

IANUS

Diritto e Finanza



UNIVERSITÀ
DI SIENA
1240

Rivista di studi giuridici

<https://www.rivistaianus.it>



ISSN: 1974-9805

n. 30 - dicembre 2024

LA LUCHA POR LA INCLUSIÓN DE LA
PERSPECTIVA DE GÉNERO EN LA AÚN
JUSTICIA PATRIARCAL COLOMBIANA.
CUATRO CASOS EMBLEMÁTICOS

Liliana Estupiñán-Achury

Ana Lucía Caldas

LA LUCHA POR LA INCLUSIÓN DE LA PERSPECTIVA DE GÉNERO EN LA AÚN JUSTICIA PATRIARCAL COLOMBIANA. CUATRO CASOS EMBLEMÁTICOS[°]

Liliana Estupiñán-Achury

Constitucionalista, fundadora de la Red de Constitucionalismo Crítico de América Latina - RedCcal e integrante de la Academia Colombiana de Jurisprudencia

Ana Lucía Caldas

Abogada de la Pontificia Universidad Javeriana

El documento analiza el proceso de despatriarcalización de la administración de justicia en Colombia, destacando la influencia de la teoría crítica feminista en el campo jurídico. De manera especial, estudia cuatro casos emblemáticos de la administración de justicia con lentes feministas o de género: (i) la despenalización del aborto; (ii) el caso de la magistrada Stella Conto; (iii) la primera sentencia de la Corte Suprema de Justicia sobre el acoso sexual en el lugar de trabajo; y, (iv) El caso de la justicia transicional y de paz en perspectiva de género.

Il documento analizza il processo di “depatriarcalizzazione” dell’amministrazione della giustizia in Colombia, evidenziando l’influenza della teoria critica femminista in ambito giuridico. In particolare, esamina quattro casi emblematici dell’amministrazione della giustizia con una lente femminista o di genere: (i) la depenalizzazione dell’aborto; (ii) il caso della magistrata Stella Conto; (iii) la prima sentenza della Corte Suprema di Giustizia sul molestia sessuale sul posto di lavoro; e (iv) il caso della giustizia di transizione e di pace in una prospettiva di genere.

The document analyzes the process of depatriarcalization of the administration of justice in Colombia, highlighting the influence of critical feminist theory in the legal field. In particular, it examines four emblematic cases of justice administration through a feminist or gender lens: (i) the decriminalization of abortion; (ii) the case of Magistrate Stella Conto; (iii) the first ruling by the Supreme Court of Justice on sexual harassment in the workplace; and (iv) the case of transitional and peace justice from a gender perspective.

Sumario:

1. Introducción
2. Breve análisis del texto constitucional de 1991 y sus cambios en clave feminista
3. Más allá de las olas feministas y desde una mirada de Abya Yala
4. Ellas llegaron a la justicia, pero con la misma formación patriarcal
5. ¿Qué papel ha tenido el Consejo Superior de la Judicatura y la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla en la inserción de la teoría feminista y la perspectiva de género en la justicia?
6. Grandes orientaciones de la Rama Judicial para administrar con perspectiva de género
7. Casos de estudio en las altas cortes y en la justicia de paz para observar la adopción del enfoque de género en la administración de justicia en Colombia:
 - 7.1. La despenalización del aborto en Colombia a la luz de la sentencia C-055 de 2022 : el voto de una para los derechos de todas
 - 7.2. Caso Magistrada Stella Conto: un nuevo paradigma para entender la violencia basada en género en Colombia (SU-080 de 2020 - Corte constitucional)
 - 7.3. No es “un simple flirteo”: la primera sentencia de la Corte Suprema de Justicia sobre acoso sexual en el lugar de trabajo. Corte Suprema de Justicia SP459-2023 del 08 de noviembre de 2023
 - 7.4. Justicia transicional y de paz en perspectiva de género. A manera de conclusión.

[°] Ensayo sometido a revisión por pares doble ciego.

1. Introducción

La Constitución Política de 1991 recoge algunos de los aportes realizados por la teoría feminista en sus diversas olas reivindicativas¹. Si bien la Asamblea Nacional Constituyente no fue paritaria –pues solo cuatro de sus setenta integrantes eran mujeres-, su carácter democrático abrió un espacio significativo para que las demandas por igualdad y justicia de género comenzaran a permeare el campo jurídico. Las contribuciones de Helena Herrán de Montoya (Partido Liberal), María Mercedes Carranza Coronado (Alianza M-19), María Teresa Garcés Lloreda (Alianza M-19) y Aída Avella Esquivel (Unión Patriótica)², junto con el trabajo sostenido por los movimientos de mujeres en Colombia, tanto anteriores como durante y posteriores al proceso constituyente, hicieron del feminismo una posibilidad en el campo jurídico, que también se refleja hoy en el mundo de la administración de justicia.

El movimiento feminista (junto con la teoría crítica que lo describe y soporta) ya contaba, para 1991, con un escenario normativo internacional relevante. Sobre estos antecedentes, Lucía Arbeláez de Tobón identificó algunos hitos como el pacto internacional de derechos civiles y políticos, el pacto de derechos económicos, sociales y culturales (1966)³ y la convención internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación en la mujer - CEDAW (1979)⁴.

Pero Colombia tampoco era ajena a este escenario de victorias y acumulados en materia de derechos -más adelante haremos referencia a este aspecto-, lo que permitió para el momento de construcción constitucional (1991), la inserción de algunos principios, derechos y reglas que impulsaron una lectura feminista que, a la vuelta de más de 33 años de su promulgación, continua cundiendo al campo jurídico en diversos aspectos. Un enfoque imposible en épocas oscuras o de lectura exclusivamente masculina del derecho.

De manera simultánea, llegan poco a poco las mujeres a la justicia, no todas feministas, pero arriban, y aparecen las sentencias de la igualdad y de la no discriminación. De la misma forma, gradualmente se crean normas de despatriarcalización del derecho: todo un grito contra todas las formas de

¹ I. C. JARAMILLO SIERRA, *Las mujeres en la Constitución de 1991: 30 años ganando espacios*, en *Ámbito Jurídico*, 6-6-2021, en [https://www.ambitojuridico.com/noticias/constitucional/las-mujeres-en-la-constitucion-de-1991-30-anos-ganando-espacios#:~:text=En%20la%20Asamblea%20Nacional%20Constituyente,Avella%20Esquivel%20\(Uni%C3%B3n%20Patri%C3%B3tica\)](https://www.ambitojuridico.com/noticias/constitucional/las-mujeres-en-la-constitucion-de-1991-30-anos-ganando-espacios#:~:text=En%20la%20Asamblea%20Nacional%20Constituyente,Avella%20Esquivel%20(Uni%C3%B3n%20Patri%C3%B3tica))

² *Ibidem*

³ ARBELÁEZ DE TOBÓN, *Los derechos de las mujeres y la perspectiva de género. Un marco jurídico para la acción judicial*, Bogotá, 2011, 16.

