como marco para el desarrollo de la Guía de Atención basada en la evidencia, la cual establece la manera en que se debería realizar el tratamiento para las PVVS, y procura su aplicación generalizada en el sistema.

La guía se refiere específica y únicamente al VIH/SIDA en el adulto, la gestante infectada y el recién nacido, sin profundizar en las patologías concomitantes. Su objetivo es proporcionar las recomendaciones pertinentes acerca del manejo efectivo y eficiente del VIH/SIDA, abordado de una forma integral para su prevención, diagnóstico y tratamiento. Contempla la atención por niveles de complejidad en el SGSSS y busca, además, lograr eficiencia en el manejo de los recursos, alcanzando el mayor impacto positivo en la salud de los pacientes

y definiendo los contenidos más costo-efectivos para la atención de dichas patologías con pertinencia local (MPS, PARS, FEDESALUD, 2006).

Como parte de la guía, se establecen recomendaciones sobre el asesoramiento, la detección y la remisión de pacientes a programas de atención integrales e interdisciplinarios, las pruebas presuntivas y confirmatorias, la detección en las gestantes, la forma y la calidad de la atención de las PVVS, recomendándose el manejo de la patología por parte de un médico experto (infectólogo) o con una experiencia igual o mayor a cinco años. Sobre la terapia antirretroviral, la guía especifica en qué momento se debe empezar a tratar a un paciente con ARV, orienta sobre los tipos de terapia que se deben usar según el estado de la enfermedad y determina cuándo una terapia debe ser reemplazada por otra. Además, ofrece orientaciones sobre el uso de pruebas de genotipificación, el manejo del paciente para la adherencia, el seguimiento del tratamiento, la profilaxis de las infecciones oportunistas y la exposición de riesgo (MPS, PARS, FEDESALUD, 2006).

5.4.3. PROYECTOS FINANCIADOS POR ORGANISMOS INTERNACIONALES

Finalmente, presentamos dos proyectos financiados por organismos internacionales que lograron generar importantes acciones sobre el tema de la prevención y el tratamiento de las PVVS.

En 2004, fue aprobado, para el país, el proyecto “Construcción de una respuesta intersectorial en salud sexual y reproductiva, con énfasis en prevención y atención a las ITS/VIH/SIDA, con jóvenes y adolescentes residentes en comunidades receptoras de población desplazada en Colombia”. Conocido como “Proyecto Colombia”, esta iniciativa fue financiada por el Fondo Global y contó con un recurso aprobado en el año 2003 equivalente a U\$ 8.678.000, ejecutables en cuatro años a partir de junio de 2004.

El proyecto, que se desarrolló en dos fases, tuvo como meta reducir la vulnerabilidad frente a las ITS/VIH/SIDA en adolescentes y jóvenes de 48 municipios receptores de población desplazada (UNFPA, 2005). A través de esta iniciativa, se promovió la educación sexual en jóvenes, las estrategias de educación por pares, el trabajo con docentes en instituciones educativas. También se realizaron pruebas para el diagnóstico de VIH y, a las personas que resultaron con un diagnóstico positivo, se les hizo entrega de medicamentos (si así lo requerían) hasta que iniciaran el tratamiento en su respectiva EPS. Además, se

promovió la estrategia de emprendimientos juveniles en los que los jóvenes iniciaron un proyecto productivo a través del cual lograban visualizar y promover sus proyectos de vida, con lo que se fortalecían la toma de decisiones y su autonomía. En esta iniciativa, tomaron parte tanto el gobierno nacional (presidido por el Ministerio de la Protección Social) así como grupos de la sociedad civil y agencias multilaterales.

El Proyecto Nacional de Reducción de la Transmisión Madre-Hijo (conocido en el país como proyecto “Madre-Hijo”) fue una iniciativa financiada por la Comisión Europea en respuesta a la feminización de la epidemia (situación que viene ocurriendo progresivamente en el país, tornándose evidente en algunas regiones desde hace varios años). El creciente número de infecciones en mujeres en edad fértil ha significado un progresivo aumento en los casos de sida pediátrico. El primer caso de transmisión madre-hijo en Colombia se informó en 1987 y hasta diciembre del 2003 se notificaron 798 casos de transmisión perinatal, con un aumento sostenido desde 1995. Hacia fines del 2004, se estimaba que en Colombia había entre 4.000 y 8.000 niños infectados con el VIH.

Después de su implementación en 1993, el sgsss no ha logrado el nivel de cobertura universal: el 34% de las mujeres en edad fértil no tiene acceso al sistema de aseguramiento y su atención en salud depende del subsidio a la oferta. En el 2006, la cobertura estimada de los servicios de atención y control prenatal era de un 89% en las áreas urbanas y de un 71% en las áreas rurales.

Entre las actividades adelantadas en el marco de este proyecto, se destaca su implementación, en 919 municipios (84,3% del total) de 32 departamentos. Este plan se llevó a cabo en 1.225 instituciones de salud (230 de alta complejidad), alcanzando a 368.849 mujeres embarazadas atendidas, con un total de 940 infectadas.

También se llevó a cabo el diseño, producción y la elaboración de la pauta de la campaña de mercadeo social “A tu hijo transmítele sólo amor”, la cual constaba de dos comerciales de televisión, cuñas radiales, afiches y folletos informativos. Se capacitaron equipos regionales en consejería pre y post-test, en manejo clínico de la infección y en técnicas y modelos de intervención para la provisión de apoyo psicosocial a las mujeres infectadas con VIH y a sus familiares.

El proyecto fue evaluado como el mejor de la cooperación de la Unión Europea en Colombia. Esta iniciativa fue reconocida como la acción más eficaz en

la respuesta nacional ante la epidemia de VIH/SIDA, reduciendo la posibilidad de transmisión perinatal de un 40% a un 3,6%, con la aplicación completa del protocolo. Este proyecto permitió, además, renovar el esquema de desarrollo, fortalecimiento y sostenimiento de un programa en salud pública con un esquema de coordinación nacional, coordinaciones departamentales y equipos locales de atención. Tales resultados indican la conveniencia de considerar nuevamente la posibilidad de retomar e implementar mecanismos de coordinación nacional en algunos programas prioritarios en salud pública.

En el 2006, concluyó la financiación del proyecto por parte de la Comisión Europea, iniciándose por tanto un proceso de empalme con el Ministerio de la Protección Social y con el Instituto Nacional de Salud, quienes actualmente están a cargo de dicho proyecto.

Este extenso recorrido a través de los desarrollos legislativos y de las políticas públicas para la prevención y la atención de las ITS y, especialmente, del VIH/SIDA, muestra una trayectoria histórica en la que forman parte los aciertos y desaciertos a través de los cuales el Estado colombiano y sus ciudadanos han dado forma al VIH/SIDA.

A lo largo de este proceso, los nuevos ordenamientos económicos y la mayor presencia del Estado han ubicado a los actores en nuevos roles, modificando las interpretaciones que pueden realizarse sobre el derecho a la salud. Evidencias de estos cambios son los diferentes y polémicos pronunciamientos de la Corte Constitucional sobre el derecho a la salud y que hoy son centro de un amplio debate, tal como lo es la Sentencia T-760 de 2009. Su implementación puede generar cambios radicales en el panorama del VIH en Colombia, por cuanto afianza elementos estructurales del Sistema de Salud que se han considerados nocivos para la comprensión y vivencia de la salud como un derecho fundamental. En el caso del VIH, éstos pueden llegar a profundizar aún más el estigma y la discriminación de una sociedad frente a una enfermedad que, día a día, se configura con mayor fuerza como un fenómeno social.

TABLE 4 | Relación de normas y políticas sobre VIH/SIDA

VIH/SIDA	
CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1991	
JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL	
Sentencia T-502 de 1994	Derechos del interno enfermo de sida
Sentencia T-271 de 1995	Derecho a la salud y derecho a la vida
Sentencia SU-256 de 1996	
Sentencia T-059 de 1999	
Sentencia T-177 de 1999	Derecho a la salud de los enfermos de sida
Sentencia T-1568 de 2000	Suministro de tratamientos y medicamentos sin cumplir período mínimo de cotización en persona de escasos recursos enferma de sida
Sentencia T-036 de 2001	Suministro de medicamentos a enfermo de sida sin cumplir período mínimo de cotización
Sentencia T-1165 de 2001	Procedencia de tutela por indefensión de los demandantes
Sentencia T-067 de 2005	
Sentencia T-577 de 2005	Derechos del interno y relaciones de especial sujeción, juicio de proporcionalidad y test de igualdad
Sentencia T-434 de 2006	Derecho a la salud del enfermo de sida
Sentencia T-190 de 2007	Derecho a la salud del enfermo de sida
Sentencia C-075 de 2007	Régimen patrimonial de compañeros permanentes
Sentencia T-856 de 2007	Derecho a la intimidad del enfermo de sida
Sentencia T-905 de 2007	Acción de tutela interpuesta contra el Fondo de Empleados de la Universidad Industrial de Santander, con citación oficiosa de ACE Seguros de Vida
Sentencia T-238 de 2008	Persona portadora de VIH, protección constitucional en el ámbito laboral
Sentencia T-295 de 2008	Trabajador enfermo de VIH/SIDA despedido de su cargo
Sentencia T-550 de 2008	Acción de tutela para proteger derechos de enfermos de VIH/SIDA
Sentencia T-230 de 2009	
Sentencia T-760 de 2009	
NORMATIVIDAD	
Ley 9 de 1979	Por la cual se dictan Medidas Sanitarias
Ley 10 de 1990	Por la cual se reorganiza el Sistema Nacional de Salud y se dictan otras disposiciones
Ley 54 de 1990	Por la cual se definen las uniones maritales de hecho y régimen patrimonial entre compañeros permanentes
Ley 100 de 1993	Por la cual se crea el Sistema de Seguridad Social Integral y se dictan otras disposiciones
Decreto 551 de 1991	

VIH/SIDA

Decreto 559 de 1991	Por el cual se reglamentan parcialmente las Leyes 09 de 1979 y 10 de 1990, en cuanto a la prevención, control y vigilancia de las enfermedades transmisibles, especialmente lo relacionado con la infección por el Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH) y el Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida (sida), y se dictan otras disposiciones sobre la materia
Ley 972 de 2005	Por la cual se adoptan normas para mejorar la atención por parte del Estado colombiano de la población que padece de enfermedades ruinosas o catastróficas, especialmente el VIH/SIDA
Decreto 1543 de 1997	Por el cual se reglamenta el manejo de la infección por el Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH), Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida (sida) y las otras Infecciones de Transmisión Sexual (ITS).
Resolución 00412 de 2000 del Ministerio de Salud	Por la cual se establecen las actividades, procedimientos e intervenciones de demanda inducida y obligatorio cumplimiento, y se adoptan las normas técnicas y guías de atención para el desarrollo de las acciones de protección específica y detección temprana y la atención de enfermedades de interés en salud pública
Resolución 003442 de 2006	Por la cual se adoptan las Guías de Práctica Clínica basadas en evidencia para la prevención, diagnóstico y tratamiento de pacientes con VIH/ SIDA y Enfermedad Renal Crónica y las recomendaciones de los Modelos de Gestión Programática en VIH/SIDA y de Prevención y Control de la Enfermedad Renal Crónica
Resolución 5400 de 2007	Por la cual se conforma el Comité de Prevención y Control del VIH/SIDA de las Fuerzas Militares y la Policía Nacional
Resolución 769 de 2008	Por medio de la cual se adopta la actualización de la Norma Técnica para la Atención en Planificación Familiar a Hombres y Mujeres, establecida en la Resolución 412 de 2000
Acuerdo 117 de 2000	Por el cual se establece el obligatorio cumplimiento de las actividades, procedimientos e intervenciones de demanda inducida y la atención de enfermedades de interés en Salud Pública
Acuerdo 00254 de 2003 del Ministerio de la Protección Social y el CNSSS	
Acuerdo 282 de 2004 del Ministerio de la Protección Social y el CNSSS	Por el cual se fija el valor de la Unidad de Pago por Capitación del Plan Obligatorio de Salud de los Regímenes Contributivo y Subsidiado para el año 2005 y se dictan otras disposiciones.
Acuerdo 396 de 2008	Por el cual se asignan recursos de la Subcuenta de Promoción del Fondo de Solidaridad y Garantía (FOSYGA) para el "Proyecto de sostenibilidad e institucionalización de la estrategia para la reducción de la transmisión perinatal del VIH".
Circular 018 de 2004	Lineamientos para la formulación y ejecución de los planes estratégicos y operativos del PAB 2004-2007 y de los recursos asignados para Salud Pública

POLÍTICAS PÚBLICAS

Plan Nacional a Mediano Plazo (PNMP) 1991-1993
Plan Intersectorial a Mediano Plazo para la prevención y control de las ITS/VIH/SIDA (PIMP) 1994-1996-1998
Plan Estratégico Nacional de Respuesta a la Epidemia del VIH/SIDA, PEN 2000-2003
Plan Sectorial de Salud de 2002
Política Nacional de Salud Sexual y Reproductiva de 2003

VIH/SIDA

Plan Intersectorial de Respuesta Nacional ante el VIH/SIDA en Colombia PIRN 2004-2007
CONPES Social 091 de 2005
Modelo de Gestión Programática y Guía para el manejo del vih/sida basada en la evidencia para Colombia 2006
Plan Nacional de Salud Pública 2007-2010
Plan Nacional de Respuesta ante el VIH y el SIDA Colombia, 2008-2011

6. IDENTIDAD DE GÉNERO Y ORIENTACIÓN SEXUAL

Como sucede con otros temas relacionados con los DSR en Colombia, las cuestiones vinculadas a la diversidad sexual y al género tomaron un nuevo rumbo a partir de la Constitución de 1991. Si bien la homosexualidad ya había sido despenalizada en 1980 –iniciándose un período de poco desarrollo en términos legales respecto al tema–, con la Constitución se presentaron cuestiones y mecanismos que, rápidamente, fueron apropiados por personas y organizaciones que trabajaban en temas de orientaciones sexuales e identidades de género. Éstas demandaron al Estado tanto acciones en contra de la discriminación y la exclusión, como también en torno a la garantía de derechos. En un marco en donde el propio país se reivindicaba como garante de la diversidad al definirse como “pluriétnico y multicultural”, las Cortes pronunciaron una serie de fallos que, desde el derecho a la intimidad, a la igualdad, a la no discriminación y al libre desarrollo de la personalidad, colocaron en escena pública los temas de la diversidad sexual y de género.

6.1. SITUACIÓN

En su informe de 2005 sobre Derechos Humanos en Colombia, la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos describía de esta forma la situación de las personas lesbianas, gays, bisexuales y transgeneristas (LGBT) en el país:

Lesbianas, gays, bisexuales y transgeneristas fueron víctimas de homicidios y amenazas en actos de “limpieza social”. En general, los resultados de las investigaciones para identificar a los autores son muy deficientes. También fueron víctimas de detenciones arbitrarias y tratos crueles, inhumanos o degradantes por parte de miembros de la policía. Asimismo, ha habido denuncias de hostigamiento contra personas homosexuales por parte de miembros de grupos armados ilegales. Se observa la ausencia de políticas públicas específicas para prevenir y sancionar estos hechos y para eliminar la discriminación contra estas personas, especialmente en instituciones educativas, en el área laboral, en la institución policiva y en centros de reclusión. (Colombia Diversa, 2005: 10)

La forma en que la mal llamada “limpieza social” (o actos criminales en contra de una determinada población tendiente a “mejorar la sociedad”, según un criterio subjetivo de personas reaccionarias, consecuencia de la violencia social y del conflicto armado) en contra de personas LGBT comenzó a ser denunciada desde, por lo menos, mediados de la década de los noventa (Ordóñez, 1995). A este abordaje se sumaron otros análisis que han observado no sólo las violaciones de derechos humanos hacia personas LGBT cometidas por actores armados, sino también la responsabilidad estatal al respecto, ya sea por acción u omisión. De acuerdo con un informe sobre personas lesbianas, gays, bisexuales y transgeneristas realizado por la organización no gubernamental Colombia Diversa, la invisibilidad es la principal característica de su situación de derechos humanos. Dicha invisibilidad se expresa en el desconocimiento de los derechos de estas personas, en la falta de información al respecto y en la falta de interés en el tema por parte del Estado y otras instancias sociales (Colombia Diversa, 2008).