⁴ *Ibidem*.

Lucía Arbeláez de Tobón es una abogada colombiana que ha centrado sus trayectoria académica y profesional en la modernización de la administración de justicia en el país, especialmente en la implementación de la perspectiva de género como se evidencia en su obra *La mujer como sujeto de especial protección donde lleva a cabo de las mejores síntesis en materia de logros y avances en materia de derechos humanos de las mujeres*.

violencia, que ya hacían de las suyas en todos los escenarios, desde la misma cuna y hasta la muerte, y sus consecuencias: en el mundo de lo privado, lo público, dentro la familia y hacia lo más complejo del mundo social, económico y político.

Imposible pensar en el cumplimiento pleno de estándares en materia de equidad, igualdad, paridad y de perspectiva de género en Colombia, pero también sería injusto negar los avances construidos en varios apartados del mundo jurídico, muy arropados por una constitución liberal, social y heteronormativa propia del siglo XX. Sin duda, las olas feministas – lectura eurocéntrica – también llegaron al mundo del derecho en Colombia, lo que ha permitido que reivindicaciones de diversos espectros hayan logrado un espacio trascendental en el derecho y la administración de justicia.

¿Qué influencia tuvo el feminismo en el proceso de transformación de la justicia patriarcal en Colombia? ¿Existe un proceso de despatriarcalización de la justicia en Colombia? ¿Cuál ha sido el papel de las mujeres juezas en este fenómeno de la despatriarcalización? ¿La formación judicial contribuye al proceso de despatriarcalización de la justicia en Colombia? ¿Podemos ubicar casos o sentencias hito en materia de despatriarcalización? Preguntas para toda una línea de investigación académica, pero este artículo apenas realiza un acercamiento que puede contribuir en la construcción de una línea de trabajo feminista despatriarcal y de largo plazo en el mundo de la justicia.

2. Breve análisis del texto constitucional de 1991 y sus cambios en clave feminista

Antes de mencionar algunos artículos constitucionales que soportan parte de la transformación, es necesario anotar que la Constitución política de 1991 se escribió, como la mayoría de los textos políticos: bajo el genérico masculino, apuesta gramatical que “supuestamente” las incluye a ellas. Un modelo de escritura patriarcal que ha ido cambiando en otras constituciones: «(...) la violencia contra las mujeres se ejerce, gramaticalmente digamos, de varias formas: una de ellas es en el uso sexista del lenguaje (...). Esa es la violencia que, en otro idioma, denuncia Toni Morrison (1993), escritora afroamericana y Premio Nóbel de literatura, en su discurso ante la Academia de Suecia: «El idioma del opresor, representa no sólo la violencia, sino que es violencia»⁵. Porque el lenguaje no es inocente ni neutro: transmite ideología, interpreta, reproduce la cultura, refuerza los valores imperantes en la sociedad y condiciona nuestra visión de la realidad»⁶.

Sin embargo, algunos artículos nombran de forma explícita a las mujeres, lo que ha permitido la inserción de políticas y normas en clave feminista. Otros

⁵ FERRARA-BARDILE, *Usa no sexista del lenguaje en la Constitución Bolivariana de Venezuela*, en *Otras Miradas*, 2001, 1.

⁶ FERRARA-BARDILE, *Op. cit.*, 4.

artículos hablan “de las personas”, en donde, por supuesto, también están ellas. Este paradigma del lenguaje patriarcal es un hecho compartido con las cartas políticas de otros países del continente latinoamericano, como lo evidencia Viki Ferrara-Bardile al anotar: «El genérico “hombre”, utilizado como sinónimo del género humano, de seres humanos, oculta gran parte de nuestra realidad, de nuestra existencia, de nuestras vivencias y hasta de nuestros aportes a la humanidad. Lo masculino, el hombre, el varón, ha venido siendo el modelo, el paradigma de lo humano y aunque se presente como sexualmente neutro al pretender abarcar a los dos sexos, en realidad, nos excluye. Condena así a la invisibilidad al femenino, género marcado como específico, como lo otro. Por eso, cuando se usan genéricos como “hombre”, “todos”, “ciudadanos” y hasta “persona”, no siempre se entiende»⁷.

A pesar de las limitaciones gramaticales en asuntos de género, es necesario hacer mención de los artículos constitucionales que soportan la igualdad y la equidad en la Constitución Política de 1991. Para ello, es necesario citar el Artículo 13 de la Constitución que señala:

«Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de 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 ellas se cometan».

Este artículo ha sido suficientemente invocado por los jueces/zas en Colombia, a la hora de administrar justicia, en donde la perspectiva de equidad, antidiscriminación y de género se hace necesaria. No siempre cala, pero ha sido un soporte fundamental para la creación de políticas, normas y de justicia en clave de mujeres.

Otros artículos de la Constitución política de 1991 han sido fundamentales para la transformación hermenéutica en clave de igualdad y de mujeres; algunos (aunque con una lectura heteronormativa luego superada por la Corte Constitucional)⁸ han revisado el papel fundamental de las mujeres en la construcción de la familia, en la cual se afirma que en ella, la mujer debe estar ajena a toda clase de violencia y discriminación (artículo 42 de la Constitución). En la misma línea, el artículo 43 señala que las mujeres tienen iguales derechos y oportunidades y que deben estar libres de toda clase de discriminación. En esta lista también aparece la protección especial a la maternidad, asistencia posparto

⁷ FERRARA-BARDILE, *Op. cit.*, 5.

⁸ Corte const., sentencia SU-080/20 (Rel: José Fernando Reyes Cuartas).

y hasta subsidio alimentario en caso de estar desempleada o desamparada, además del apoyo especial a la mujer cabeza de familia que se lee en el artículo 43. Sin duda, este último artículo constituye un evidente avance, a pesar de no cubrir todos los derechos sexuales y reproductivos hoy reconocidos en ínfimos textos constitucionales, como por ejemplo, el derecho a la interrupción voluntaria del embarazo – como es el caso de Francia –. Un asunto que, para el caso colombiano, logró en el escenario de la justicia constitucional una sentencia única de despenalización del aborto hasta la semana 24. Sin duda, una decisión liberal inspirada en el mismo texto constitucional y su correspondiente bloque de constitucionalidad⁹. Sin embargo, aunque estos triunfos de un constitucionalismo feminista en línea jurisprudencial constituyen un gran avance, el tema sigue al albur de los gobiernos, el legislador y de los jueces/zas que a veces se tornan discriminatorios/as, los cuales son muy examinados y controvertidos, por fortuna, por los movimientos y el activismo feminista.

Por otra parte, también se resalta en el texto constitucional la protección especial dada a la mujer trabajadora, que se observa en el artículo 53 dedicado a los asuntos del estatuto del trabajo y de los mínimos fundamentales que lo deben irradiar. A su vez, en el plano de la participación, conformación, ejercicio y control político, el artículo 40 de la Constitución, que en su último párrafo señala que «*las autoridades garantizarán la adecuada y efectiva participación de la mujer en los niveles decisorios de la administración pública*». Propósito constitucional que ha tenido una lenta evolución que inició su concreción diez años después con la famosa ley de cuotas o el mínimo del 30% de mujeres para los cargos de máximo nivel decisorio¹⁰. Hoy, 33 años después, se expidió la ley 2424 de 2024, la cual modifica este porcentaje definiendo que:

«La participación adecuada de las mujeres en los niveles del poder público definidos en los artículos 2o. y 3o. de la presente ley, se hará efectiva aplicando por parte de las autoridades nominadoras las siguientes reglas:

a) Mínimo el cincuenta por ciento (50%) de los cargos de máximo nivel decisorio, de que trata el artículo 2o, serán desempeñados por mujeres;

b) Mínimo el cincuenta por ciento (50%) de los cargos de otros niveles decisorios, de que trata el artículo 3o, serán desempeñados por mujeres»¹¹.

Este tipo de acciones de discriminación positiva buscan materializar la introducción real de las mujeres en lo público y en otros escenarios, puesto que busca eliminar las barreras estructurales entre hombres y mujeres.

Imposible dejar por fuera de este análisis el papel fundamental de los artículos constitucionales que soportan el bloque de constitucionalidad (arts 4, 93 y 94):

⁹ Corte const., sentencia C-055/22 (Rel: Antonio José Lizarazo Ocampo y Alberto Rojas Ríos).

¹⁰ Constitución política de Colombia (1991).

¹¹ Art. 1, ley 6 de septiembre de 2024, n. 2424.

institución que ha sido invocada para avanzar en la construcción de la cultura de equidad, antidiscriminación y de perspectiva de género. Una figura que, tal como lo señaló la Corte constitucional en el año 2007¹², cumple dos funciones: una interpretativa y otra integradora, las cuales han sido consideradas, por este mismo órgano, tanto en sede de revisión de constitucionalidad, como de tutela (acción fundamental para el constitucionalismo feminista). Un bloque de constitucionalidad que ha sido considerado al momento de fallar casos que ameritan los lentes violeta; enfoque y hermenéutica que han permitido trascendentales fallos como los siguientes listados por Paola Andrea Acosta Alvarado¹³: «sentencia C-710/96 - C470/97: derecho de la mujer embarazada a no ser despedida, la mujer embarazada tiene el derecho constitucional a una estabilidad reforzada en el empleo, por lo tanto, no puede ser despedida, en ningún caso, por razón de la maternidad; sentencia C-372 de 1998: la Corte limita la jornada laboral en el servicio doméstico que, al estar consagrada de forma excesiva, constituía una afectación a la dignidad humana; sentencia C-098 de 1996: la Corte declara constitucional la protección a las mujeres vinculadas en unión libre heterosexual; sentencia C-285 de 1997: la Corte declara constitucional el delito de violencia intrafamiliar generado por violencia sexual entre cónyuges que fue tipificado por la ley 294 de 1996 ley de violencia intrafamiliar; sentencia C-410 de 1994: derecho de las mujeres a adquirir la pensión de vejez a una edad menor que la prevista para los hombres; sentencia C-481 de 1998: la Corte declaró inconstitucional la tipificación del homosexualismo como falta disciplinaria en los docentes»¹⁴.

Asimismo, Acosta Alvarado señala que:

«la inexequibilidad de las normas del código civil y del código del trabajo que ubicaban a la mujer en el típico papel de vulnerabilidad e inferioridad e impedían el ejercicio efectivo de sus derechos en condiciones de igualdad, la concreción y el desarrollo de la figura del fuero especial para la mujer embarazada en el ámbito laboral, el aval a las normas que establecen tratos preferentes a las mujeres cabeza de familia, el visto bueno a las normas que penalizan ciertas formas de violencia contra la mujer y, en general, la superación de ciertas condiciones de discriminación histórica. El fallo más relevante sobre la protección constitucional a las mujeres ha sido la sentencia de constitucionalidad sobre la llamada ley de cuotas, C-371 de 2000, pues en él se aclara el papel promocional del Estado frente a la consecución de condiciones de igualdad real y su compromiso ineludible con el diseño de acciones afirmativas como una herramienta útil e indispensable para lograr la efectiva protección de las mujeres»¹⁵.

¹² Corte const., sentencia C-075/07 (Rel: Rodrigo Escobar Gil).

¹³ ACOSTA ALVARADO, *La protección de los derechos de las mujeres en la Constitución colombiana*, en *Revista Derecho del Estado*, n. 20, 2007, 49-60.

¹⁴ ACOSTA ALVARADO, *Op. cit.*

¹⁵ ACOSTA ALVARADO, *Op. cit.*

En la misma línea evolutiva, Cristina Hurtado señala que, durante los últimos cincuenta años, el movimiento feminista ha tenido que impulsar la criminalización de la violencia patriarcal, al lograr la tipificación del “feminicidio, la violencia sexual en el marco del conflicto armado (violación, aborto forzado, embarazo forzado, contagio de infecciones de transmisión sexual, etc); la violencia intrafamiliar; la trata y el tráfico de niñas, adolescentes y mujeres con fines de explotación sexual en la prostitución; la prohibición del matrimonio infantil y las uniones tempranas..., y cada vez que se recrudece la violencia misógina tenemos que crear nuevos tipos penales, más protocolos de atención, más líneas técnicas, más derechos para las víctimas; exigir más institucionalidad y luchar contra la histórica impunidad del 95%»¹⁶.

Con ese panorama de avances complejos, retrocesos y cruel escenario patriarcal, este artículo apenas pretende hacer un análisis inicial del impacto de las teorías feministas, de las luchas de las mujeres, de la utópica despatriarcalización y de la construcción social de los lentes de género en el campo jurídico colombiano. ¿Se han logrado avances en la despatriarcalización de la administración de justicia en Colombia? Una respuesta inicial: ¡sí! Para ello, se revisarán: el impacto de las denominadas olas feministas en la administración de justicia, la conformación de la Rama Judicial en cuanto a la inclusión paritaria y la discusión de casos emblemáticos de justicia con perspectiva de género.