Basado en la estrategia de solicitar información a diversas instituciones estatales sobre sus políticas para la población LGBT, el informe en cuestión permite concluir que existe invisibilidad, silencio y desinterés sobre esta población a nivel estatal (situación que, sin embargo, viene siendo transformada recientemente en algunas ciudades del país, como se señalará más adelante). Teniendo en cuenta la invisibilidad, a la que se suma el miedo a denunciar las violaciones de derechos, es muy difícil articular una respuesta adecuada a dichas violaciones. Entre otras razones, el miedo se relaciona con la doble victimización a que se enfrentan las víctimas de estas situaciones: por un lado, sus derechos han sido violados; por el otro, se ven en la necesidad de

confesar la orientación sexual o la identidad de género ante autoridades que pueden reaccionar de manera discriminatoria. Las dificultades presentadas al momento de la denuncia, así como la ausencia de mecanismos para el registro de la violación de derechos relacionada con la orientación sexual o la identidad de género, tiene como resultado, entre otros, que no existan estadísticas oficiales que permitan caracterizar la situación de esta población, conocer sus necesidades y su estado actual en cuanto a derechos humanos.

Los informes de activistas y organizaciones que trabajan sobre estos temas revelan que la violencia por orientación sexual o identidad de género no es un hecho aislado en el país; por el contrario, cuenta con patrones comunes y constantes. Para la ciudad de Bogotá, entre los años 2000 y 2005, se registraron al menos sesenta homicidios de hombres homosexuales que se pueden relacionar con casos de violencia homofóbica (Colombia Diversa, 2008); entre los años 2006-2007, los homicidios registrados fueron 67 (Colombia Diversa, 2008), mientras que, tan sólo durante el primer semestre del año 2008, fueron 22 (Colombia Diversa, 2008b).

Entre el 2006 y el 2007, se registraron diversos tipos de violaciones de los derechos humanos de LGBT. Las violaciones más frecuentes se relacionaron con la violencia por prejuicio en los hogares, la vulneración del derecho a la vida –amenazas, intentos de homicidio y homicidios consumados– y con la violenta restricción del libre desarrollo de la personalidad, manifiesta esta última en expresiones de violencia verbal y física, tales como robos y extorsiones (Colombia Diversa, 2007 y 2008).

El informe de Colombia Diversa del año 2008 encontraba también casos de violencia homofóbica y abuso sexual con connotaciones homosexuales en las Fuerzas Armadas y casos de “violencia por intolerancia” (o lo que en otros momentos se llamó “limpieza social”) en los cuales hubo personas homosexuales y transgeneristas como víctimas. En dichos fenómenos, las víctimas fueron niños y adultos habitantes de la calle, personas en ejercicio de la prostitución, personas consideradas como “indeseables”, travestis y homosexuales. Estas situaciones han sido denunciadas a través de las instancias de las Naciones Unidas, tales como el Comité de Derechos Humanos o la Relatoría Especial sobre Ejecuciones Extrajudiciales (Colombia Diversa, 2008).

El abuso policial contra personas por su orientación sexual o identidad de género se ha venido denunciando en los informes de derechos humanos relacionados. Este abuso se expresa en detenciones arbitrarias, aplicación

selectiva de la ley, restricción a la movilidad y al uso del espacio público para personas LGBT bajo nociones como “moral pública” o “buenas costumbres”. Durante 2006 y 2007 se reportaron treinta y un casos de abuso policial, de los que se abrieron las investigaciones pertinentes tan sólo en diecisiete. Según Colombia Diversa (2008), las personas más afectadas por esta situación fueron particularmente las travestis y aquellas personas que hacen visible su identidad o su orientación sexual en el espacio público. Las formas de violencia más frecuentes fueron las detenciones arbitrarias, las agresiones físicas, los insultos discriminatorios y los hostigamientos. Según Colombia Diversa (2008), aumentaron las denuncias sobre abuso policial y los niveles de impunidad, aunque dicha información debe ser considerada en el marco de los ya mencionados problemas de registro. De tal modo, aunque dicha organización conoce treinta y un casos de abuso policial, el Sistema Jurídico de la Policía Nacional (SIJUR) no registra ningún abuso contra la población LGBT (Colombia Diversa, 2008).

Un escenario identificado como de particular vulneración de derechos hacia personas LGBT, es el de las cárceles. De acuerdo con Colombia Diversa (2005, 2007, 2008), el abuso sexual por parte de otros reclusos, la presencia de tratos crueles, inhumanos y degradantes por parte de guardias, la represión de la identidad sexual y de género, la violación del derecho a la salud y la restricción a la visita íntima de parejas del mismo sexo, son algunas de las formas en que se violan los derechos de las personas LGBT en las cárceles colombianas. En estos casos, se hace también evidente la responsabilidad de las instituciones del Estado, representadas en las autoridades carcelarias, las cuales, por acción u omisión, favorecen las violaciones de los derechos humanos.

En cuanto a los derechos económicos, sociales y culturales, Colombia Diversa ha encontrado situaciones de discriminación contra personas LGBT en los ámbitos educativos, de salud y del trabajo. Respecto a la discriminación en el entorno escolar, se encuentran reglamentos escolares que expresan sanciones contra comportamientos homosexuales y se registra también la falta de atención de las instituciones educativas a la deserción escolar de personas LGBT, así como expresiones discriminatorias por parte de sus autoridades. Sobre el derecho al trabajo, diversos casos dan cuenta de la discriminación en el entorno laboral y de la pérdida del empleo por la orientación sexual o la identidad de género. Tal como sucede en los casos de violencia, las víctimas prefieren renunciar voluntariamente antes que exponerse a que su orientación sexual sea hecha pública. Por último, en relación a la salud se señala que no existen protocolos de atención y que el servicio de salud no se encuentra

acorde con las necesidades particulares de las personas LGBT. Esto hace que se mantengan, además, estereotipos que limitan la atención en salud de la población LGBT tan sólo a temas vinculados con el VIH/SIDA (Colombia Diversa, 2005 y 2008).

Un aspecto que merece especial atención es la situación de las personas LGBT en las zonas en donde se presenta con mayor fuerza el conflicto armado colombiano, así como los efectos de éste en su situación de derechos humanos. En un informe de la U.S. Office en Colombia, preparado por Jeffery y Carr (2004), se reiteró el recurso a la “limpieza social” como una forma de control territorial, moral y social por parte de los actores armados, en la que uno de los blancos es la población LGBT. Tanto las fuerzas paramilitares como las de la guerrilla han recurrido al miedo al VIH, a la supuesta amenaza moral de las personas LGBT contra la niñez y la juventud y a otros tipos de pánico para justificar sus actos de violencia contra estas personas. En algunas de las zonas controladas por la guerrilla, se ha obligado a poblaciones enteras a tomarse la prueba de VIH, quienes se reportaron positivos tras la prueba, fueron obligados a abandonar sus hogares o han sido desaparecidos (Jeffery y Carr, 2004).

La de violación de los derechos de las personas LGBT debe ser entendida a la par del desarrollo de los movimientos de las mismas por la defensa de sus derechos. Ya desde finales de la década de los setentas y principios de los ochentas, en ciudades como Cali, Medellín y Bogotá, se inició el trabajo de varios tipos de organizaciones en torno a temas de orientaciones sexuales e identidades de género, en el marco de los debates del momento a nivel nacional e internacional. Estas organizaciones se debatían entre manifestaciones más o menos públicas y más o menos permanentes; eran convocadas ya sea por intereses culturales, fraternales o claramente políticos, en un momento en que la homosexualidad estaba penalizada. Mientras tanto, los gobiernos de turno se caracterizaban por sus políticas represivas y por la presencia de mecanismos de asesinato selectivo hacia todos aquellos considerados “indeseables” por el orden establecido.

Respecto a las organizaciones de mujeres, según una publicación sobre el activismo lésbico-feminista en América Latina (Díaz-Cotto, 2001), en el Primer Encuentro Feminista Latinoamericano y del Caribe, celebrado en 1980 en Bogotá, el tema del lesbianismo ocupaba un lugar significativo; además, se dio cuenta tanto de las cercanías como de las distancias entre lesbianismo y feminismo, así como del lugar particular ocupado por las mujeres lesbianas en los movimientos de mujeres.

Las décadas de 1990 y 1980 fueron testigo de un crecimiento de grupos, impulsados como resultado de la crisis causada por el VIH/SIDA en la población masculina. Como en otros lugares de América Latina, en Colombia este hecho permitió la visibilización y la convocatoria de personas que no lo hacían sólo por, o en torno a, la razón de la identidad homosexual, la cual se empezaba a extender por la región por efecto de los movimientos de liberación norteamericanos y europeos y que entró en choque con los modos hegemónicos de vivir la homosexualidad masculina y femenina. Estos modos de vida no se definían necesariamente en torno a la visibilización pública, a la lucha por derechos colectivos o a la consideración de la sexualidad como eje articulador de la subjetividad, sino que estaban influidos por las lógicas del sistema de sexo y género propio a las culturas latinoamericanas.

A lo largo de la década del 2000, tuvo lugar un giro significativo en las organizaciones de personas homosexuales y transgeneristas en el país: su conexión con los movimientos de participación de la sociedad civil por la paz. Este giro se dio no sólo en el contexto de la amplia participación de los movimientos sociales en aquellos que buscaban la paz, sino, también, a través de una mayor integración de las iniciativas de los movimientos y organizaciones de personas homosexuales y transgeneristas, en otras iniciativas organizadas por la sociedad civil y los movimientos por los derechos humanos. De hecho es en este contexto en el que, hacia el año 2002 (como parte de los procesos organizativos de un conjunto diverso de organizaciones a nivel nacional, articuladas en torno al proyecto Planeta Paz) se empieza a usar el acrónimo "LGBT" (lesbianas, gays, bisexuales y transgeneristas) como estrategia de visibilización en el contexto nacional y como una forma de integrarse a las discusiones más generales a nivel internacional, en torno al *lobby* por los derechos de personas homosexuales y transgeneristas.

Desde aquel momento, se han dado diversas resistencias a tal nominación entre las propias organizaciones y movimientos a nivel nacional, por el hecho de poseer un fuerte componente de "modernidad" que dice poco sobre algunos contextos en los que las formas de entender la sexualidad y el género recurren a otras lógicas. De hecho, nominaciones como "gay" o "lesbiana" tampoco son de amplio uso en ciertas regiones del país. Por otra parte, el uso del acrónimo LGBT supone una coincidencia o asociación entre identidades que no siempre existe y que puede crear cierta ilusión de unidad, cuestión que ha sido debatida con frecuencia al interior del activismo y de las diversas organizaciones.

En este escenario, el tema de la ciudadanía entra a jugar un papel significativo en las movilizaciones y reivindicaciones de las organizaciones LGBT. Ejemplo de ello fue la marcha en torno a las conmemoraciones del orgullo gay realizada en junio de 2003 en Bogotá. En aquella oportunidad, fue denominada Marcha por la Ciudadanía LGBT y se convocó bajo el lema “por una Colombia incluyente. Mi cuerpo, territorio de paz”, sumando los dos elementos que ya se venían elaborando y apropiando con anterioridad entre los movimientos de personas homosexuales y transgeneristas en la ciudad y el país. En primer lugar, “Por una Colombia incluyente” fue uno de los lemas elaborados por los grupos y personas que apoyaron el trámite del proyecto de ley “por el cual se reconocen los derechos de parejas del mismo sexo”, presentado al Senado a fines de 2002 y discutido en los primeros meses de 2003. En segundo lugar, “Mi cuerpo, territorio de paz” era el lema que orientaba las acciones de la alianza de organizaciones de personas homosexuales y transgeneristas del país que, desde el año 2000, vienen trabajando en el llamado sector LGBT de Planeta Paz, una iniciativa de la sociedad civil para incidir en los procesos de paz en Colombia. A la idea de “ciudadanía LGBT” se sumó, por parte de diversas instancias, la confluencia de cuestiones como sociedad civil, vida pública y derechos ciudadanos con los desarrollos actuales de los movimientos por la identidad y los derechos de homosexuales y transgeneristas en Colombia. Dichos movimientos incluyen en sus agendas, además de la construcción de sujetos políticos, temas en torno a la construcción de paz y la participación de los sectores sociales, desde su particularidad, en la búsqueda de alternativas pacíficas al conflicto armado.

Desde la década de 1990 hasta la actualidad, la apropiación de un discurso de derechos parece ser una de las características fundamentales de los movimientos LGBT. Como se puede observar en varias de las iniciativas de estos movimientos, el tema de la ciudadanía se cruza con la cuestión de la inclusión, en un escenario en el que, al mismo tiempo, la Constitución de 1991 había señalado la diversidad como un valor fundamental de la Nación. El tema de la inclusión no es casual, pues tiene una relación directa con la forma en que diversos sectores de la sociedad civil habían definido a la “exclusión” como una de las formas de explicar el conflicto sociopolítico colombiano (Papachini, et ál., 2002). En este caso, se estaría redefiniendo el concepto, vinculándolo con otras formas de “exclusión” tales como la discriminación por orientación sexual y diversidad de género. Adicionalmente, el tema de los derechos humanos y de los derechos sexuales que se reclaman al considerarse un sujeto subordinado se han ido integrando, cada vez con mayor importancia, en las reivindicaciones y estrategias políticas de los movimientos de personas ho-

mosexuales y transgeneristas, como un lugar desde el cual articular y dirigir sus acciones políticas.

En este contexto, los movimientos por los derechos de personas homosexuales y transgeneristas articulados en la lógica política LGBT asocian la discriminación a las violencias que vive el país, afirmando la igualdad y el reconocimiento de la diversidad como acción de paz. En esta narrativa, el tema “Cuerpo, territorio de paz” se convierte en el hilo conductor de un modo de definirse como sujeto político. Al poner en escena pública el tema de las sexualidades no normativas y los géneros no dicotómicos, pone también en evidencia otra manera de entender los procesos de formación de los cuerpos sexuados y generizados.

6.2. MARCO CONSTITUCIONAL Y FALLOS DE LAS CORTES

A partir de la Constitución de 1991, los pronunciamientos de la Corte Constitucional colombiana en cuanto a la protección de asuntos de orientaciones sexuales e identidades de género pueden clasificarse, siguiendo a Albarracín (2009), en las siguientes fases:

- Protección constitucional débil (1993-1998). Fase en la cual la protección se centraba en los derechos individuales, en asuntos de no discriminación en el contexto escolar o en el entorno militar (Sentencia T-097 de 1994), con lo cual se negaban las cuestiones relacionadas con los derechos colectivos, como sucedió en los fallos en contra de la adopción de menores por parejas del mismo sexo (Sentencia T-290 de 1995) o en la negación de los derechos de las mismas (Sentencia C-098 de 1996).
- Protección constitucional fuerte del individuo (1998-2007). Un fallo representativo para el reconocimiento constitucional de los derechos de las personas homosexuales fue la Sentencia C-481 de 1998, por medio de la cual se consideró que la condición homosexual no puede ser causa de penalización en el Estatuto Docente. Dicho fallo fue representativo no sólo por la presencia del movimiento de personas LGBT en las audiencias públicas (con la consecuente visibilización del tema), sino, además, porque estableció un criterio de protección “fuerte” de la diversidad sexual. Dicha protección “fuerte” está asociada, en primer lugar, con la consideración de que los derechos de las personas homosexuales deben ser

protegidos, ya sea por el derecho a la igualdad o por el derecho al libre desarrollo de la personalidad; en segundo lugar, al señalarse claramente la discriminación histórica que estas personas han vivido y, por ende, la necesidad del Estado de actuar al respecto. Dicha lógica permeó los fallos de la Corte durante este período, los cuales fueron bastante numerosos.¹

- Protección de la pareja del mismo sexo (2007). A partir de este año, la tendencia a proteger sólo a los individuos homosexuales o con identidades de género no normativas se extendió a las parejas del mismo sexo. Los fallos de este período se expondrán, con más detalles, posteriormente.

Como ya fuera señalado, los fallos de la Corte Constitucional no mantienen un curso lineal; no obstante, durante los períodos analizados puede observarse un crecimiento gradual del rango de protección cubierto en torno a los derechos de personas homosexuales y transgeneristas.

La lectura anterior puede ampliarse al observar los tipos de derechos considerados en diversos pronunciamientos de la Corte Constitucional. El derecho a la igualdad es uno de los principios estructurales de la Constitución de 1991. Aparece de manera explícita en los artículos 2º y 13 de la misma, permeando, además, buena parte de los artículos que protegen los derechos fundamentales. El derecho a la igualdad ha sido uno de los más referidos para responder a las diferentes situaciones de discriminación, ya sea por raza, origen, lengua, religión, posición política o sexo y, por extensión, se ha aplicado también en los casos de discriminación por orientación sexual o identidad de género.

Otro derecho relacionado con los mencionados anteriormente es el de la intimidad, señalado en el artículo 15 de la Constitución. Al respecto, la Corte se ha manifestado al reconocer no sólo la importancia de la sexualidad en la dignidad de la persona, sino también su propio proceso de autodeterminación, como parte de la protección del individuo (Sentencia C-507 de 1999).

Junto con el derecho a la igualdad y a la intimidad, el derecho al “libre desarrollo de la personalidad” (art. 16 de la Constitución) ha sido también mencio-

¹ Caso estudiantes Colegio Ginebra La Salle (T-101 de 1998). Caso militares (C-507 de 1999). Caso desfile gay en la ciudad de Neiva: “diversidad sexual protegida por la Constitución” (T-268 de 2000). Caso notarios (C-373 de 2002). Caso estudiantes: manual de convivencia (T-435 de 2002). Derecho a la visita íntima en cárceles (T-499 de 2003). Caso asociación scout de Colombia (T-808 de 2003). Caso abuso policial en Camellón, Santa Marta (T-301 de 2004). Abuso sexual contra hombre gay en cárcel (T-1096 de 2004) y llamado de atención a directores de cárceles (T-848 de 2005). Discriminación laboral (T-152 de 2007).

nado para las cuestiones de orientación sexual e identidad de género. Como parte de la libertad, la autonomía y la dignidad humana, el libre desarrollo de la personalidad propone una noción de individuo que se autodetermina, autoposee y autogobierna, dentro de la cual son fundamentales la identidad y la preferencia sexual (vv. AA., 2001). Por parte de las instituciones, implica, además, el deber de proteger a los individuos en el desarrollo de sus propias características (Fajardo, 2006). Esta noción ha sido una de las más usadas tanto por personas homosexuales como por las Cortes para resolver una serie de situaciones relacionadas con la protección de la identidad personal, la autonomía y la dignidad.

En este escenario, es posible ahora pasar a señalar en detalle los pronunciamientos de la Corte Constitucional sobre el tema de la orientación sexual, la identidad de género y la diversidad sexual, en particular aquellos que representan hitos para los temas en discusión.

En la Sentencia T-268 de 2000 se menciona que la diversidad sexual está protegida por la Constitución dentro de la autonomía personal. De tal modo, el Estado no puede imponer criterios ideológicos o morales respecto a manifestaciones sexuales diferentes –como, por ejemplo, la homosexualidad. Sin embargo, la injerencia del Estado es requerida cuando las manifestaciones de diversidad atentan contra la convivencia y la organización social. La Corte señala que esta injerencia debe darse sólo ante situaciones “objetivas” de daño social, y no por valoraciones “subjetivas” de las autoridades. En la mencionada Sentencia, un tema que la Corte ha señalado necesario aclarar es la diferencia entre la expresión de la orientación sexual y la exteriorización de conductas sexuales. La circunstancia que motivó la acción de tutela fue la prohibición de celebrar un reinado “gay” (en la práctica, un reinado travesti) en una ciudad.

En este caso, la Corte señaló que, si bien podía considerarse que las expresiones propias a la sexualidad correspondían a la esfera de lo íntimo, no debían ser prohibidas cuando fueren expresadas en público mientras no interfirieran con los derechos de las demás personas. Así, la condición travesti se protege como parte del desarrollo de la personalidad, aunque implica el cumplimiento de normas mínimas de interacción social cuando se desarrolla en escenarios públicos (esto se menciona en relación con el ejercicio de la prostitución en las calles por parte de personas travestis). De acuerdo con Fajardo (2006), esta protección constitucional relacionada con lo público está poco desarro-

llada, sin que existan normas específicas referentes a la protección contra la discriminación o la violencia.

Sobre el tema de la identidad –en particular la identidad de género– la Corte Constitucional ha dado fallos fundamentales. En la Sentencia T-477 de 1994, por solicitud del mismo afectado, se ordenó suspender un tratamiento de readecuación de sexo a un menor que había sido castrado en un accidente y que venía siendo tratado para que adquiriera sexo de mujer. La Corte ordenó que se le brindara atención médica y psicológica para que readecuara su identidad sexual de acuerdo con su sentir. De acuerdo con una serie de fallos –entre ellos las Sentencias T-594 de 1993 y T-504 de 1994–, las personas transexuales y transgeneristas pueden cambiar su condición sexual en su documento de identidad cuando se ha hecho la operación de cambio de sexo. Para ello, se inicia un trámite que cancela el registro de nacimiento con el cual la persona solicitó su documento de identidad original y se adquiere un nuevo registro civil, base de una nueva cédula de ciudadanía en la cual figura el sexo actual. También es posible sólo cambiar el nombre, sin necesidad de haber tenido la cirugía de reasignación de sexo (art. 6º del Decreto 999 de 1998). Todos estos fallos forman parte del ejercicio del libre desarrollo de la personalidad. Sin embargo, para el caso de las personas transgeneristas, las cirugías de reasignación sexual no son cubiertas por el Sistema de Salud.

En los temas de intersexualidad, la Corte ha manifestado la necesidad de legislaciones que permitan un tratamiento del tema acorde con los principios constitucionales y las discusiones internacionales al respecto (Sentencias SU-337 de 1999 y T-551 de 1999, sobre menores intersexuales). En dichos fallos se ha tratado el tema de los menores intersexuales y la asignación de sexo, señalando cuestiones como el consentimiento informado, los límites de la decisión de los padres, la autonomía de las personas y su derecho a decidir sobre su cuerpo, entre otros aspectos. Se señaló, además, la complejidad de factores que componen la identidad sexual y de género e incluso se cuestionó si las operaciones de asignación de sexo no serían también una expresión de discriminación y falta de tolerancia (vv. AA., 2001).

De acuerdo con la Corte Constitucional, mientras una persona no esté en capacidad de tomar por sí misma la decisión sobre la realización o no de una cirugía de definición de sexo, se debe tomar teniendo en cuenta la urgencia del tratamiento para el bienestar del menor, el impacto de la intervención en la autonomía actual y futura del menor, así como el lugar, edad y madurez del menor (De la Espriella, 2005). En otras sentencias, se ha apoyado el consen-

timiento de los padres como sustituto del consentimiento de un menor de 5 años, siempre y cuando fuere informado, cualificado y persistente (Sentencias T-692 de 1999, T-1390 de 2000 y T-1025 de 2002). En la Sentencia T-1021 de 2003, se agregó a las cuestiones anteriores la necesidad de suministrar el tratamiento médico dentro del Sistema de Salud cuando se careciera de los recursos para cubrirlo, pues se considera que dicho tratamiento es necesario para la vida digna del paciente.

En el contexto del derecho a la igualdad, a la no discriminación y a la autonomía sexual, la Corte ha señalado que la homosexualidad no puede ser prohibida ni sancionada por sí misma. Así se menciona al declarar inconstitucional un artículo del Estatuto Docente vigente desde 1979, el cual consideraba la homosexualidad como causal de mala conducta y, por ende, una falta disciplinaria (Sentencia C-481 de 1998). La Corte señaló que no existe justificación para considerar la homosexualidad como una falta disciplinaria, entre otras razones, por el hecho de que no existe ninguna evidencia por la que se demuestre que una persona homosexual sea más proclive al abuso que una heterosexual, como tampoco, que su presencia pudiera afectar el libre desarrollo de la personalidad de los estudiantes. En la misma Sentencia se señala que la presencia de docentes con diferentes orientaciones sexuales contribuye a la formación en la tolerancia y el pluralismo, correspondiéndose así con el mandato Constitucional.

Por otra parte, la Corte también pronunció que los actos homosexuales sólo pueden ser considerados una falta a la disciplina militar siempre y cuando se entendiera que la norma se dirigía a los actos sexuales en público –ya sean hetero u homosexuales–, por lo que no se puede estigmatizar opciones de vida que se ejerzan en privado (Sentencia C-507 de 1999). No obstante, debe agregarse que no existen normas en Colombia que prohíban la discriminación laboral por orientación sexual o identidad de género (como sí existen normas que protegen a las mujeres en la igualdad en el trabajo e, incluso, que buscan garantizar la adecuada participación femenina en cargos de elección popular).

En el caso de la libertad de expresión, la Corte ha fallado que no hay razones para prohibir actividades como los reinados de travestis, siempre y cuando se cumplan normas mínimas de comportamiento en público (Sentencia T-268 de 2000).

En una Sentencia del Concejo de Estado en 1998 y mediante el fallo de tutela T-1096 de 2004 se protegen los derechos de las personas homosexuales en

prisión. El primer fallo está relacionado con el derecho a la visita conyugal solicitado por una mujer lesbiana; el segundo, con la obligatoriedad de las autoridades de proteger la dignidad de las personas homosexuales en prisión, como resultado de la demanda de un hombre homosexual víctima de violación sexual en la cárcel. El primero fue el de Martha Álvarez: trátase de la demanda iniciada por una mujer lesbiana ante la imposibilidad de gozar de la visita conyugal de su compañera, mientras que otras personas heterosexuales en prisión podían contar con este tipo de visitas. El caso llegó hasta un pronunciamiento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Ésta había acogido la solicitud desde 1996 y, para 2002, instó al Gobierno colombiano a buscar una conciliación al respecto y a realizar las reformas legales necesarias para garantizar tal derecho. Ante la falta de cumplimiento del fallo por parte de la autoridad penitenciaria respectiva, se instauró una acción de tutela que en 2003 fue fallada a favor de la demandante por la Corte Constitucional. Como parte de este fallo, la Corte ordenó a las autoridades respectivas emitir normas claras para garantizar el ejercicio de la sexualidad en condiciones de igualdad, dignidad e intimidad para todas las personas privadas de libertad –no sólo para los casos de personas homosexuales.

En esta descripción, es importante señalar que algunos de los fallos más significativos (como los relacionados con personas intersexuales) han estado relacionados o se han dado en el contexto de la asignación de responsabilidades del Sistema de Salud, asunto que sirvió de motivante o de razón para que la Corte Constitucional se pronunciara sobre las cuestiones de identidades de género –y no sólo por ellas. Respecto a los fallos relacionados con la educación y, particularmente, con la presencia de estudiantes con diversas orientaciones sexuales o de género, algunos autores consideran que, si bien los fallos de la Corte protegen el derecho a la educación (sin importar la orientación sexual o identidad de género de los individuos), acaban anteponiendo el orden y los objetivos de la educación al libre desarrollo de la personalidad. De tal modo, y como parte de la Sentencia T 569 de 1994, dentro del contexto escolar, el travestismo se considera un atentado contra el orden necesario para el desarrollo educativo (Fajardo, 2006).

Un tema que ha tenido avances significativos en Colombia es el reconocimiento de los derechos relativos a las parejas del mismo sexo. En la última década, han sido discutidos más de seis proyectos de ley sobre este tema, sin que ninguno de ellos se haya convertido aún en ley. A pesar de ello, la Corte Constitucional ha hecho importantes avances.

Junto con docentes y profesionales del Grupo de Derechos de Interés Público de la Universidad de Los Andes, Colombia Diversa solicitó a la Corte Constitucional la extensión de las protecciones en salud y en patrimonio para las parejas del mismo sexo, acatando así los principios de dignidad humana, igualdad y no discriminación. Así, la Corte Constitucional revisó las demandas de inconstitucionalidad sobre los derechos patrimoniales contenidos en el artículo 1º de la Ley 54 de 1990 y los artículos 47, 74 y 163, sobre afiliación al Sistema de Protección Social de la Ley 100 de 1993.

En la Sentencia C-075 de 2007, la Corte reconoció que la Ley 54 de 1990 (que regula las uniones maritales de hecho heterosexuales, conocidas como uniones maritales de hecho, debía proteger también a las parejas conformadas por personas del mismo sexo. Según la Corte,

la falta de reconocimiento jurídico de la realidad conformada por las parejas homosexuales es un atentado contra la dignidad de sus integrantes porque lesiona su autonomía y capacidad de autodeterminación al impedir que su decisión de conformar un proyecto de vida en común produzca efectos jurídico-patrimoniales, lo cual significa que, dado un régimen imperativo del derecho civil, quedan en una situación de desprotección que no están en capacidad de afrontar. No hay razón que justifique someter a las parejas homosexuales a un régimen que resulta incompatible con una opción vital a la que han accedido en ejercicio de su derecho al libre desarrollo de la personalidad, ni resulta de recibo que la decisión legislativa de establecer un régimen para regular la situación patrimonial entre compañeros permanentes, sea indiferente ante los eventos de desprotección a los que puede dar lugar tratándose de parejas homosexuales (Sentencia C-075 de 2007).

Con este fallo, a las parejas del mismo sexo se les reconoció el derecho a formar un patrimonio conjunto, estableciendo que forman parte de la sociedad patrimonial los bienes y el capital adquiridos por cada uno de sus miembros o en conjunto, durante una convivencia superior a los dos años. Con este fallo se estableció que, en caso de separación, a cada uno de los miembros de la pareja le corresponde la mitad de los bienes y, en caso de muerte, todos los bienes de la sociedad patrimonial.

Mediante la Sentencia C-811 de 2007, la Corte definió que la afiliación a la seguridad social se aplica también a las parejas del mismo sexo. Al estudiar una demanda contra el artículo 163 de la Ley 100 de 1993 (que no permitía que las parejas del mismo sexo accedieran como beneficiarias al Sistema General de Seguridad Social en Salud), declaró constitucional esta norma, con el fundamento de que la afiliación a la salud se aplica también a las parejas del mismo sexo. Para que una persona pueda afiliarse a su pareja del mismo sexo a la seguridad social, debe realizar una declaración ante un juez o un notario en la que conste que la pareja efectivamente convive y que dicha convivencia tiene vocación de permanencia, al igual que las parejas heterosexuales (Sentencia C-521 de 2007). En las dos sentencias falladas en el año 2007, la Corte se pronunció sobre los derechos al libre desarrollo de la personalidad, la dignidad de la persona humana y la igualdad de las parejas del mismo sexo.

En 2008, la Corte se manifestó nuevamente sobre los derechos de las parejas del mismo sexo, esta vez para reconocer el derecho a la pensión. Un hombre había presentado una petición de sustitución pensional a la División de Prestaciones Económicas del Fondo de Previsión Social del Congreso de la República de Colombia. El fondo negó su petición bajo el argumento de que las leyes colombianas no permiten la sustitución pensional entre parejas del mismo sexo; por esta razón, el caso fue presentado ante el Comité de Derechos Humanos. Este comité concluyó que, al negarle la pensión de sobreviviente al demandante sobre la base de su orientación sexual, Colombia estaba violando el derecho a la igualdad y a la no discriminación protegido por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Luego de este fallo, con la Sentencia C-336 de 2008, la Corte Constitucional determinó que las parejas del mismo sexo deben ser incluidas en el ámbito de protección de la ley que regula la cobertura familiar en el sistema de pensiones y de salud, ya que el no hacerlo constituiría una violación a los principios de no discriminación y de dignidad humana como expresión de la autonomía personal, protegidos por el derecho internacional.

A partir de esa Sentencia, toda vez que falleciere un pensionado o afiliado integrante de una pareja homosexual, su compañero(a) recibirá la pensión antes que los padres del fallecido, al igual que sucede en las parejas heterosexuales. Las parejas del mismo sexo deberán acudir ante un notario para expresar la voluntad de conformar una pareja singular y permanente, de la cual, posteriormente, pueden derivarse prestaciones –como, por ejemplo, la correspondiente a la pensión de sobrevivientes.