3. Más allá de las olas feministas y desde una mirada de Abya Yala

Este apartado merece una inicial reflexión sobre el concepto de patriarcado. Este término, popularizado por la escritora feminista norteamericana Kate Millet en 1969, se entiende como el «sistema social basado en la apropiación, concentración y monopolización del poder y la autoridad por parte de los hombres sobre las mujeres y otros hombres, existente en las sociedades antiguas y modernas»¹⁷. Entre las características que señala Millet se evidencian elementos como «sistema de creencias que sostiene este orden social apoyándose en una supuesta supremacía biológica y que se impone por la fuerza y justifica la violencia contra aquellas mujeres que desobedezcan los mandatos de género, de la familia y la sociedad patriarcal»¹⁸. Es precisamente este elemento el que determina todas las relaciones entre hombre y mujer, estructurando roles y paradigmas en torno a lo esperado de lo femenino frente a lo masculino, donde es el sometimiento el principal comportamiento

¹⁶ HURTADO SÁENZ, *Durmiendo con el enemigo*, en *Razón Pública*, 24 noviembre de 2024.

<https://razonpublica.com/durmiendo-con-el-enemigo/>.

¹⁷ FUNDACIÓN JUAN VIVES SURÍA, *Lentes de género: Lecturas para desarmar el patriarcado*, Caracas, 2010 en https://biblioteca.clacso.edu.ar/Venezuela/fundavives/20170104031339/pdf_138.pdf

¹⁸ *Ibidem*.

esperado. Esta posición privilegiada que le entrega el patriarcado a los hombres perpetúa su arraigo en la sociedad, incluso en espacios que buscaban revolucionar órdenes políticos y económicos establecidos: «así, este sistema social ha cambiado históricamente con las transformaciones económicas para mantener el poder de los hombres y perpetuarse ideológicamente, pues se trata de un orden político y como tal, éste puede transformarse a partir de la toma de conciencia y la acción colectiva en contra de las desigualdades dentro de las relaciones entre hombres y mujeres»¹⁹.

Un enfoque patriarcal y eurocéntrico que ya se encuentra de forma plena en el momento histórico de la Revolución Francesa, permeada por su marca masculina y heteronormativa propia del mundo del derecho. La revolución liberal y burguesa, junto con las teorías que la acompañaron (aunque trascendentales para el inicio del constitucionalismo) legó una marca jurídica aún presente en occidente, cuyo objeto principal de protección y amparo fue el hombre blanco, heterosexual y europeo; único sujeto de derechos y de la categoría de ciudadanía. Se produce entonces un derecho en clave de revolución y de pensamiento liberal inicial, cuya concreción se vería cifrada en futuras declaraciones, constituciones, códigos y ordenamientos jurídicos en donde ellas apenas tendrían una categoría de sospecha, peligrosidad y de minoría de edad. Un marco normativo para la libertad y la igualdad de *ellos*.

Así, no sorprende que desde la primera expresión del liberalismo francés se titule como: “La declaración de los derechos del hombre y del ciudadano”, todo en clave gramatical masculina, que se considera universal, aunque dicho universo fuera exclusivo para los señores. Esa marca histórica, pero también gramatical, se convertiría en un obstáculo para las mujeres que no fueron arropadas en clave de derechos, muy a pesar del papel histórico que ellas tuvieron en la construcción revolucionaria y social, además de la guillotina – en sentido figurado – propuesta de declaración de derechos de las mujeres y ciudadanas, que apenas en el siglo XX es conocida. Solamente ahora en los cursos de derecho constitucional se habla de Olympe de Gouges y de las millares de mujeres que acompañaron la gesta revolucionaria²⁰. Esta marca apenas ha sido identificada en el siglo XX, como la primera ola del feminismo en el mundo y que encuentra en esta frase de Amelia Valcárcel una lectura: «El feminismo es un hijo no querido de la ilustración pero no por ello es mejor hijo, aunque la ilustración no lo buscare»²¹. Así, Estado, derecho y justicia tendrán un halo patriarcal en plena ilustración y para marca de toda la modernidad.

Luego vendrá la segunda ola del feminismo, impulsada, entre otras cosas, por la revolución industrial y, con ella, las nuevas teorías marxistas, socialistas y hasta liberales en clave democrática, todo a manera de presión, para parir una nueva

¹⁹ *Ibidem*.

²⁰ O. DE GOUGES, *Declaración de los derechos de la mujer y de la ciudadana*, París, 1791. <http://clio.rediris.es/n31/derechosmujer.pdf>

²¹ VALCÁRCEL, *Qué es y qué retos plantea el feminismo*, Madrid, 2001, 6.

etapa del feminismo que se traducirá, con el tiempo, en nuevos avances en materia de despatriarcalización del derecho. Una fase caracterizada por luchas sociales y reivindicaciones sindicales, laborales, educativas, de propiedad, de democracia igualdad, de abolicionismo del esclavismo y más. Surgirán entonces: convenciones, declaraciones, de la mano de inmoluciones y hasta de violencia para conseguir el voto y la igualdad material.

En este nuevo impulso participaron diversas actrices a ritmo del movimiento sindical, electoral/sufragistas, político, literario, teórico o como activistas por los derechos civiles y políticos. No obstante, no fue hasta con posterioridad a la segunda guerra mundial que esas básicas discusiones liberales de los derechos del hombre y del ciudadano se cuestionaron, poniendo entonces a la mujer lentamente en un ordenamiento jurídico construido para ellos. Este movimiento social, económico, político, se identifica como segunda fase (en el mundo del feminismo liberal), denominada ola feminista liberal sufragista concretada en acceso a todos los niveles de educación, profesiones y voto – así la describe la aymara Adriana Guzmán: un pequeño espacio para la igualdad conseguido a punta de sufrimiento²².

No obstante, este reconocimiento (junto con otros) no implica en sí mismo un cambio de la posición de la mujer en la sociedad occidental: si bien ellas lograron «acceder a derechos civiles y políticos, e incluso empleo, sin que estos les permitiera ocupar espacios de decisión, también es cierto que lo privado siguió siendo su constante»²³. Esta disparidad encuentra su más profunda entraña en las dinámicas estructurales de los hombres respecto de las mujeres, que ha impedido que esa igualdad formal entre los géneros y sexos se logre materializar de una manera realmente efectiva en el Estado, siendo este el espejo perfecto del poder ejercido por los patriarcas dentro de la familia respecto de las mujeres. Esta mimesis se hace evidente en los espacios de “señorío” del Estado; instituciones como la iglesia y las mismas ramas del poder público ideadas en las constituciones liberales lideradas por hombres, de manera que las discusiones concernientes al ciudadano incluían solo una perspectiva: la masculina, cabe entonces preguntarse: ¿Qué tanto ha cambiado eso?