Por último, en el año 2009 (luego de una demanda interpuesta por las organizaciones sociales Colombia Diversa, DeJusticia y el Grupo de Derecho de Interés Público de la Universidad de los Andes, apoyada por un grupo constituido por más de 45 entidades estatales, sociales y académicas, nacionales e internacionales) la Corte se pronunció a través de la Sentencia C-029, mediante la cual se modificaron 42 normas incluidas en aproximadamente 20 leyes, estableciendo que “las parejas gozan de los mismos derechos y beneficios y tienen las mismas cargas, independientemente de si se trata de parejas heterosexuales o parejas homosexuales”, salvo para efectos de adopción. Con esta Sentencia la Corte reiteró que, según se había establecido en la Sentencia C-075 de 2007, si bien pueden existir algunas diferencias entre las parejas heterosexuales y las conformadas por personas del mismo sexo, ambas representan un mismo valor y una misma dignidad, por lo que se derivan requerimientos análogos de protección. Entre los derechos de tipo civil reconocidos para las parejas del mismo sexo se destacan:

- La inembargabilidad del patrimonio de familia y su vivienda.
- La posibilidad de solicitar la ciudadanía colombiana para parejas del mismo sexo extranjeras.
- Los compañeros y compañeras permanentes no están obligados a declarar en contra de su pareja en procesos penales, ni en investigaciones contra funcionarios del Estado.
- La pareja del mismo sexo de una persona asesinada, torturada o desaparecida puede ser reconocida como víctima y, por tanto, con derecho a la verdad, justicia y reparación.
- Las parejas homosexuales tienen derecho a la reunificación familiar de su compañero o compañera desplazados como resultado de la violencia política.
- El Sistema de Salud de las Fuerzas Militares incluirá a las parejas del mismo sexo en cuanto a pensión de supervivencia y a la condición de beneficiario en salud.
- Las parejas del mismo sexo serán beneficiarios del seguro de vida y del seguro obligatorio de accidentes de tránsito.

A través de esta Sentencia también se establecieron las responsabilidades de la pareja del mismo sexo, entre las que se incluyen la prestación de alimentos a favor de los compañeros y compañeras permanentes tras la separación, cuando un miembro de la pareja no cuente con los recursos mínimos de subsistencia. Con esta Sentencia, además, se hicieron extensivas a parejas del mismo sexo las normas penales y preventivas sobre los delitos de violencia intrafamiliar, amenaza a testigos y delitos de malversación y dilapidación de bienes familiares. La Sentencia de 2009 complementa el proceso de reconocimiento de derechos de las parejas del mismo sexo iniciado por la Corte Constitucional en el año 2007. Con estos fallos, continúa en Colombia una línea jurisprudencial basada especialmente en el reconocimiento de los derechos a la igualdad, al libre desarrollo de la personalidad y a la no discriminación, señalándose temas no considerados antes –como la violencia intrafamiliar a parejas del mismo sexo.

6.3. NORMATIVIDAD

Los desarrollos legales a nivel de la Corte Constitucional señalados anteriormente, no cuentan con equivalentes a nivel de la rama legislativa. Hasta el momento, ha habido sólo cuatro proyectos de ley presentados y discutidos en instancias del gobierno nacional entre 1999 y 2006. Si bien se ha logrado avanzar cada vez más hacia su aprobación, aún no es clara la favorabilidad de los legisladores al respecto. Por otra parte, su presentación ha despertado importantes reacciones de grupos conservadores, aunque también ha convalidado la solidaridad de muy variados sectores sociales, recurriendo (entre otros) a los principios constitucionales ya señalados.

Los proyectos de ley presentados hasta el momento han pasado de una lógica “maximalista” (en la cual se pedían una variedad de derechos, a través de una larga serie de articulados) a una versión actual “minimalista” (en la cual, básicamente, se piden derechos patrimoniales y de seguridad social). La idea que orienta este cambio es la de que es más viable obtener unos pocos derechos y, gradualmente, ir ampliando la cobertura de los mismos (como fue el caso de los fallos de la Corte Constitucional que, desde el 2007, han reconocido cada vez más los derechos de las parejas del mismo sexo).

El último proyecto presentado al respecto fue el Proyecto de Ley 152 de 2006 ante la Cámara de Representantes y 130 de 2005 ante el Senado, que consa-

graban y reconocían los derechos patrimoniales y de seguridad social para las parejas del mismo sexo. Tras haber cumplido cuatro debates en las dos cámaras en junio de 2009, durante la votación de conciliación (un trámite, sobre todo, de tipo administrativo), senadores del Movimiento Cristiano MIRA, del Partido de la U (que forma parte de la coalición de Gobierno) y del Partido Conservador votaron en contra del proyecto, obteniendo 29 votos a favor y 34 en contra.

En cuanto al reconocimiento de los derechos relacionados con la orientación sexual y de las parejas del mismo sexo, esta situación conduce a pensar sobre la disparidad existente entre los desarrollos legales a nivel de las Cortes y aquellos que se realizan en la rama legislativa en el país.

6.4. POLÍTICAS PÚBLICAS

El tema de la diversidad sexual e identidad de género ha empezado a visibilizarse en los últimos años en las agendas de política pública de ciudades como Bogotá, Medellín, Cali y Pasto. Básicamente, esto se debe a los efectos de la movilización social al respecto, el desarrollo de sus agendas y su recurso a los desarrollos constitucionales.

En el caso de Bogotá, hacia el año 2004 se dieron una serie de acercamientos entre las organizaciones LGBT de la ciudad y diversas instancias de la administración, con miras a concertar apoyos a actividades como la “Marcha de la ciudadanía LGBT” y otras actividades culturales y artísticas sobre el tema. En este contexto surgió la Alianza por el Reconocimiento de la Ciudadanía Plena de las Personas LGBT y con Identidades de Género y Sexualidades no Normativas, en la cual participaron tanto organizaciones LGBT como representantes de instancias de gobierno de la ciudad.

El objetivo de esta alianza fue el de coordinar acciones conjuntas y hacer seguimiento a los compromisos de la administración hacia las personas LGBT. Al mismo tiempo, la Mesa LGBT de Bogotá (en la cual confluyen varias organizaciones de la ciudad) ha venido realizando acercamientos con diferentes instancias de la administración en torno a las políticas públicas que afectan a las personas LGBT. Entre los temas que se han discutido, se encuentra el de la transformación de la relación entre la Policía y la comunidad LGBT y sus establecimientos comerciales; como parte de ello, se impulsó la necesidad

de designar un oficial de enlace para que sirviera de contacto y punto de referencia de las necesidades de la comunidad LGBT.

Hacia los años 2003 y 2004, la Administración Distrital en Bogotá promovió apoyos para fortalecer las organizaciones LGBT de la ciudad, para promover su representación en instancias de participación y para revisar y modificar aquellas instancias de la institucionalidad que impedían el ejercicio de derechos de este sector. Como parte de ello y en alianza temporal con entidades privadas y organizaciones no gubernamentales del sector, a fines de 2006 inició sus actividades el Centro Comunitario LGBT, que sirve como punto de referencia y lugar de promoción de actividades y oferta de servicios para la comunidad LGBT de la ciudad. Durante el año 2007 atendió directamente a 1.000 personas (736 fueron consultas de psicología y 183 jurídicas) e indirectamente a 5.000 provenientes de todas las localidades de Bogotá (Colombia Diversa, 2007).

En este momento, Bogotá cuenta con un marco jurídico e institucional para la implementación de una política pública sobre los temas de orientaciones sexuales e identidades de género y la garantía de derechos de las personas LGBT: el Decreto 608 de 2007 y el Acuerdo 126 de 2009.

De manera general, se puede destacar que el proceso de desarrollo de la política pública LGBT en Bogotá comenzó a ser visible durante la Alcaldía de Luis Eduardo Garzón (2004-2007). En su plan de gobierno, denominado “Bogotá sin indiferencia”, Garzón empezó a generar un ambiente político propicio para discutir la situación y pensar en propuestas y políticas públicas que mejoraran la situación de derechos para diversas poblaciones en asuntos de género y derechos de la ciudadanía.

Durante su mandato, la estructura administrativa de Bogotá introdujo cambios que permitieron articular el tema LGBT a la agenda de acción de la ciudad. Uno de estos cambios fue la creación de la Secretaría de Planeación Distrital, la cual cuenta con una Subsecretaría de Mujer, Géneros y Diversidad Sexual. Esta Subsecretaría tiene dos direcciones:

- Dirección de derechos, desarrollo e igualdad de oportunidades para la equidad de género, encargada de coordinar la formulación, la implementación, el seguimiento y la evaluación de la política pública de mujer y géneros.

- Dirección de diversidad sexual, encargada de coordinar la formulación, la implementación, el seguimiento y la evaluación de la política pública de derechos para las personas de los sectores LGBT, y sobre las orientaciones sexuales e identidades de género en la ciudad.

En el año 2007, la Dirección de Diversidad Sexual formuló un documento de lineamientos generales de la política pública, los cuales fueron consignados en el Decreto 608 del 28 de Diciembre de 2007, presentándose al año siguiente el Plan de Acción que lo desarrolla.

Teniendo en cuenta que en el marco legal de la ciudad de Bogotá un Decreto tiene una jerarquía diferente a la de un Acuerdo del Concejo, se venían congregando, paralelamente, esfuerzos para lograr un Acuerdo que garantizara la sustentabilidad de este tipo de iniciativa. Tras varios intentos fallidos de aprobación, el 1º de abril de 2009 se firmó el Acuerdo 371 de 2009, "Por medio del cual se establecen lineamientos de política pública para la garantía plena de los derechos de las personas lesbianas, gays, bisexuales y transgeneristas (LGBT) y sobre identidades de género y orientaciones sexuales en el Distrito Capital".

La mencionada política pública distrital colocó como objetivos:

- Consolidar desarrollos institucionales para el reconocimiento, garantía y restitución de los derechos de las personas de los sectores LGBT.
- Generar capacidades en las organizaciones y personas de los sectores LGBT para una efectiva representación de sus intereses como colectivo en los espacios de decisión de la ciudad.
- Promover una cultura ciudadana basada en el reconocimiento, garantía y restitución del derecho a una vida libre de violencias y de discriminación por identidad de género y orientación sexual.
- Posicionar la perspectiva de géneros y diversidad sexual para la formulación, implementación, seguimiento y evaluación de las políticas públicas en el Distrito Capital.

Uno de los puntos de esta política LGBT fue la creación de una instancia de participación denominada Consejo Consultivo, encargado de analizar, proponer, estudiar y recomendar acciones que garanticen la puesta en marcha

de la política pública. Dicho consejo cuenta con cuatro representantes de la comunidad LGBT y un representante de la academia, junto con representantes de los sectores que componen la administración del distrito, directamente responsables de la ejecución de la mencionada política.

Dentro de esta política pública, la Alianza por la Ciudadanía Plena es otro espacio en el que se espera reunir a la Administración Distrital y a las personas de los sectores LGBT organizadas y no organizadas para controlar la ejecución de la política pública y elaborar propuestas para su mejoramiento.

En el caso de la ciudad de Medellín, en el Plan de Desarrollo 2004-2007 “Un proyecto colectivo de ciudad para Medellín” se incluyó el “reconocimiento a la diversidad sexual” en varias de sus cinco líneas principales. Por ejemplo, en la primera línea del Plan –“Medellín gobernable y participativa”– se mencionaba el reconocimiento de la diversidad sexual como parte de la promoción de la ciudad como un espacio multicultural, proponiéndose entonces como objetivo la realización de campañas que contribuyeran a dicho reconocimiento. En la segunda línea del Plan –“Medellín social e incluyente”– se mencionaban “las preferencias sexuales” como una de las causas de desigualdad en el ejercicio de derechos. En base a ello, se realizaron diferentes actividades, tales como una campaña sobre el reconocimiento e inclusión de la diversidad sexual, la promoción, desde la Alcaldía, de programas educativos en medios masivos y la publicación de materiales, talleres de formación a policías y funcionarios públicos, apoyo financiero a proyectos de organizaciones LGBT de la ciudad, entre otras acciones. Al igual que en Bogotá, un tema de particular interés ha sido la designación de un oficial de enlace en la Policía Metropolitana, encargado de la relación con la comunidad LGBT (Hernando Muñoz, comunicación personal, 2007).

En el plan de desarrollo 2008-2011, “Medellín es solidaria y competitiva”, el tema de la inclusión de la población LGBT se encuentra mencionado en la segunda línea de trabajo del Plan denominado “Desarrollo y bienestar para toda la población”. Allí se reconoce que para consolidar una convivencia pacífica en Medellín, basada en el respeto a los derechos humanos y fundamentales de las personas, es necesario dejar atrás la discriminación y estigmatización de quienes tienen una identidad y una orientación sexual diferente a la heterosexual (Alcaldía de Medellín, 2008).

Dentro de esta línea, la población LGBT está incluida en el programa Diversidad Sexual, que se propone, como objetivo, el reconocimiento y respeto de

la diversidad sexual, desde una perspectiva de los derechos y hacia la consolidación de una cultura ciudadana de la convivencia. En esta dirección se contempla el Programa de Educación Ciudadana para el Reconocimiento de la Diversidad Sexual, en el cual se esperan llevar a cabo acciones de comunicación y educación ciudadana, orientadas a superar actitudes de discriminación y a fortalecer derechos. Además, en el componente Atención a Grupos Poblacionales (del cual forman parte las poblaciones vulnerables), se procura promover acciones para la equidad e inclusión social de la población LGBT.

En el departamento del Valle del Cauca se realizó, en 2006, un "Acuerdo Social de Voluntades entre la Gobernación del Departamento del Valle del Cauca y la Confluencia de organizaciones, lideresas y líderes del Sector LGBT del Valle del Cauca". Dicho acuerdo no tiene un estatuto legal propio; al contrario, trátase de una manifestación de la voluntad de trabajar en el tema y forma parte de la política departamental de "Diálogo e inclusión social", buscando iniciar el diseño e implementación de acciones de visibilización y posicionamiento en la agenda pública de temas de interés colectivo de la población LGBT. El acuerdo fue firmado por el Gobernador del departamento, Angelino Garzón, y por catorce organizaciones LGBT de la región. Consta de nueve compromisos:

- El reconocimiento legal y público de la Confluencia LGBT como interlocutora de carácter consultivo, decisivo y veedor de los proyectos y programas de competencia de la población LGBT.
- La formulación e implementación conjunta de una política departamental de equidad, reconocimiento e inclusión social para superar la discriminación, exclusión, marginación e invisibilización de las personas LGBT.
- La creación de un espacio interinstitucional e interdisciplinario de concertación y articulación de asuntos LGBT.
- La financiación de una política pública LGBT.
- La financiación, diseño e implementación de programas para la prevención de la discriminación en instituciones de gobierno, instituciones sociales, educativas y eclesásticas; la atención integral de la población LGBT; la promoción de la participación de las organizaciones LGBT y de la Confluencia; la promoción de investigaciones sobre las características y necesidades de la población LGBT.

- El compromiso de la Gobernación para la gestión de los acuerdos establecidos y el apoyo a la Confluencia LGBT para la gestión de sus intereses a nivel nacional e internacional.
- El diseño e implementación concertada de las políticas, planes, programas y proyectos para el desarrollo de la ciudadanía de las personas LGBT.
- La inclusión, en el presupuesto departamental, de las partidas presupuestales para garantizar la implementación de las iniciativas que surgen del acuerdo.
- La participación de la Confluencia LGBT en los temas y compromisos que surgen del acuerdo.

En el Plan de Desarrollo de la ciudad de Cali, “Para vivir la vida dignamente” (2008-2011) no se hace referencia específica a las personas de la población LGBT, aunque sí se hace mención a la igualdad de todas las personas y a la equidad de la población.