De la misma forma, se habla de terceras y cuartas olas de feminismo, que no necesariamente son de despatriarcalización. La tercera referida en la letra de Adriana Guzmán, a derechos civiles, reproductivos, paridad política y papel de las mujeres en la globalización²⁴. La pastilla anticonceptiva será una gran revolución para el mundo de las mujeres. También, la cuarta ola, llena de derechos emergentes y de un cruce entre feminismos de diversas clases: radicales, antirracistas, de izquierda, institucionales, decoloniales y hasta descoloniales, por

²² GUZMÁN ARROYO, *Descolonizar la memoria, descolonizar los feminismos*, II ed., La Paz - Llojeta, 2019.

²³ PABÓN MANTILLA, *Perspectiva de género en la decisión judicial: justificación y metodología*, en *Academia & Derecho*, n. 22, 2021, 107-127.

²⁴ GUZMÁN ARROYO, *Op. cit.*

nombrar algunos. Este último (descolonial) rompe con la teoría de las olas, la cual considera tan eurocéntrica y blanca y tan lejana del mundo de las mujeres de Abya Yala. Es en el marco de estas nuevas lecturas que se une el feminismo con lo ancestral, lo intercultural, lo comunitario, lo despatriarcal, anticapitalista, antirracista, y antineoliberal. Un enfoque feminista solamente posible desde el “Sur Global”.

Estas olas “despatriarcales” llegan a Colombia de forma lenta, por ejemplo: «las primeras reformas legales en este sentido se dieron en 1931, 1932 y 1933, cuando se introdujeron normas que permitieron a las mujeres recibir sus salarios (ley 83 de 1931), administrar sus bienes y contratar con terceros (ley 28 de 1932), y acceder a la educación superior (ley 31 de 1933). Posteriormente, la reforma constitucional de 1954 les permitió a las mujeres votar y el Decreto Legislativo 2820 de 1974 estableció su igualdad respecto del varón en todos los aspectos del derecho civil»²⁵.

Uno de los obstáculos principales se evidenció en la falsa concepción de la neutralidad del derecho: «muchas normas se crean a partir de valores sociales y expectativas que reproducen y buscan perpetuar valores hegemónicos, como la heterosexualidad, la superioridad de lo masculino o la fuerza de un sexo sobre el otro. El derecho, lejos de ser natural, es visto como construcción sexista y androcéntrica del grupo social en el poder»²⁶. Por lo anterior, las mujeres tuvieron que demostrar no solo que el derecho en sí mismo contenía relatos para la discriminación y la crueldad, sino que era necesario que esos estereotipos jurídicos fueran desintegrados para el alcance de una igualdad real.

Las medidas de discriminación positiva hacen parte de las innumerables estrategias. Sin embargo, esta fue la respuesta patriarcal: “no por ser mujeres se merecen el espacio”. La misma tensión que conlleva al sufrimiento para el ingreso y luego para el sostenimiento de los espacios y derechos logrados; las mujeres siempre están en deuda, así, debían probar hasta la saciedad el merecimiento de lo que ellos tienen por el simple hecho de ser hombres.

Esta discriminación está presente en el campo jurídico y la justicia es uno de sus escenarios de concreción. Por ejemplo, el de la clasificación de áreas del derecho con base en el género: «las diferencias que introdujo en la vida cotidiana la idea de la separación de lo público y lo privado, una primera segregación dentro del derecho se da entre las áreas de lo político, lo patrimonial y lo social, que tienden a considerarse áreas masculinas, y las áreas de lo familiar, que tiende a considerarse femenina. La segregación se refleja en los temas que se priorizan dentro de la enseñanza, en el sexo de la

²⁵ I.C. JARAMILLO SIERRA - A.L. JARAMILLO SIERRA, *Perspectiva de género en la decisión judicial. Módulo de formación autodirigida para jueces y juezas*, 2017, 11.

²⁶ PABÓN MANTILLA, *Op. cit.*

mayoría de los profesores y doctrinantes, y en ocasiones también en quienes litigan en estas áreas»²⁷.

El color violeta llegó al mundo del derecho: la Constitución Política y las normas hablan. ¿Pero cómo hacer que estas nuevas directrices permeen la justicia, también tan masculina, machista y patriarcal? Normas, políticas públicas, integración paritaria y formación judicial para la equidad.

4. Ellas llegaron a la justicia, pero con la misma formación patriarcal

Ahora se habla de una justicia plural integrada por mujeres, hombres, diversos/as y de muchos colores y regiones. Pero, para llegar a ese ideal, queda mucho camino por transitar. Apenas una justicia en Colombia hace parte de este modelo plural: la Justicia especial de paz. Las demás intentan hablar de paridad y equidad, en medio de las batas negras diseñadas para el juez hombre. Ser mujer no implica nacer con los lentes de la igualdad y la equidad; hace falta mucha formación para la construcción de los lentes violeta en la justicia. Sin embargo, el ingreso de ellas al campo jurídico de la administración de justicia ya es un triunfo.

Las mujeres en Colombia han logrado superar muchos obstáculos y asumir las altas magistraturas. Por ejemplo, para el año 2021, la Corte Suprema de Justicia –que lidera la justicia ordinaria en Colombia–, apenas está integrada por mujeres en un 21.7%, conforme a un estudio del Observatorio de igualdad de género de América Latina y el Caribe de la CEPAL²⁸, siendo el quinto país de América Latina, el Caribe y la península ibérica con la cifra más baja de participación de mujeres en este Tribunal máximo.

Esta tendencia no mejora; más bien se agrava: la magistratura de las altas cortes cuya metodología de ingreso es la cooptación, sigue pensando que las mujeres no nacieron con las mismas capacidades de ellos. Sobre el último ingreso de un magistrado a la Corte Suprema de Justicia y la baja presencia de mujeres en dicho tribunal, María Adelaida Ceballos escribió:

«Esta presencia minoritaria de las mujeres en la Corte no solo es descorazonadora, sino que es inconstitucional e ilegal por varias razones. Primero, la Constitución establece que “las autoridades garantizarán la adecuada y efectiva participación de la mujer en los niveles decisorios de la Administración Pública” (art. 40). Segundo, la Constitución dispone que la elección de servidores públicos atribuida a corporaciones públicas debe garantizar la equidad de género, entre otros principios (art. 126). Tercero, al revisar la reciente reforma a la ley estatutaria de administración de justicia, la

²⁷ I.C. JARAMILLO SIERRA, *La pregunta por las mujeres, Unidad 1*, en ID. (ed.), *Herramientas para la aplicación del enfoque de género en la administración de justicia*, 2019, 42-43.