Para finalizar esta reseña en torno a los desarrollos recientes de política pública para la población LGBT, cabe mencionar que, en la ciudad de Pasto se realizó, con el apoyo de la Alcaldía, un “Diagnóstico Integral sobre la Posición y Situación de Género en el Municipio de Pasto”. Éste formaba parte de las actividades de la oficina de Género y Derechos Humanos de Pasto y de los compromisos del Plan de Desarrollo 2004-2007 en cuanto a equidad de género. Uno de los objetivos a tratar en el diagnóstico fue el de “Establecer las debilidades, oportunidades, fortalezas y amenazas que están relacionadas con la condición de subordinación y limitada participación social del Sector LGBT”. Con el diagnóstico de la situación de la población LGBT de esta ciudad se procura elaborar propuestas para la formulación de políticas públicas para que, desde una perspectiva de género, se asuman las necesidades de la comunidad LGBT. Entre estas recomendaciones se encuentra la creación de espacios de formación, visibilización y participación para la población LGBT; la gestión de una agenda de trabajo entre las instituciones públicas y las organizaciones LGBT sobre políticas públicas; el acercamiento entre la policía y las personas transgeneristas y la atención a las víctimas de violencia homofóbica, entre otras recomendaciones.

En el Plan de Desarrollo de la ciudad de Pasto 2008-2011, “Queremos más... podemos más”, como parte del programa Equidad de Género y Derechos

Humanos (y dentro de las líneas básicas de intervención priorizadas con la comunidad), está incluido un componente de trabajo denominado “Homofobia con enfoque de género”. Dentro de dicho enfoque se prevén realizar talleres de capacitación y actualización para que las personas LGBT puedan conocer las rutas de acceso hacia la atención de sus derechos fundamentales. Así mismo, se establece la capacitación de un grupo de hombres, mujeres, indígenas, afrodescendientes y personas LGBT en promoción y formación en derechos sexuales y reproductivos desde la perspectiva de género y el desarrollo humano, mencionándose, además, la capacitación en liderazgo de la población LGBT. Como parte de este componente de trabajo, se buscará implementar en el municipio de Pasto la Estrategia de Comunicación para la Prevención de violencia sexual, física y psicológica y aquella causada por homofobia. Las instituciones educativas también se encuentran incluidas como parte de este componente, para que diez de ellas reciban capacitación y formación en convivencia y derechos humanos desde la perspectiva de género y derechos humanos.

Otros hechos legislativos recientes y de política pública a considerar son:

- En el artículo 58 del actual Código de Policía, de 2000, se consideran la intolerancia y la discriminación causales de mayor punibilidad, asunto que puede ser usado en la denuncia de los llamados “crímenes de odio” (Fajardo, 2006:36). Si bien esta norma se puede considerar un avance significativo, su redacción no define una regla para tasar la pena, lo cual deja al juez la decisión al respecto. Además, aparentemente esta norma es aún poco conocida o no ha sido utilizada de un modo verificable.
- Por iniciativa de la Defensoría del Pueblo, desde 2004 se viene debatiendo la creación de un Estatuto de Antidiscriminación, el cual desarrollaría el artículo 13 de la Constitución. En dicho Estatuto se proponen acciones tanto de protección como de sanción a los actos de discriminación contra grupos sociales vulnerables, entre ellos los conformados por personas LGBT.
- En el actual Código de Policía de Bogotá, el artículo 10, numeral 7, señala la necesidad de respetar las manifestaciones de las personas, incluyendo (entre otras condiciones) la orientación sexual. De la misma forma, pide adelantar acciones de convivencia y cultura ciudadana en la diversidad (Título I) menciona la necesidad de campañas educativas que fomenten el respeto y la tolerancia de diversos modos de pensar que forman

parte la ciudad y citando también, entre ellos, la orientación sexual (art. 245). Estas normas relacionadas con la convivencia y la tolerancia pueden ser consideradas como los desarrollos de los principios constitucionales de la intimidad y del libre desarrollo de la personalidad, entre otros.

- Como resultado de la incidencia de las organizaciones que trabajan en estos temas, el 11 de junio de 2009, la Policía Nacional lanzó una directiva para la protección de la población LGBT en Colombia, en la cual quedan especificadas las instrucciones que la Dirección General de la Policía imparte para la no discriminación y la protección especial de dicha población. Esta directiva policial determinará la relación entre las autoridades policiales y las personas LGBT en todo el país. En ella se contemplan acciones de capacitación y sensibilización, se menciona la institucionalización de la figura de Oficial de Enlace de la Policía (encargado de facilitar la interlocución entre la población LGBT y la Policía en todos los municipios del país) y se prevé la creación de espacios de encuentro entre integrantes del Movimiento LGBT y comandantes de las Policías Metropolitanas. La mencionada directiva señala las directrices para crear un eficaz sistema de denuncias de violación de derechos contra las personas LGBT, que incluya un seguimiento permanente al curso de las mismas. En esta dirección, se determinó la definición de un plan de seguimiento y control –que incluya reuniones y encuentros en varias ciudades del país– a los compromisos adquiridos por la Policía Nacional con la población LGBT.

▮ TABLA 5 ▮ Relación de normas y políticas sobre identidad de género y orientación sexual

IDENTIDAD DE GÉNERO Y ORIENTACIÓN SEXUAL	
CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1991	
JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL	
Sentencia T-594 de 1993	Derecho al libre desarrollo de la personalidad
Sentencia T-097 de 1994	Debido proceso administrativo, prácticas homosexuales en la Policía, derecho al buen nombre, derecho a la educación
Sentencia T-504 de 1994	Principio de publicidad, reserva del nombre, derecho a la intimidad personal y familiar
Sentencia T 569 de 1994	Derecho al libre desarrollo de la personalidad, límites, homosexualidad en el colegio
Sentencia T-290 de 1995	Derechos del niño a tener una familia, padre homosexual
Sentencia T-101 de 1998	Derecho a la educación del homosexual

IDENTIDAD DE GÉNERO Y ORIENTACIÓN SEXUAL

Sentencia C-481 de 1998	Régimen disciplinario para docentes
Sentencia SU 337 de 1999	Principio de publicidad del proceso
Sentencia C-507 de 1999	Unión marital de hecho
Sentencia T-551 de 1999	Principio de publicidad del proceso. Armonización con intimidad del menor y familia
Sentencia T-692 de 1999	Derecho a la intimidad personal y familiar. Supresión de identificación del menor y progenitor en asunto de sexualidad humana
Sentencia T-268 de 2000	Derecho a la intimidad personal y familiar. Supresión de identificación del menor y progenitor en asunto de sexualidad humana
Sentencia T-1390 de 2000	Principio de publicidad del proceso. Armonización con la intimidad del menor y de su familia
Sentencia C-373 de 2002	Notario en propiedad. Nombramiento por concurso de méritos
Sentencia T-435 de 2002	Derecho a la libre opción sexual
Sentencia T-1025 de 2002	Medio de defensa judicial. Apreciación por el juez constitucional en relación con los derechos fundamentales de los niños
Sentencia T-499 de 2003	Derecho a la visita conyugal y al libre desarrollo de la personalidad del interno
Sentencia T-808 de 2003	Libre desarrollo de la personalidad. Vulneración por discriminación por tendencia sexual en Asociación Scout
Sentencia T-1021 de 2003	Sistema General de Salud
Sentencia T-301 de 2004	Derecho a la igualdad y test de proporcionalidad
Sentencia T-1096 de 2004	Derecho a la salud. Fundamental por conexidad con la vida digna
Sentencia T-848 de 2005	Establecimiento carcelario. Tratos crueles, inhumanos y degradantes en la requisita a internos y visitantes
Sentencia C-075 de 2007	Régimen patrimonial de compañeros permanentes
Sentencia T-152 de 2007	Derecho a la igualdad, trato discriminatorio, orientación sexual
Sentencia C-811 de 2007	Régimen de seguridad social en salud de pareja homosexual
Sentencia C-029 de 2009	Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 2º y 3º del Decreto 2762 de 1991; el artículo 24º - literales a, b y d del Decreto 1795 de 2000; los artículos 411º y 457º del Código Civil; el artículo 4º de la Ley 70 de 1931; los artículos 1º y 27º de la Ley 21 de 1982; el artículo 7º de la Ley 3 de 1991; los artículos 283º (numeral 2) y 286º de la Ley 5 de 1992; el artículo 5º de la Ley 43 de 1993; el artículo 8º (numeral 1 literal g y numeral 2 literales c y d) de la Ley 80 de 1993; el artículo 244º de la Ley 100 de 1993; los artículos 14º (numerales 2 y 8) y 52º de la Ley 190 de 1995; los artículos 1º y 12º de la Ley 258 de 1996; el artículo 2º de la Ley 294 de 1996, el artículo 2º de la Ley 387 de 1997; los artículos 222º, 431º y 495º de la Ley 522 de 1999; los artículos 10º y 11º de la Ley 589 de 2000; los artículos 34º, 104º (numeral 1), 170º (numeral 4), 179º (numerales 1 y 4), 188º b (numeral 3), 229º, 233º, 236º, 245º (numeral 1) y 454º a de la Ley 599 de 2000; los artículos 40º, 71º y 84º (numerales 1, 2, 3, 6, 7 y 9) de la Ley 734 de 2002; los artículos 8º (literal b), 282º, 303º y 385 de la Ley 906 de 2004; el artículo 3º (numerales 3.7.1 y 3.7.2) de la Ley 923 de 2004; los artículos 14º y 15º de la Ley 971 de 2005; los artículos 5º, 7º, 15º, 47º, 48º y 58º de la Ley 975 de 2005; los artículos 2º y 26º de la Ley 986 de 2005; el artículo 1º de la Ley 1148 de 2007; los artículos 61º, 62º, 80º, 159º, 161º y 172º (numerales 2, 4, 6, 7, 8 y 9) de la Ley 1152 de 2007 y el artículo 18º de la Ley 1153 de 2007

IDENTIDAD DE GÉNERO Y ORIENTACIÓN SEXUAL

NORMATIVIDAD	
Decreto 100 de 1980	Por el cual se expide el nuevo Código Penal
Ley 54 de 1990	Por la cual se definen las uniones maritales de hecho y régimen patrimonial entre compañeros permanentes
Ley 100 de 1993	Por la cual se crea el Sistema de Seguridad Social Integral y se dictan otras disposiciones
Acuerdo 79 de 2003 de Bogotá	Por el cual se expide el Código de Policía de Bogotá
Decreto 608 de 2007 de la Alcaldía Mayor de Bogotá	Por medio del cual se establecen los lineamientos de la Política Pública para la garantía plena de los derechos de las personas LGBT y sobre identidades de género y orientaciones sexuales en el Distrito Capital, y se dictan otras disposiciones
Acuerdo 126 de 2009 del Concejo de Bogotá	Por medio del cual se establecen lineamientos de política pública para la garantía plena de los derechos de las personas LGBT y sobre identidades de género y orientaciones sexuales en el Distrito Capital
Acuerdo 371 de 2009 del Concejo de Bogotá	Por medio del cual se establecen lineamientos de política pública para la garantía plena de los derechos de las personas LGBT y sobre identidades de género y orientaciones sexuales en el Distrito Capital
Directiva del 11 de junio de 2009 de la Policía Nacional para la protección de la población LGBT en Colombia	Directiva para la protección de la población LGBT en Colombia
POLÍTICA PÚBLICA	
Plan de Desarrollo 2004-2007 “Un Proyecto Colectivo de Ciudad para Medellín”	
Acuerdo Social de Voluntades entre la Gobernación del Departamento del Valle del Cauca y la Confluencia de organizaciones, lideresas y líderes del Sector LGBT del Valle del Cauca de 2006	
Plan de Desarrollo 2008-2011 “Medellín es Solidaria y Competitiva”	
Plan de Desarrollo de la ciudad de Cali “Para Vivir la Vida Dignamente” 2008-2011	
Plan de Desarrollo de la ciudad de Pasto 2008-2011 “Queremos más... Podemos más”	

7. CONSIDERACIONES FINALES

Como pudo observarse a lo largo de este texto, en Colombia se han dado importantes avances normativos en lo que se refiere a DSR, algunos de ellos, sin precedentes en otros contextos latinoamericanos (como por ejemplo, los fallos relacionados con los derechos de las parejas del mismo sexo o la autonomía de las personas intersexuales). Sin embargo, al desarrollar en detalle tales normas, transformándolas en políticas y planes de acción, son otras las lógicas que determinan los mecanismos mediante los cuales los sujetos pueden clamar por tales derechos. Dicho de otro modo (y como se hizo evidente en cada apartado, al observarse la situación actual y luego describir los desarrollos normativos), existen fuertes discrepancias entre lo que proponen las normas –como escenarios ideales para la realización de los derechos de las personas– y la actual realidad nacional.

A partir de esta idea se propondrán algunas conclusiones generales, a manera de temas para discusiones y desarrollos posteriores.

7.1. SUJETOS DE DERECHOS Y SUJETOS SEXUALES

En el marco legal y normativo descrito hasta este momento, el hecho de considerar a los(as) los ciudadanos(as) como “sujetos de derechos” (en este caso de los DSR) es resultado, por un lado, del impacto de toda una serie de tendencias normativas y de política pública internacional, nacional y regional,

mientras que, por el otro, está vinculado a cómo los individuos (y en algunos casos los colectivos) interactúan, negocian, resisten y/o subvierten las lógicas y mecanismos que instauran las legislaciones y las políticas públicas. El lenguaje de derechos con el cual los movimientos sociales en América Latina han estado negociando y desarrollando cambios en los escenarios políticos, ampliando la noción de ciudadanía, ha tenido un impacto claro en los desarrollos de los DSR en el país.

Como se hizo evidente a lo largo del texto, considerar a las personas como “sujetos de derechos” y desde allí abordar los temas de género y sexualidad es algo que se tornó explícito en el contexto colombiano a partir de la Constitución de 1991. Con ella, surgió una nueva noción de ciudadanía, en la cual es fundamental el ejercicio de dicha condición. Sin embargo, percibirse como “sujeto de derechos” implica una transformación social, cultural, política e incluso económica de gran envergadura, que merecería un estudio particular. En dicho estudio debiera observarse no sólo cuáles han sido los desarrollos legales ocurridos en el contexto nacional y el impacto que en ellos ha tenido la movilización social, sino también la forma en que tales desarrollos resultan apropiados por las personas.

Este análisis en particular ha sido explicitado principalmente en temas como el VIH/SIDA, la violencia contra las mujeres, la violencia sexual, la orientación sexual y la identidad de género, mostrando cómo el recurso a medidas como la acción de tutela ha sido fundamental para generar desarrollos de los DSR en el país. A pesar de que la acción de tutela es inicialmente una medida de efecto individual, ha servido para sentar precedentes fundamentales que luego se han convertido en formulaciones generales de derecho, incluso hasta llegar a promover expedición de leyes que recogen lo protegido por la Corte. Al observar la gama de temas cubiertos por las acciones de tutela señaladas a lo largo de este estudio, bien puede afirmarse que éstas han tenido un papel fundamental en el desarrollo de la noción de “sujetos de derechos” de las personas, particularmente de derechos sexuales.

No obstante, es necesario tener cuidado en deducir una mirada lineal, unidireccional y progresiva sobre tal variedad de desarrollos legales. Como se pudo observar en temas tales como las violencias de género y sexuales, o la legislación sobre la interrupción voluntaria del embarazo, paralelamente a las normas consideradas progresistas, tuvieron lugar nuevas restricciones. Al mismo tiempo (y teniendo en cuenta la diversidad de normas con las que cuenta el país en términos de DSR), tampoco puede deducirse una apropia-

ción directa de ellas por parte de las personas o una transformación radical de prácticas culturales que, fuertemente arraigadas, aún impiden el desarrollo de una noción de sujetos de derechos.

En el trabajo sobre el estado de los derechos humanos de hombres y mujeres jóvenes en cinco ciudades del país, realizado por Muriel y Jiménez (2004), se examinó que la permanencia de valores tradicionales –muy arraigados a las nociones del honor y del castigo– era uno de los factores que más dificultaba que los(as) jóvenes se consideraran sujetos de derechos y, consecuentemente, los ejercieran. Fundamentales aún en la definición de la propia subjetividad, dichos valores recurren a la sexualidad como lugar de regulación y permanencia. Algunos(as) de los(as) jóvenes de esta consulta terminaban aceptando el castigo físico y la violencia sexual como algo “merecido” o “natural” en las relaciones interpersonales y entre géneros. Una noción como de la de “tener derecho a la integridad y a estar libre de violencia” o a “estar libre de explotación sexual” se tornaba, por tanto, inoperante o inconsistente con la definición de la identidad personal.

Esta situación nos remite a la pregunta por las condiciones, los contextos y las formas de conformar la subjetividad que hacen que los asuntos de la sexualidad y la reproducción sean vistos desde una lógica de derechos (y no desde una lógica de honor y castigo, por ejemplo). Sobre esto, en la legislación colombiana se han dado, sin duda, avances significativos. Sus fallos no sólo han creado mecanismos legales que pueden usarse (y a los que, en teoría, toda la ciudadanía tendría acceso), sino que ha dado también pasos importantes para cambios culturales y educativos. Así lo demuestran la variedad de tutelas a través de las cuales las personas reclamaron el derecho al libre desarrollo de la personalidad y a no ser discriminadas, bajo ninguna condición, en el acceso a los servicios de salud.

Sin embargo, aquí ya aparece una de las contradicciones tal vez más importantes del sistema legal y de su expresión en las políticas públicas: en general, los temas de los DSR están asociados a los de la SSR, y el derecho a la salud se ejerce a través de la lógica de los servicios. Por eso, como se pudo ver en la descripción de la actual legislación sobre salud (Ley 100 de 1993) y en el caso del VIH/SIDA, las personas tienen que recurrir a la acción de tutela para poder acceder a los medicamentos básicos, siendo precisamente las tutelas por asuntos de salud las que representan el mayor número de solicitudes en los juzgados. Por otro lado, dado que la tutela es una acción individual y que temas como el acceso a los medicamentos o servicios de salud no operan

como acciones colectivas, las personas se encuentran ante el ejercicio de sus derechos como sujetos individuales.

La lógica de mercado que opera en el Sistema General de Seguridad Social en Salud conduce, entonces, no sólo a una instrumentalización de los derechos: la tutela se convierte en parte del mecanismo normal para acceder a los servicios de salud y se ha desarrollado, incluso, cierta “industria” especializada en ellas. La individualización que la estabilización de este mecanismo implica impide o desestructura cualquier intento de movilización colectiva. Así, por lo menos, ha sido señalado para el caso de los movimientos en torno al VIH/SIDA, los cuales han venido perdiendo su peso paulatinamente debido a la fragmentación de sus acciones para reclamar medicamentos y servicios. La contradicción radica en colocar a los DSR como un servicio regido por el mercado, cuando, al contrario, su base filosófica se inspira en los derechos inherentes a los ciudadanos.

Respecto a los temas de diversidad sexual y de género, en Colombia se viene dando recientemente un proceso particular: no sólo tuvo lugar un despliegue de discusiones en los medios y en la opinión pública por efecto de las diversas iniciativas para reconocer los derechos de las parejas del mismo sexo, sino que partidos políticos (tanto nuevos como tradicionales) comenzaron a abrir espacios dentro de sus organizaciones para los movimientos LGBT. Ciertamente, esta situación podría verse como una apertura de los partidos políticos al tema, aunque también constituye una estrategia de cooptación de la movilización social (más aún si se tiene en cuenta que iniciativas como ésta no resultan sólo de la presión o articulación de las organizaciones LGBT del país, sino de decisiones de políticos y parlamentarios que pueden capitalizar acciones colectivas, desdibujando la movilización social que originalmente las creó).

Encontramos un caso significativo de resistencia a esta fragmentación de los derechos y de movilización social articulada en la estrategia usada por el movimiento de mujeres para lograr, recientemente, la despenalización del aborto en circunstancias especiales. La estrategia usada en este caso (denominada “Litigio de Alto Impacto en Colombia: la Inconstitucionalidad del Aborto-Lai-cia”) implicó la combinación de acciones de comunicación, de transformación jurídica, de alianzas entre sectores de la sociedad civil y de sincronización de agendas como instrumentos efectivos para la transformación social (Gómez, 2006). Sin duda, puede afirmarse que en una estrategia como ésta es donde se expresa con mayor claridad la manera en que la conformación del sujeto de derechos (en este caso, tanto de derechos de ciudadanía como de DSR) va

a la par con logro de cambios legales significativos –los cuales son, a su vez, el punto de partida para la afirmación de dicha condición subjetiva.

La movilización social relacionada con algunos temas de salud sexual y reproductiva es tomada por sujetos que detentan poder político y que logran posicionar el tema desde otras perspectivas. Éstas no coinciden necesariamente con el espíritu reivindicativo de los movimientos sociales, sino que operan desde sus propias lógicas (tales como la racionalidad económica del Estado). La sociedad civil deja, entonces, de participar de manera activa y se torna un sujeto pasivo de aquello que ella misma había gestado.

De acuerdo con lo dicho hasta ahora, el resultado es una proliferación de tipos de ciudadanías que interactúan entre sí de maneras, a veces, conflictivas: las ciudadanías de “primera” o de “tercera”, definidas por los tipos de servicios de salud a los que se puede acceder, de acuerdo a la forma de afiliación al ssss; las demandas de las “nuevas ciudadanías” de los movimientos por la diversidad sexual o de las organizaciones de mujeres; los postulados constitucionales que suponen una idea igualitaria de ciudadanía.

Por ejemplo, los casos señalados de desarrollos de políticas públicas sobre diversidad sexual y de género en el ámbito local (como en Bogotá o Medellín, paradigmáticos en el entorno latinoamericano), dan cuenta precisamente de esta nueva forma de regulación de la sexualidad en el escenario público. Resultado del desarrollo del discurso de derechos que permea las reivindicaciones sociales, tales formulaciones políticas proponen otras puestas en público de la sexualidad, particularmente de su dimensión “diversa”, respondiendo de esta manera tanto a las demandas de los movimientos sociales como a las apuestas para entender la sexualidad desde un marco de ciudadanía y de proyecto de ciudad. Al mismo tiempo, estos casos demuestran que, mientras que se regulan ciertos aspectos de la sexualidad desde las nociones de diversidad y de reconocimiento, otros se siguen controlando y restringiendo desde el ordenamiento penal y territorial (tales como el trabajo sexual, como fue analizado en el apartado respectivo).

La sexualidad y la reproducción circulan de maneras diversas por estas formas de ciudadanía, ya sea como asuntos de salud pública, como elementos fundamentales de la identidad o como constituyentes de la noción de individuo. En este cruce entre ciudadanías y sexualidades, surge otra noción de política pública, ya no en torno a las legislaciones, sino aquella que da cuenta de la dimensión pública de la sexualidad, de sus formas de regulación y de

transformación, así como de la presencia simultánea de múltiples formas de regulación sobre ella. Como se pudo observar a lo largo de las descripciones presentadas en este trabajo, dichas formas no siempre corresponden a las mismas lógicas.

7.2. SEXUALIDAD Y REPRODUCCIÓN EN FUNCIÓN DE PROTEGER LA FAMILIA Y LA VIDA

La revisión de las legislaciones y políticas en torno a la sexualidad y la reproducción permite observar cómo operan, a modo de referente principal, ciertas ideas en torno a lo que se entiende como “vida digna” y familia, desde las cuales se regulan las cuestiones de los DSR. En los temas revisados, la preocupación por la “vida digna” y la familia permiten la afirmación de derechos tales como el de la maternidad, el de fundar una familia y decidir el número e intervalo de los hijos; no obstante, estos derechos resultan limitados. Tal es el caso de la negativa a despenalizar el aborto con el argumento de la supremacía de la vida del feto sobre la decisión de la madre, o las reglamentaciones que, con miras a proteger a las mujeres de la violencia intrafamiliar, terminan instituyendo ciertas formas privilegiadas de relaciones familiares y de relaciones de género.

De esta forma, asuntos como la autonomía de los sujetos, el desarrollo de la identidad y el derecho a la intimidad y a la equidad encuentran el parámetro para su limitación en el valor supremo de la familia, junto con la permanencia de una subordinación de los derechos de las mujeres. Aquí es importante recordar que, en su artículo 42, la Constitución protege a la familia por igual, sin importar el tipo de vínculo establecido (civil, religioso o unión libre), estableciendo la igualdad entre el matrimonio y las uniones de hecho.

Así, en un fallo del Concejo de Estado de 1993 sobre el consentimiento frente a la esterilización quirúrgica voluntaria, se señaló que tal decisión no era voluntad única de la mujer, sino que requería del consentimiento del esposo, pues el titular de este derecho es la familia (vv. AA., 2001). Si bien desde 1984 no se consideraba necesaria la participación de la pareja en este tipo de decisiones (Resolución 8514 del Ministerio de Salud, ratificada en el 2000), se mantuvo este referente de la decisión del esposo por sobre la decisión de la mujer en los servicios de salud sexual y reproductiva y en fallos como el mencionado. Respecto a la protección de los derechos reproductivos de las mu-

jes y como expresión del ejercicio positivo de sus DSR, existe una variedad de sentencias para proteger la maternidad y el derecho de la mujer a fundar una familia. Sin embargo, cuando se trata del derecho a limitar el número de nacimientos o de interrumpir un embarazo no deseado, el tratamiento es desigual o, incluso, punitivo. A nivel de política pública, algo similar tiene lugar en las Comisarías de Familia (instancia de protección creada para resolver asuntos de violencia intrafamiliar), donde, a pesar de la perspectiva de derechos que orienta su acción, en la práctica se termina fallando frecuentemente desde concepciones tradicionales de género, sexualidad y familia. De tal modo, la permanencia de la unidad familiar acaba siendo colocada como referente para conciliar los casos de violencia, actuando, la mayor parte de las veces, en detrimento de las condiciones de vida de las mujeres.

En este sentido, sería importante la realización de estudios posteriores para elaborar balances respecto al potencial de cambio que poseen y/o generan la variedad de normas sobre el tema de la familia en el país, ya sea de manera explícita (como se observó en el caso de la llamada “violencia intrafamiliar”) o a través de regulaciones implícitas (como las que subyacen en las normativas sobre parejas del mismo sexo).

El capítulo sobre violencias de género y sexuales, donde se mencionan diversos temas de familia, tales como las uniones, permite percibir cómo se ha configurado y reconfigurado una forma hegemónica de entender la noción de familia dentro de un discurso de derechos. Aparentemente, los desarrollos legales poco tienen que ver con la realidad social y cultural que da cuenta de una multiplicidad de formas de familia, de alianza y solidaridad; más bien, aquellos operan para mantener un cierto orden idealizado de las mismas. Comparado con lo dicho antes para otras dimensiones de los derechos sexuales individuales (tales como la noción de autonomía o el libre desarrollo de la personalidad), el tema de los derechos colectivos expresados en la noción de familia, protegiendo los diversos cuerpos normativos señalados, parece seguir siendo el límite del discurso de derechos y ciudadanía.

Por último, la legislación y las políticas colombianas, que buscan garantizar el ejercicio libre de la sexualidad en contra de comportamientos violentos, se asocian con la falta de reconocimiento, garantías y vulneración de los derechos. De este modo, la normatividad sobre las violencias denota la posición y el valor social de las mujeres, los niños y las personas discapacitadas en el contexto social colombiano. Las situaciones de estos sujetos están, a su vez, relacionadas con las desventajas políticas que rigen la construcción social de

los géneros, las generaciones y las capacidades individuales y sociales. Así, las estrategias para evitar la vulneración de los derechos por el uso de la violencia apunta hacia la igualdad y la equidad, mas no a incidir en la construcción sociocultural del género, de la diferenciación sexual y de nociones sobre las generaciones, el ciclo vital y la mayoría de edad.

En este sentido, vale la pena mencionar el análisis realizado por Jimeno (2004) sobre el llamado crimen pasional, en donde esta autora argumenta que la fenomenología de dicha transgresión privilegia las relaciones de género y remite al sistema moral, simbólico y de relaciones que ubica a hombres y mujeres en jerarquías sociales y los vincula en un intercambio y negociaciones en un marco regido por la desigualdad. De acuerdo con lo anterior, cuando se abordan los fenómenos de violencia cuya configuración se encuentra atravesada por significados socioculturales del género, la acción violenta debe ser vista como “un desenlace potencial del conflicto inherente a las jerarquías, a los órdenes simbólicos y a la inscripción de lo masculino en lo femenino” (Jimeno, 2004:44), destacando, de esta manera, que la tensión relativa a las relaciones entre hombres y mujeres constituye el *locus* donde se aloja el núcleo de la violencia.

Extendiendo esta idea hacia otras diferencias sociales, en la relación y contradicción que se genera entre las mismas, podría hallarse el camino para explicar el uso de la violencia por las personas y su posible trámite político, jurídico y social a través de normas y de políticas públicas.

7.3. *TERRA INCOGNITA*: LOS DSR DE LOS HOMBRES

En las discusiones sobre derechos humanos, género y sexualidad, uno de los temas que se señala con frecuencia es su androcentrismo y heterosexismo (Peterson y Parisi, 1998). De acuerdo con estos autores, el discurso de los derechos humanos está construido desde una lógica masculina y, de manera directa o indirecta, defiende los derechos masculinos. Por otra parte, en el campo de las prácticas relacionadas con la SSR, la preocupación por la participación y responsabilidad de los hombres en estos temas es cada vez mayor, pero son mayores también sus vulnerabilidades.

En el conjunto de normas que hemos revisado, comenzando por el orden Constitucional en sus artículos 13 y 43, se propone la igualdad y la no discri-

minación entre hombres y mujeres como eje para la conformación de los derechos ciudadanos. En la práctica de las Cortes, un conjunto de fallos buscan proteger a las mujeres del despido por el embarazo y de trabajos que atenten contra su condición reproductiva, así como resguardar su condición de madres cabeza de familia. También, se cuenta con una norma que exige al Estado garantizar la participación política de las mujeres. En su espíritu protector de grupos y/o sectores vulnerables, la Constitución y el orden legal colombiano parecen cuestionar las normas culturales que soportan el patriarcado. Sin embargo, y como vimos en el apartado anterior, al limitarse los derechos reproductivos de las mujeres, pareciera mantenerse un privilegio masculino sobre sus cuerpos.

En este escenario, la pregunta por los hombres en el ámbito de los DSR empieza a ser abordada en agencias que prestan servicios de SSR, tales como Profamilia. En un texto sobre el tema (Profamilia, 1998), esta entidad propone que más que buscar un orden jurídico propio, lo que se requiere es integrar este tema dentro de lo que ya han logrado en DSR los movimientos de mujeres, entre otros, para enfatizar la participación y la responsabilidad de los hombres en su garantía y cumplimiento. De este modo, se propone indagar (en los marcos de los DSR ya existentes) las formas en que se da cuenta de las necesidades específicas de los hombres (Profamilia, 1998):

- Necesidad de una nueva participación del varón en la vida familiar y doméstica.
- Necesidad de dar un nuevo contenido a la libertad sexual del varón.
- Necesidad de visibilizar al varón en las decisiones reproductivas.
- Necesidad de participar activamente en la crianza de las hijas y los hijos.
- Necesidad de aprender nuevas formas de relacionarse con los demás y de manifestar sus sentimientos y emociones.
- Necesidad de prepararse para el cuidado de su salud y la de los demás.

En los últimos años, las políticas públicas de bienestar y de prevención de la violencia intrafamiliar empezaron a integrar este interés por el tema de la masculinidad como parte de sus estrategias de acción (conversatorios entre hombres, línea de trabajo de masculinidades de Haz Paz, familias gestantes,

entre otros). En esto, sin embargo, la tendencia de feministas y de hombres profeministas fue la de presentar una masculinidad en negativo: integrar a los hombres por su papel como victimarios y propender hacia reconocimiento de su lado femenino.¹ En asuntos de prevención de VIH/SIDA, si bien los hombres homosexuales han sido los protagonistas de la movilización y las campañas educativas, el trabajo con hombres heterosexuales (o con aquellos que no se identifican con homosexuales) apenas empieza. Lo mismo sucede con las mujeres que tienen una vida sexual activa, salvo aquellas que se identifican como trabajadoras sexuales o como mujeres en estado de gestación y son sometidas a controles por ese motivo.

En general, los temas de los DSR de los hombres, así como su participación en tales temáticas o en los desarrollos con perspectiva de género, recién ahora comienzan a ser considerados en las políticas públicas, en las reflexiones académicas y en las prácticas de intervención y transformación social.