²⁸ *Bases de Datos y Publicaciones Estadísticas, Poder judicial: porcentaje de mujeres ministras en el máximo tribunal de justicia o corte suprema*, 2021 en https://statistics.cepal.org/portal/databank/index.html?lang=es&indicator_id=1704&area_id=

Corte Constitucional determinó que “el principio de equidad implica asegurar la paridad o una participación equilibrada de mujeres y hombres en el acceso a la magistratura de la Corte suprema de justicia...” (sentencia C-134 de 2023). Estos tres fundamentos están alineados con la recomendación general n. 40 del Comité para la eliminación de la discriminación contra la mujer de la ONU, la cual exhorta a los Estados parte (como Colombia) a garantizar la participación paritaria de las mujeres en los escenarios de toma de decisiones, enfatizando en el poder judicial»²⁹.

Pero esto todavía no cala en los altos tribunales, cuyo ingreso se realiza a manera de cooptación: Corte Suprema de Justicia (justicia ordinaria) y Consejo de Estado (justicia contencioso administrativo). Para el caso de la Corte constitucional (un proceso de elección político y en cabeza del Senado de la República, previas ternas del Presidente de la República, Consejo de Estado y Corte suprema de justicia), la paridad se ha logrado por momentos, aunque dicha paridad no se refleje siempre en posiciones feministas de las mujeres magistradas. Aún así, esta paridad ya es un triunfo, máximo respeto al pensamiento plural, que muchas veces ha logrado avances de la mano de magistrados hombres permeados, por fortuna, con perspectiva de género: aquí es cuando la formación judicial cunde.

Lo cuantitativo se debe leer también en clave cualitativa. Las cifras arrojan un panorama sexista en materia de integración de las altas cortes en Colombia, excepto, la justicia de paz. Sin embargo, en medio de tal escenario, algunas sentencias, también de ponencia de hombres o votadas por hombres, han hecho la diferencia en materia de feminismo.

La Escuela judicial Rodrigo Lara Bonilla, para el año 2024, señaló que, de los 91 magistrados de las altas corporaciones en Colombia, sólo 27 de estos cargos son ocupados por mujeres³⁰; pero un análisis de la integración debe hacerse más allá de las altas cortes. Así, toca revisar los tribunales y los juzgados en sus diversas instancias.

Cuadro tomado de la Rama judicial - estadística, denominado: Funcionarios judiciales por tipo de cargo³¹:

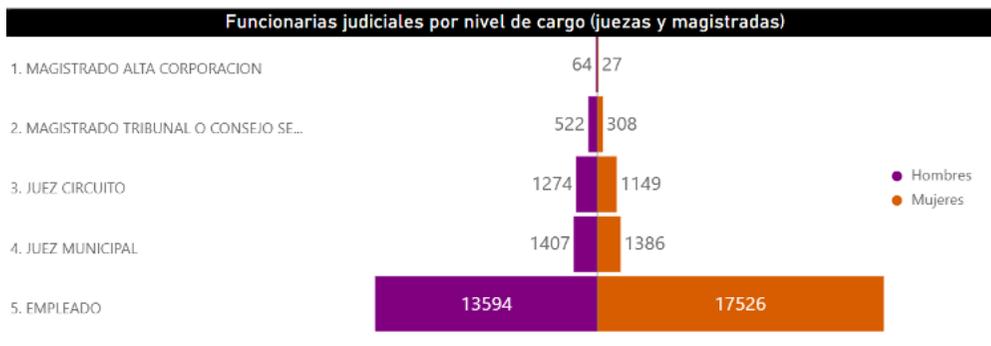
²⁹ CEBALLOS BEDOYA, *Más lejos de la paridad en la Corte Suprema*, in *Ámbito Jurídico*, 29 de octubre de 2024. <https://www.ambitojuridico.com/noticias/columnista-impreso/administracion-publica/mas-lejos-de-la-paridad-en-la-corte-suprema>

³⁰ Magistrada D. A. REMOLINA BOTIA, *Consejo superior de la judicatura, Participación de la mujer en la Rama judicial*, 2024.

<https://app.powerbi.com/view?r=eyJrIjoiNDA5YmViODItYmJkZS00MTUxLTNmNDAtYWEzNWlwNDc3MDVklwiidCI6IjYyMmNiYTtk4LTgwZjgtNDZmMy04ZGY1LTlhYjk5OTAxNTk4YiIsImMiOiJ9>

³¹ *Ibidem*.

Tipo de Empleado	Hombres	Mujeres	Total
1. MAGISTRADO ALTA CORPORACION	64	27	91
2. MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL	522	308	830
3. JUEZ CIRCUITO	1274	1149	2423
4. JUEZ MUNICIPAL	1407	1386	2793
5. EMPLEADO	13594	17526	31120
	16861	20396	37257



Los puntos 2, 3, 4 y 5 del cuadro, no aclaran el panorama de los/as que han logrado el ingreso por mérito luego de la superación de complejos y largos concursos – organizados por la Rama Judicial – que nuevamente son superados por los hombres y sus condiciones educativas y sociales propias del mundo de la competencia. Sobre el mecanismo de ingreso, provisionalidades que se multiplican, concursos y más; aparte de las altas cortes, falta mucha investigación en Colombia. Aún así, potenciar el mérito con criterios de género, territoriales y más, se hace necesario para fortalecer el ingreso de ellas tanto a la magistratura de los tribunales como a los diversos niveles de juzgados y de empleabilidad de la Rama Judicial.

5. ¿Qué papel ha tenido el Consejo Superior de la Judicatura y la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla en la inserción de la teoría feminista y la perspectiva de género en la justicia?

La Escuela judicial Rodrigo Lara Bonilla, creada mediante el Decreto 250 de 1970, fue establecida como un centro de formación de pensamiento para la formación de los operadores/as de justicia. La Escuela tiene dentro de su quehacer institucional el «fortalecimiento de la administración de justicia a partir del reconocimiento de que la Rama Judicial ejerce una función de enorme trascendencia en la sociedad colombiana, la cual exige de sus magistrados(as), jueces(zas), fiscales y empleados(as), altos niveles éticos y de compromiso, con respeto por la dignidad humana, los derechos individuales y colectivos de las

personas y la eliminación de toda forma de discriminación»³². Sin duda, una institución clave para la eliminación de las barreras y paradigmas que perpetúan formas de discriminación.

Significativa tarea en materia de formación judicial para asegurar que los funcionarios de la Rama Judicial puedan incorporar en sus decisiones una perspectiva que busque cumplir con el cometido constitucional de igualdad; un ejercicio pedagógico y de formación que se ha desarrollado desde varias estrategias: la creación de textos de formación judicial en perspectiva de género, diplomados, cursos, talleres, investigación en práctica judicial con perspectiva de género y más, con miras a entregar herramientas y otras formas de interpretación del derecho que los/as operadores/as jurídicos/as han de integrar dentro de sus decisiones, cuando los casos ameriten el uso de los lentes violeta.

En este sentido, textos como *Herramientas para la aplicación del enfoque de género en la administración de justicia*, *Perspectiva de género en la decisión judicial* de Isabel Cristina Jaramillo Sierra, *Derechos de Lesbianas, Gay, Bisexuales y Personas Transgeneristas e Intersex*, entre otros, conforman la biblioteca básica que han de observar los jueces, no solo en formación, sino, como se mencionaba anteriormente, aquellos que se encuentran actualizando sus conocimientos. Particularmente, resulta relevante esta bibliografía resultado de investigaciones dirigidas por el Consejo Superior de la Judicatura para aquellos Jueces y Juezas que buscan que sus decisiones puedan materializar las luchas de las mujeres y grupos marginalizados con ocasión a su género, de manera que las sentencias judiciales no continúen reproduciendo los paradigmas y estigmas, sino que logren de manera efectiva cumplir con el cometido constitucional de alcanzar la igualdad de hombres y mujeres, y otras comunidades como la LGTBIQ+.

Sin embargo, a pesar de estos esfuerzos investigativos y formativos, es importante cuestionar la obligatoriedad de estas capacitaciones con los/as funcionarios/as judiciales, quienes, por los mismos paradigmas que tuvieron en su proceso de formación judicial, pueden continuar reproduciendo el modelo patriarcal de la justicia en muchas decisiones que ameritan los lentes violeta. Sin duda, la Escuela ha tenido un papel trascendental en el proceso de antidiscriminación, pero un diagnóstico y balance se hace necesario en este momento en que muchos fallos o sentencias llegan a los altos tribunales cuando ya no hay nada por hacer en materia de derechos.

En ese camino, la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla ha determinado una serie de herramientas para facilitar y materializar la implementación de la perspectiva de género en la administración de justicia en Colombia. Una de las claves es emplear un lenguaje claro y directo. Sobre este último asunto, se ha identificado que «la práctica judicial utiliza de manera rutinaria fórmulas del

³² Escuela judicial “Rodrigo Lara Bonilla”, *Historia*, s.f., consultado el 15 de octubre de 2024. <https://escuelajudicial.ramajudicial.gov.co/historia>

pasado que aumentan la apariencia técnica y la experticia de sus autores. No obstante, no todas las fórmulas tienen el mismo respaldo en la técnica jurídica y muchas de ellas, por el contrario, muestran una renuencia de los jueces a actualizarse conforme a los desarrollos de la ciencia jurídica»³³. Otra de las herramientas que puede ser útil al momento de analizar un caso para el operador judicial es el dar razones y no simplemente citar las normas: «Esto también puede alargar los fallos, pero así como el uso de lenguajes más directos y cotidianos puede mejorar la percepción que tienen los ciudadanos de la justicia, entender las razones tras las normas es clave para la adecuada recepción de las decisiones de los jueces»³⁴. Lo anterior resulta especialmente relevante cuando de perspectiva de género en la administración de justicia se trata, debido a que conduce a que el/a operador/a judicial pueda cuestionar los mismos paradigmas que ciertas normas incluyen o que pueda lograr interpretar si la aplicación de esta norma en caso es específico puede incurrir en una reproducción de un estereotipo de género o perpetuar una situación de violencia o discriminación.

6. Grandes orientaciones de la Rama Judicial para administrar con perspectiva de género

La Corte Constitucional, en su sentencia T-028 de 2023, recoge la jurisprudencia del alto tribunal sobre la obligación de los/as jueces/zas de incorporar en el ejercicio judicial criterios de género para la solución de casos que ameriten dicha perspectiva. Cuando menos, señala la Corte, los jueces/zas deben:

«i) desplegar toda actividad investigativa en aras de garantizar los derechos en disputa y la dignidad de las mujeres; ii) analizar los hechos, las pruebas y las normas con base en interpretaciones sistemáticas de la realidad, de manera que en ese ejercicio hermenéutico se reconozca que las mujeres han sido un grupo tradicionalmente discriminado y como tal, se justifica un trato diferencial; iii) no tomar decisiones con base en estereotipos de género; iv) evitar la revictimización de la mujer; v) reconocer las diferencias entre hombres y mujeres; vi) flexibilizar la carga probatoria en casos de violencia o discriminación, privilegiando los indicios sobre las pruebas directas, cuando estas últimas resulten insuficientes; vii) considerar el rol transformador o perpetuador de las decisiones judiciales; y viii) efectuar un análisis rígido sobre las actuaciones de quien presuntamente comete la violencia»³⁵.

Esta decisión tiene como fundamento, entre otras, la sentencia T-878 de 2014, la cual desarrolla aquellas situaciones donde las decisiones de los/as jueces/zas pueden continuar reproduciendo formas de discriminación, para lo

³³ I. C. JAMILLO SIERRA, *eficacia de la decisión judicial*, Unidad 3, en I. C. JAMILLO SIERRA (editado por), *Herramientas para la aplicación del enfoque de género en la administración de justicia*, cit., 174.

³⁴ *Ibidem*.

³⁵ Corte const., sentencia T-028/23 (rel. José Fernando Reyes Cuartas).

cual se deben llevar acciones afirmativas que eliminen, con sus determinaciones los hechos de violencia contra la mujer, como es la aplicación de convenios y tratados internacionales ratificados por Colombia que buscan la eliminación de la violencia contra la mujer y la necesidad de identificar todas las dinámicas desiguales respecto del patriarcado que padecen ellas. Señala la Corte Constitucional que «la igualdad material de género aún constituye una meta, ya que subsisten realidades sociales desiguales». Por ello, ha sostenido que «la mujer es sujeto constitucional de especial protección y en esa medida, no sólo sus derechos generales sino igualmente los específicos, requieren de atención fija por parte de todo el poder público, donde se incluyen los operadores jurídicos»³⁶. Esta último fallo también acoge y continúa desarrollando decisiones, como la C-101 de 2005, la cual en su análisis de constitucionalidad del artículo 1134 del Código Civil, desarrolla el paradigma alrededor del papel de la mujer con respecto al hombre: «el paradigma de lo humano, se construía alrededor del varón, y la mujer sencillamente era vista como un elemento de adorno cuya función en la vida era servir y hacer feliz al hombre. Superada esa época, la norma lejos de perseguir una finalidad constitucionalmente admisible, lo que hace es perpetuar la histórica discriminación a la que se ha visto sometida la mujer»³⁷.