A diferencia del tema familia (que operaría como límite o “techo” para los desarrollos en cuanto a los DSR, como se dijo antes), el tema de las masculinidades operaría como el “referente invisible” sobre el cual se definen los derechos. Como ya fuera señalado, la condición de invisibilidad de las masculinidades no implica que lo masculino no siga siendo la norma sobre la cual operan los derechos. La cuestión de fondo es, más bien, que la invisibilidad que mantiene lo masculino en un registro de no-enunciación constriñe el potencial de cambio que sobre los hombres pueden imprimir los desarrollos legislativos.

¹ Sobre la crítica y propuesta de un abordaje culturalista y no criminalizante de la masculinidad en contextos de violencia, véase Jimeno et ál., 2007.

BIBLIOGRAFÍA

PUBLICACIONES IMPRESAS

ABADÍA, C. (2004). «Políticas y sujetos del Sida en Brasil y Colombia» En: *Revista Colombiana de Antropología*. Vol. 40; enero-diciembre, pp.123-154.

AGATÓN, I. y C. Bohórquez (2009). Tratamiento legal del aborto en Colombia. En <http://www.cladem.org>

AGENDA COLOMBIA, Colciencias, UNFPA, IPPF, OPS (2004). *VIH/SIDA y desarrollo*. Bogotá.

AGUDELO, S. (ed. 2002). *La Salud pública hoy. Enfoques y dilemas contemporáneos en salud pública*. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia.

AHUMADA, C. (2002). «La globalización y su impacto sobre la salud» En: Saúl Franco

ALBARRACÍN, M. (2009) *Una revisión de los logros de la diversidad sexual en Colombia*. Conferencia en la Universidad Eafit, Medellín, Septiembre de 2009.

ALCALDÍA DE MEDELLÍN (2008). *Plan de Desarrollo 2008-2011, Medellín es Solidaria y Competitiva*. Alcaldía de Medellín, Medellín.

ALIANZA Ligasida, Assur, Procrear, Fundación Henry Ardila (2005). *Proyecto Movilización social para el sexo seguro en Bogotá Fase 3: caracterización de grupos poblacionales*. Bogotá: PNUD-Secretaría Distrital de Salud de Bogotá.

ÁLVAREZ, M. y R. Suárez (1998). *Niños y jóvenes del sexo masculino prostituidos, una visión desde la perspectiva de sus derechos*. Bogotá: Procuraduría General de la Nación, Universidad de los Andes, Unicef.

ARANGO V. Alba Lucía. (2000). "Marco político y legal de la promoción de la salud" En *Colombia Médica*. Universidad del Valle. Vol. 31. p 86-95.

ARENAS, C.; F. Prieto; R. García y J. Ramírez (2004). *Sida. Manual de procedimiento*. Proyecto Nacional de Reducción de la Trasmisión Madre-Hijo de VIH. Onusida, MPS, INS, Reredsalud, Unicef. Bogotá: inédito.

BALDION, E. y V. Vergara (1999). *Salud Reproductiva 1985-1995*. Boletín N° 23. DNP.

CÁMARA de Comercio de Bogotá (1995) «*Pirobos*». *Trabajadores sexuales en el centro de Santafé de Bogotá*. Bogotá: Cámara de Comercio de Bogotá, Corporación para el desarrollo integral de Bogotá y Cundinamarca.

CASTILLO, S.; A. Roth; C. Wartski; R. Rojas y O. Chacón (2008). «Análisis del proceso de implementación de la política pública de Salud Sexual y Reproductiva (SSR) dirigida a la población adolescente en los departamentos del Eje Cafetero» En: *Revista Latinoamericana de Ciencias Sociales, Niñez y Juventud*, Vol. 6, N° 1. Pp. 217-255

CASTRO, A. y P. Farmer (2003). «El Sida y la violencia estructural: la culpabilización de la víctima» En: *Cuadernos de Antropología Social*, N° 17, agosto 2003. Pp 29 -47.

CRR, Centre of Reproductive Rights. (2006) *Leyes y políticas que afectan sus vidas reproductivas*. Publicación electrónica. http://www.crlp.org/pdf/colombia_sup_sp.pdf

CENTRO Legal para Derechos Reproductivos y Políticas Públicas, Corporación Casa de la Mujer. (1998). *Derechos reproductivos de la Mujer en Colombia: Un reporte Sombra*. CRLP, Nueva York.

CEVALLOS, M. (1991). *El control natal y la planificación familiar frente al derecho*. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana.

CLAASSEN S. y F. Molina (1998). *Tráfico de mujeres en Colombia. Diagnóstico, análisis y propuestas*. Bogotá: Fundación Esperanza.

COLOMBIA Diversa. (2008). *Derechos humanos de lesbianas, gays, bisexuales y transgeneristas en Colombia 2006-2007*. Bogotá: Colombia Diversa.

COMITÉ de América Latina y el Caribe para la defensa de los Derechos de la Mujer (2005) *Dossier sobre Violencia Doméstica en América Latina y el Caribe*. Lima: Cladem, Unifem.

CONVENCIÓN sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer Asamblea General Naciones Unidas, Resolución 34/180, de 18 de diciembre de 1979, *Entrada en vigor*: 3 de septiembre de 1981

CORPORACIÓN Humanas (2009). *Guía para llevar casos de violencia sexual. Propuestas de argumentación para enjuiciar crímenes de violencia sexual cometidos en el marco del conflicto armado colombiano*. Bogotá: Corporación Humanas - Centro regional de derechos Humanos y Justicia de Género.

CUESTA, Consuelo (1992). "Con rostro de mujer", en *Constitución 1991: caja de herramientas*. Bogotá: Ediciones Foro Nacional por Colombia, Corporación Viva la Ciudadanía.

DAGUER, C. y M. Riccardi (2005). *Al derecho y al revés. La revolución de los derechos sexuales y reproductivos en Colombia*. Bogotá: Profamilia.

DE Currea Lugo, V.; M. Hernández y N. Paredes (2000). *La Salud está Grave. Una Visión de los Derechos Humanos*. Bogotá: Provea e ILSA.

DE Currea Lugo, V.; M. Hernández y N. Paredes (2003). *El Derecho a la Salud en Colombia. Diez Años de Frustraciones*. Bogotá: Textos de Aquí y Ahora.

DEFENSORÍA del Pueblo (2002). «Derechos humanos y salud». En: *Memorias del I y II Simposios Nacionales de Derechos del Paciente*. Bogotá: Imprenta Nacional.

DEFENSORÍA del Pueblo y PROSEDHER. (2003). «El derecho a la Salud». En: *La Constitución, la jurisprudencia y los instrumentos Internacionales*. Bogotá

DEFENSORÍA del Pueblo (2005.) *Duodécimo informe del Defensor del Pueblo al Congreso de la República. Enero-diciembre 2004*. Bogotá: Imprenta Nacional.

DE la Espriella, A. (2005). *Sexualidad y reproducción. ¿Qué derechos tienen las y los colombianos?* Bogotá: Profamilia.

DEPARTAMENTO Administrativo de Bienestar Social (2002). *La prostitución en escena*. Bogotá: DABS.

DEPARTAMENTO Administrativo de Bienestar Social, Pontificia Universidad Javeriana (2003). *Inclusión social y nuevas ciudadanías. Condiciones para la convivencia y seguridad democráticas*. Bogotá: DABS, Pontificia Universidad Javeriana.

DEPARTAMENTO Administrativo de la Función Pública (2006). *Estructura del Estado Colombiano*. Bogotá.

DEPARTAMENTO Nacional de Desarrollo Plan Nacional de Desarrollo (2002). *2002-2006: Hacia un Estado Comunitario*. Bogotá, DNP.

DEPARTAMENTO de Planeación Nacional y Ministerio de Salud (1992). *Conpes social 013. Programa de prevención y control de la infección por el virus de la inmunodeficiencia humanas (VIH) y Sida. 1993-1994*. Bogotá: inédito.

DIAZ-COTTO, Juanita. (2001). "Lesbian Feminism Activism and Latin American Feminist Encuentros" in *Sexual Identities: Queer Politics*. Mark Blasius, Ed. Princeton, NJ: Princeton UP. 73-95.

ECHEVERRI, G. (2005). *Contra viento y marea, 25 años de planificación familiar en Colombia*. Bogotá: Profamilia, Asociación Colombiana para el Estudio de la Población Estrada, J. (2006). *Educación formal y VIH/Sida*. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia.

FAJARDO, A. (2006 [2005].) *Voces excluidas. Legislación y derechos de lesbianas, gays, bisexuales y transgeneristas en Colombia*. Bogotá: Tercer Mundo Editores.

FALQUET, J. (2003.) «Mujer, feminismo y desarrollo: un análisis crítico de las políticas de las instituciones internacionales» En: *Desacatos*. Un. 11, México, pp.13-35.

FERNÁNDEZ, Carlos, Perilla Sonia. "Promotores De La Sentencia Aseguran Que Han Pesado Más Las Trabas Y La Desinformación Abortos Riesgosos En Colombia, Comunes Pese A Despenalización", En: *El Tiempo*, Febrero 26 de 2009.

FONDO de Población de las Naciones Unidas (2001). *Derecho a los Derechos, Atención Integral a sobrevivientes de delitos sexuales*. Bogotá: UNFPA.

FONDO de Población de las Naciones Unidas (2005). *Violencias en el ámbito doméstico*. Bogotá: inédito.

FONDO Mundial (2005.) *Instrucciones, convenciones y coordinadas. Módulo 1*. Bogotá: Proyecto Fondo Mundial en Colombia.

FOUCAULT, M. (1981). *Un diálogo sobre el poder y otras conversaciones*. Madrid: Alianza Editorial.

FUENTES, Lya Yaneth (2002). *El origen de una política. Mujeres jefas de hogar en Colombia 1990-1998*. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia.

FUNDACIÓN Restrepo Barco, Plan Internacional, Fundación Renacer (2005). *Caracterización de niños y adolescentes en 11 municipios de Colombia*. Bogotá: inédito.

GARCÍA, R. (2003). «Sida: Situación en el mundo y en Colombia veinte años después». En: *Revista Biomédica*. Vol.23, Nº 3. Pp 1-3.

GÓMEZ, C. (2006). «Visibilizar, influenciar y modificar: despenalización del aborto en Colombia» En: *Nómadas*, Nº 24, Bogotá, pp.92-105.

GÓMEZ, F. y A. Díaz (1998). *Derechos sexuales y reproductivos de los varones. Una reflexión acerca de la masculinidad y los derechos*. Bogotá: Profamilia.

GÓMEZ, E. y Y. Puyana. *Análisis de las variables de fecundidad y mortalidad en los Censos Colombianos (1964, 1973, 1985 y 2001)*. En: <http://www.hist.umn.edu/~rmccea/colipums/fecmort.doc>. Consultado el 01-02-2010

GROS, C. (1997). «Indigenismo y etnicidad: el desafío neoliberal» En: M. V. Uribe y E. Restrepo (editores) *Antropología en la modernidad*. Bogotá: ICAN, Colcultura.

GRUPO de ayuda e información (1989). *Memorias seminario de actualización en Sida*. Bogotá: S.E.

HENSHAW SK, Singh S, Haas T (1999). The Incidence of Abortion Worldwide. En: *International Family Planning Perspectives* 25(S), S30-S38.

INSTITUTO Colombiano de Medicina Legal y Ciencias Forenses (2004). *Violencia intrafamiliar*.

INSTITUTO Nacional de Salud (2006). *Informe de país. Período de cobertura: enero de 2003-diciembre de 2005*. Bogotá.

JÁUREGUI, R.; M. Velandia y L. de Mendivelson (2006). *Evaluación de medio término. Plan Intersectorial de Respuesta Nacional ante el VIH/Sida Colombia 2004-2007. Informe Final*. Bogotá: Ministerio de la Protección Social, Onusida.

JEFFERY, Neil and Tara Carr (2005). *Series of policy papers: The Impact of War on Afro-Colombians: A Community under Siege; The Effects of Armed Conflict on Children in Colombia; The Impact of War on Women: Current Realities, Government Responses and Recommendations for the Future*. US Office on Colombia. Publicación electrónica. www.usofficeoncolombia.org

JIMENO, M. (2004). *Crimen Pasional: una contribución a la antropología de las emociones*. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia.

JIMENO, M.; A. Góngora; M. J. Martínez y C. Suárez (2007). *Manes, mancos y manazos: una metodología de trabajo en violencia intrafamiliar y sexual*. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia y Departamento Administrativo de Bienestar Social.

JULIANO, D. (2001). «Género y exclusión social» En: A. Valencia (ed.) *Exclusión social y construcción de lo público en Colombia*. Bogotá: CIDSE, Universidad del Valle, Cerec.

KORNBLIT, A. (2000). *Sida entre el cuidado y el riesgo. Estudios en Población general y en personas afectadas*. Buenos Aires: Alianza Editorial.

LANGER, A. y G. Nigenda (2000). *Salud Sexual y Reproductiva y Reforma del Sector Salud en América Latina y el Caribe*. México: BID, Instituto Nacional de Salud Pública.

LLORENTE, M.; R. Ribero y E. Chaux (2004). *Costos de la violencia intrafamiliar en Colombia*. Bogotá: FONADE, Centro de Estudios Sobre Desarrollo Económico Cede, Universidad de los Andes.

LONDOÑO, B. (comp.) (1994). *El Sida y los derechos humanos*. Bogotá: Consejería Presidencial para los Derechos Humanos.

LONDOÑO, M.; B. Ortiz; M. Gil; A. Jaramillo; R. Castro y N. Pineda (2000). «Interrupción de Embarazo» y «Continúa la gestación» En: *Embarazo por violación, la crisis múltiple*. Cali: Fundación Sí Mujer y Colciencias-BID. Pp 34 -40. 52 -57.

LONDOÑO M.; B. Ortiz; M. Gil; A. Jaramillo; R. Castro y N. Pineda (1996). *Derechos Sexuales y Reproductivos. Los más humanos de todos los derechos*. Cali: Iseder.

LUQUE, R. (2001). *El Sida en primera persona*. Bogotá: Panamericana.

MARTÍNEZ, Marco. (2003). «Paz, modernidad y desarrollo en la construcción de la identidad nacional colombiana: el gobierno de Andrés Pastrana». En: A. Góngora, M. Martínez, C. Rivera, M. Rodríguez (editores). *Etnografías contemporáneas. Otros sujetos, otras aproximaciones en la labor antropológica*. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia.

MPS y OPS (2008) *Situación de la salud en Colombia. Indicadores básicos 08*. Bogotá.

MPS onusida. *Plan Nacional de respuesta al VIH y Sida para los años 2008 – 20011*. Publicación electrónica. <http://nutrinet.org/servicios/biblioteca-digital/func-startdown/1226/>

MOCKUS, A. (2003). «Inclusión, corresponsabilidad y autorregulación» En: *Inclusión social y nuevas ciudadanías*. Bogotá: Departamento Administrativo de Bienestar Social, Pontificia Universidad Javeriana. Pp. 23-39.

MOLONEY, A. (2009) «Unsafe Abortions Common In Colombia Despite Law Change. 2009» En: *The Lancet* Feb. Volume 373 Number (9663) Pp. 534. London: UK.

MURIEL, Á. y C. Jiménez (2004). *Estado de situación de los derechos humanos de mujeres y hombres jóvenes en 5 ciudades*. Informe de consultoría. Bogotá:

Defensoría del Pueblo, Programa nacional de promoción y protección de los derechos humanos de las mujeres y los hombres jóvenes.

NMRCD/INS/LIGA Colombiana de Lucha contra el Sida (2003). *Epidemiología del VIH 1-2 en Colombia: Seroprevalencia de VIH 1-2 y factores de riesgo asociados en HSH 2001*. Documento preliminar. Bogotá: S.E.

OAG, Observatorio de asuntos de género. 2004. «La violencia intrafamiliar en cifras” e “Impacto económico de la violencia intrafamiliar», en *La familia*, Boletín No. 2, Sep-Dic. Bogotá: Consejería presidencia para la equidad de la mujer, UNDP, Unifem, Embajada de España, Embajada de Canadá.

ONUSIDA y Ministerio de Protección Social (2006). *Infección por vih y sida en Colombia. Estado del arte 2000 – 2005*. Bogotá: MPS.

ONUSIDA y Ministerio de Protección Social (1990). *Infección por VIH y SIDA en Colombia: Aspectos fundamentales, respuesta nacional y situación actual. Un balance histórico hacia el nuevo siglo*. Bogotá: Onusida.

ONUSIDA y Ministerio de Protección Social (2002). *Resumen mundial de la epidemia de VIH/SIDA. Diciembre 2002*. Bogotá: Onusida.

ONUSIDA y Ministerio de Protección Social (2004). *Informe sobre la epidemia mundial del SIDA 2004*. Bogotá: Onusida.

ONUSIDA y Ministerio de Protección Social (2005.) *Situación de la epidemia de SIDA. Diciembre 2005*. Bogotá: Onusida.

ONUSIDA y Ministerio de Salud y OPS (2000). *La epidemia de SIDA: situación en diciembre de 1999*. Bogotá: Onusida.

ONUSIDA, P. C. (2008). *Informe sobre la epidemia mundial de Sida 2008*. Ginebra: Programa Conjunto de las Naciones Unidas sobre el VIH/Sida.

ONUSIDA, P. C. (2007). *Situación de la epidemia de Sida-2007*. Bogotá: Onusida.

ORDÓÑEZ, M. (1997). *Mujeres Adolescentes, nupcialidad, fecundidad, prácticas anticonceptivas y salud materno-infantil*. Bogotá: Profamilia UNFPA.

ORDOÑEZ, Juan Pablo (1995). *No Human Being is Disposable. Social Cleansing, Human Rights and Sexual Orientation in Colombia*. Washington: Colombia Human Rights Commission.

ORGANIZACIÓN Panamericana de la Salud (2009). *Situación de la salud en las Américas. Indicadores básicos 2009*. Washington, OPS.

OXFAM (2009). *Informe de Oxfam Internacional. La violencia sexual en Colombia. Un arma de Guerra*. Publicación electrónica <http://www.oxfam.org>

PABÓN, P. (2005). *Delitos sexuales. La sexualidad humana y su protección penal*. Bogotá: Ediciones Doctrina y Ley Ltda.

PALACIO, M. (2004). *Familia y violencia intrafamiliar. De la invisibilización al compromiso político*. Manizales: Universidad de Caldas.

PAPACCHINI, A.; D. Restrepo y V. Estrada (2002). «Introducción». En: *Violencia, guerra y paz. Una mirada desde las ciencias humanas* A. Papacchini, D. Henao y V. Estrada (editores). Santiago de Cali: Universidad del Valle. Pp. 15-22.

PAREDES, N. (2002). *Derecho a la Salud: su situación en Colombia*. Bogotá, Cinep, GTZ.

PATIÑO, O., E. Caicedo, M. Rangel (1988). *Pobreza y desarrollo en Colombia. Su impacto sobre la infancia y la mujer*. Bogotá: Unicef, DNP, ICBF.

PELÁEZ, M. y L. Rodas (2002). *La política de género en el Estado colombiano: un camino de conquistas sociales*. Medellín: Editorial Universidad de Antioquia.

PETERSON S. y L. Parisi (1998). «Are Women Human? It's not an Academic Question!» En: Evans, T. (ed.) *Human Rights Fifty Years On, A Reappraisal*. Manchester: Manchester UP. Pp. 381-393.

PRESIDENCIA de la República de Colombia (2006). *Bases para el Plan nacional de desarrollo 2002-2006*. Publicación electrónica. <http://www.presidencia.gov.co/planacio>

PRIETO, F.; A. Osório y M. de Neira (2004). *Prevalencia de VIH en Población General. Colombia 2003. VI Estudio Nacional Centinela de VIH 2003-2004. Informe Final*. Bogotá: Instituto Nacional de Salud.

PROCURADURÍA General de la Nación (2007). *Boletín 1. Procurando la Equidad. Boletín sobre el seguimiento y la vigilancia a la garantía de los derechos de mujeres y adolescentes desde una perspectiva de género*. Bogotá: Procuraduría General de la Nación.

PROCURADURÍA General de la Nación, Instituto de Estudios del Ministerio Público (2006). *La gesta y el cantar. Sistema penal acusatorio, delitos sexuales y política pública*. Bogotá: Procuraduría General de la Nación.

PROFAMILIA (1995). *Encuesta Nacional de Demografía y Salud*. Bogotá: Profamilia.

PROFAMILIA (2000). *Encuesta Nacional de Demografía y Salud*. Bogotá: Profamilia.

PROFAMILIA (2005). *Encuesta Nacional de Demografía y Salud*. Bogotá: Profamilia.

PROFAMILIA (2005) *Sexualidad y reproducción ¿Qué derechos tienen las colombianas y los colombianos?* Bogotá: Profamilia, ICBF, Usaid, Ministerio de la Protección Social, UNFPA.

RIBERO, R. y F. Sánchez (2004). «Determinantes, efectos y costos de la violencia intrafamiliar en Colombia» Documento CEDE 2004-44. Bogotá: Centro de Estudios de Desarrollo Económico, Universidad de Los Andes.

RICHANI, N. (2003). *Sistemas de guerra. La economía política del conflicto en Colombia*. Bogotá: Instituto de Estudios Políticos y Relaciones Internacionales, Universidad Nacional de Colombia.

RICO, N. (1996). «Violencia de género: un problema de derechos humanos». En: *Serie Mujer y Desarrollo 16*. Publicación electrónica. <http://www.cepal.org>

ROA, M. (2005). *Demanda de inconstitucionalidad del artículo 122º de la Ley 599, Código Penal*. Bogotá: inédito.

RUBIO, M. (1997). «Los costos de la violencia en Colombia» Documento de trabajo N° 11, Programa de Estudios sobre Seguridad, Justicia y Violencia. Bogotá: Centro de Estudios de Desarrollo Económico, Universidad de Los Andes.

SAMPER, E. (1994). *Libro blanco de la mujer. Vamos a pagar la deuda de la sociedad con la mujer colombiana*. Bogotá: Presidencia de la República.

SÁNCHEZ, O. (2005). *Más que metas queremos toda la plataforma. Informe Sombra Colombia 1995-2004 -Resumen Ejecutivo-, confluencia de redes, Red Nacional de Mujeres, Red de Educación Popular entre Mujeres -REPEM-, FUNDAC, Católicas por el Derecho a Decidir, Ruta Pacífica de las Mujeres, Iniciativas de Mujeres por la Paz, Mesa Nacional de Concertación, Mesa de Trabajo Mujer y Economía, Movimiento Mujeres Actoras por la Paz, Comisión Colombiana de Juristas, Mesa de Mujeres del Frente Social y Político, Confederación General del Trabajador-CGT-, Confederación de Trabajadores de Colombia -CTC-, Central Unitaria de Trabajadores -CUT*. Bogotá.

SARMIENTO, L. (2004). «Política pública de juventud en Colombia: logros, dificultades y perspectivas» En: *Construcción de políticas de juventud. Análisis y perspectivas*. Manizales: Colombia Joven, GTZ, Unicef, Organización Iberoamericana de Juventud, CINDE, Instituto Caldense para el Liderazgo, Gobernación de Caldas, Universidad Autónoma de Manizales, Universidad de Manizales, Universidad de Caldas. Pp. 115-195.

SISTEMA nacional de atención integral a la población desplazada, SNAIPD (2008). *Informe Auto 237 de 2008, Corte Constitucional "Protección de los derechos fundamentales de las mujeres desplazadas"*. Bogotá: inédito.

THOMAS, F. (2006). *Conversaciones con violeta. Historia de una revolución inacabada*. Bogotá: Aguilar.

TORRES, J. (1991). *Constitución Política de Colombia*. Bogotá: Editorial Temis.

TUESCA, R. y M. Borda. 2003. «Violencia física marital en Barranquilla (Colombia): prevalencia y factores de riesgo», en *Gaceta Sanitaria*, 17(4):302-308.

UNFPA, Fondo de Poblaciones de la Naciones Unidas. 2005. *Violencias en el ámbito doméstico*. Bogotá: inédito.

UNFPA/SDS de Bogotá, Fundación Henry Ardila/LCLC el SIDA/Fundación Procrear/Assur (2005). *Factores asociados a la salud sexual y reproductiva en grupos priorizados de localidades en emergencia social del distrito capital. Los matices de la vulnerabilidad*. Bogotá.

UNIVERSIDAD Nacional de Colombia y 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. Convenio interadministrativo 405 de 2006*. Bogotá: Kimpres.

UPRIMNY, R. (2006). *La constitución y la protección judicial de los derechos*. Bogotá: DeJusticia.

URIBE, D. (1992). *La Constitución de 1991 y el ideario liberal*. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia.

VALENCIA, A. (2001). «Exclusión social y construcción de lo público en Colombia» En: A. Valencia (ed.) *Exclusión social y construcción de lo público en Colombia*. Bogotá: CIDSE, Universidad del Valle, CEREC. Pp. 11-27.

VELANDIA, M. (1999). *Y si el cuerpo grita.... (dejémonos de maricadas)*. Bogotá: Equiláteros.

VELANDIA, M. (2002). *Una visión del SIDA a partir de los 19 años de prevención en Colombia: Éxitos y Fracasos*. En <http://www.manuelvelandia.com>

VIANNA, A. Lacerda, P. (2004). *Direitos e políticas sexuais no Brasil – O panorama atual*. Rio de Janeiro: Clam.

VILLEGAS, C. y J. Luna. (1999). «La Salud Materna: un Gran Reto para Colombia» En: *Revista de Salud Pública*. Vol 1, no.1. Bogotá: Universidad Nacional.

VIVEROS, M. (2000). *Informe final de Paternidades a Colciencias*. Bogotá: S.E.

VIVEROS, M.; F. Gómez y E. Otero (1998). «Las representaciones sociales sobre la esterilización masculina. El punto de vista de los orientadores del servicio de vasectomía en la Clínica del Hombre, en Bogotá, Colombia» En: *Cadernos Saúde Pública* 14 (Supl. 1). Pp. 97-103.

VIVEROS, M. y F. Gil. (2006) «De las desigualdades sociales a las diferencias culturales. Género, "raza" y etnicidad en la Salud Sexual y Reproductiva en Colombia» En: M. Viveros (ed.) *Saberes, culturas y derechos sexuales en Colombia*.

Bogotá: Centro Latinoamericano de Sexualidad y Derechos Humanos, Centro de Estudios Sociales, Grupo TM. Pp. 87-109.

VV. AA. (2001) «Colombia» En: *Cuerpo y derecho. Legislación y jurisprudencia en América Latina*. Bogotá: Temis. Pp.25 -65

ZEDNER, L. (1994) «Reparation and Retribution: Are They Reconcilable?» En: *Modern Law Review* 57, London School of Economics, London. Pp. 228-50.

ZORDO, Silvia de (2006) «La planificación familiar en blanco y negro: algunas imágenes de Bahía» En: *De mujeres, hombres y otras ficciones. Grupo de estudios en género, sexualidad y salud en América Latina*. Bogotá: Centro de Estudios Sociales, Universidad Nacional de Colombia. Pp. 129-161.

ENTREVISTAS

ENTREVISTA a Amanda Muñoz, representante de Colombia ante Cladem, marzo de 2006.

ÍNDICE DE ABREVIATURAS

ADESCOOP	Asociación de Desplazados por la Convivencia Pacífica
ARS	Administradoras del Régimen Subsidiado
ARV	Antirretrovirales (medicamentos)
Asconfame	Asociación Colombiana de Facultades de Medicina
CEDAW	Committee on the Elimination of Discrimination against Women
Cepal	Comisión Económica para América Latina y el Caribe
Cladem	Comité de América Latina y el Caribe para la Defensa de los Derechos de la Mujer
CNSSS	Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud
Conasida	Consejo Nacional para Prevención y Control del Sida
Conpes	Consejo Nacional de Política Económica y Social
CPEM	Consejería Presidencial para la Equidad de la Mujer
DESM	Personas desmovilizadas de grupos armados irregulares
DIU	Dispositivo Intra Uterino
DSR	Derechos Sexuales y Reproductivos
EPS	Entidad Promotora de Salud
ESCNNA	Explotación sexual comercial de niños, niñas y adolescentes
FF. AA.	Fuerzas Armadas
FOSYGA	Fondo de Solidaridad y Garantía
HC	Personas en situación de calle
HSH	Hombres que tienen sexo con hombres
ICBF	Instituto Colombiano de Bienestar Familiar
INS	Instituto Nacional de Salud
Invima	Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos

IEC	Estrategia de Información, Educación y Comunicación
IPS	Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud
ITS	Infecciones de Transmisión Sexual
IVA	Impuesto al Valor Agregado
JD	Jóvenes desplazados o viviendo en contextos de desplazamiento
LGBT	Lesbianas, Gay, Bisexuales y Transgeneristas
MPS	Ministerio de Protección Social
OIT	Organización Internacional del Trabajo
ONU	Organización de las Naciones Unidas
Onusida	Programa Conjunto de las Naciones Unidas sobre el VIH/SIDA
OPS	Organización Panamericana de la Salud
PAB	Plan de Atención Básica
PARS	Programa de Apoyo a la Reforma de Salud
PIB	Producto interno bruto
PEN	Plan Estratégico Nacional de Respuesta a la Epidemia del VIH/SIDA
PIMP	Plan Intersectorial a Mediano Plazo de Respuesta a la Epidemia del VIH/ SIDA
PNMP	Plan Nacional a Mediano Plazo de Respuesta a la Epidemia del VIH/SIDA
POS	Plan Obligatorio de Salud
POS-C	Plan Obligatorio de Salud del Contributivo
POS-S	Plan Obligatorio de Salud del Subsidiado
PPL	Personas Privadas de la Libertad
PVVS	Personas que Viven con VIH/SIDA
SISBEN	Sistema de Identificación de Potenciales Beneficiarios de Programas Sociales
SGSSS	Sistema General de Seguridad Social en Salud
SIDA	Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida
Sivif	Sistema de vigilancia en salud pública de la violencia doméstica y sexual
SSR	Salud Sexual y Reproductiva
TS	Trabajadoras Sexuales
Ungass	United Nations General Assembly Special Session
VIH	Virus de la inmunodeficiencia Humana

OTROS TÍTULOS DE LA COLECCIÓN DOCUMENTOS

Perú: Políticas en sexualidad. María Jennie Dador, Rossina Guerrero, Eliana Cano, Fiorella Benavente, Alejandro Merino, Manuel Forno, Angélica Motta

Política, Derechos, Violencia y Diversidad Sexual: Primera Encuesta. Marcha del Orgullo y Diversidad Sexual - Santiago De Chile 2007. Jaime Barrientos, Patricio Meza, Fabiola Gómez, Susan Catalán, Jimena Longueira, Jimena Silva

Chile: Panorama de sexualidad y derechos humanos. Claudia Dides (coordinadora), Arturo Márquez, Alejandro Guajardo, Lidia Casas

Política, Direitos, Violência e Homossexualidade. Pesquisa 5ª Parada da Diversidade - Pernambuco 2006. Sérgio Carrara, Silvia Ramos, Paula Lacerda, Benedito Medrado, Nara Vieira

Argentina: Derechos humanos y sexualidad. Mónica Petracci (coordinadora), Mario Pecheny

Estado del Arte. Investigación sobre sexualidad y derechos Sexuales en Chile (1990- 2002). Teresa Valdés, Gabriel Guajardo

Política, Direitos, Violência e Homossexualidade: Pesquisa 9ª Parada do Orgulho GLTB - São Paulo 2005. Sérgio Carrara, Silvia Ramos, Júlio Assis Simões, Regina Facchini

Sexualidade e Comportamento Sexual no Brasil: dados e pesquisas. Laura Moutinho, Sérgio Carrara, Silvia Aguião

A Pesquisa sobre sexualidade e direitos sexuais no Brasil (1990-2002). Revisão crítica. Maria Teresa Citeli

Direitos e Políticas Sexuais no Brasil: o panorama atual. Adriana Vianna e Paula Lacerda

Política, Direitos, Violência e Homossexualidade: Pesquisa 9ª Parada do Orgulho GLBT- Rio 2004. Sérgio Carrara, Silvia Ramos

Encuesta LGTB: Sexualidad y Derechos. Participantes de la Marcha de la Ciudadanía LGBT, Bogotá 2007. Mauro Brigeiro, Elizabeth Castillo y Rocío Murad.