Las anteriores decisiones son apenas un breve recuento de la posición de la Corte Constitucional respecto del papel de los/as jueces/zas en la aplicación de la perspectiva de género. Sin duda, reglas y herramientas que han servido como sustento para las sentencias emblemáticas que serán analizadas a continuación y que se han seleccionado a manera de concreción de la teoría en la práctica de la igualdad y la equidad.

7. Casos de estudio en las altas cortes y en la justicia de paz para observar la adopción del enfoque de género en la administración de justicia en Colombia

Las altas cortes han sido significativas para leer en clave de género. Un ejercicio hermenéutico a tono con las teorías críticas que hoy nutren al derecho y con el papel desarrollado, entre otras estrategias, por la Rama Judicial. Imposible no reconocer el valor de la Comisión Nacional de Género de la Rama Judicial que desarrolla diversos caminos como: concursos de sentencias de género, conversatorios nacionales y regionales, cursos de formación, libros y otras estrategias que, sin duda, suman en la construcción de los lentes de género en la justicia.

Con todo este despliegue, más la formación de jueces/zas, se han podido construir sentencias como las que se analizarán a continuación:

³⁶ Corte const., sentencia T-878/14 (rel. Jorge Iván Palacio Palacio).

³⁷ Corte const., sentencia C-101/05 (rel. Alfredo Beltrán Sierra).

(i) Una magistrada, de las cinco mujeres que integraban la Corte Constitucional para la fecha de la sentencia de la despenalización del aborto (magistrada Diana Fajardo Rivera), fue la única que votó de forma positiva el proyecto elaborado por dos hombres del alto tribunal (9 integrantes en total). Sin duda, un tema que amerita una gran reflexión sobre la perspectiva de género y su relación con la administración de justicia que no siempre encuentra en las mujeres una recepción en clave de igualdad y de libertad. Un fallo que se ha escogido para observar el papel de los/as jueces/zas (en este caso de la Corte Constitucional colombiana) para transformar la vida de millones de mujeres afectadas por el bloqueo legal, institucional y social al derecho fundamental al aborto. Sentencia de la Corte constitucional C-055 de 2022.

(ii) De igual forma, se ha seleccionado la primera sentencia de la Corte Suprema de Justicia que ha tratado el tema del acoso sexual en el lugar de trabajo con enfoque de género. Sorprende en este estudio el llamado de atención que realizan hombres magistrados del alto tribunal a los jueces de primera y segunda instancia, que apenas observaron conductas de flirteo o de coqueteo tan normales en el mundo de los hombres. Esta sentencia refleja que la formación en perspectiva de género ha irradiado en forma positiva la estructura patriarcal de la administración de justicia en Colombia. Sentencia de la Corte constitucional SU-080 de 2020.

(iii) En la misma línea, se ha seleccionado una sentencia de tutela contra providencia del Tribunal Superior de Bogotá – Sala de Familia – que protegió los derechos fundamentales de una Magistrada del Consejo de Estado que había sido víctima de violencia intrafamiliar. La Corte Constitucional, en este caso, y con lentes de género, observó que los jueces de primera y segunda instancia, aunque reconocieron la existencia de la violencia intrafamiliar, le negaron de forma injusta y discriminatoria las pretensiones de reparación económica que la magistrada aducía, por considerarlas innecesarias por su estatus, condición social y económica. Sentencia de la Corte suprema de justicia SP459-2023 del 8 de noviembre de 2023.

(iv) Por último, se hace referencia al macrocaso 11 de la Justicia Especial para la Paz, denominado violencia basada en género, sexual y reproductiva, y otros crímenes por prejuicio basados en la orientación sexual, la expresión y/o identidad de género diversa. La justicia de paz, inspirada por el Acuerdo del año 2016 entre el gobierno y el grupo Ex-FARC-EP, en su integración y en su compleja construcción judicial, ha tenido desde su inicio un enfoque despatriarcal, equitativo, de paridad y pluralidad único en Colombia y en el mundo. Este macrocaso responde a las víctimas de violencia en todos sus componentes durante el conflicto armado y se convierte en un hito para Colombia y la justicia del mundo en clave transicional y ordinaria, porque logra reconocer las dinámicas machistas, violentas y de poder en la guerra. Un asunto que afectó de forma cruel a los niños/as, mujeres, ancestrales y diversos/as.

7.1. La despenalización del aborto en Colombia a la luz de la sentencia C-055 de 2022: el voto de una para los derechos de todas³⁸

El feminismo ha sido fundamental para la construcción de una jurisprudencia transformadora y de protección de los derechos de las mujeres en Colombia. Gracias al activismo feminista, se han logrado, entre otros reconocimientos, la despenalización del aborto por parte de la Corte Constitucional, siempre y cuando la interrupción voluntaria se realice hasta la semana 24 de gestación (Sentencia C-055 de 2022), así como la posibilidad de acceder a este derecho sin consecuencias de criminalización, en cualquier tiempo de la gestación, ante la presencia de las tres circunstancias invocadas en la sentencia C-355 de 2006: (i) cuando la continuación del embarazo constituya peligro para la vida o la salud de la mujer; (ii) cuando exista grave malformación del feto que haga inviable su vida; o, (iii) cuando el embarazo sea el resultado de una conducta, debidamente denunciada, constitutiva de acceso carnal o acto sexual sin consentimiento, abusivo o de inseminación artificial o transferencia de óvulo fecundado no consentidas, o de incesto.

Estos precedentes solamente fueron posibles en el marco constitucional de 1991, su bloque de constitucionalidad y la férrea movilización de las mujeres feministas que hoy invocan la desaparición total del tipo penal del aborto en Colombia y su tratamiento como política pública y de salud. Sin lentes de perspectiva de género y de interseccionalidad, sin el estudio y reconocimiento sistemático del marco convencional y de todas las obligaciones del Estado colombiano, en materia de derechos de las niñas y las mujeres, y sin una formación judicial y administrativa en asuntos de género, el avance en tamaño derecho habría sido imposible. Este logro se debe a una lectura en clave de dignidad, libre desarrollo de la personalidad, derecho a la salud, igualdad, libertad de conciencia y derechos reproductivos y sexuales; toda una apuesta del siglo XXI en materia de justicia constitucional feminista conseguida con amplia dificultad, en tanto este derecho genera muchas tensiones en el mundo religioso y patriarcal que cunde en la administración de justicia.

De hecho, la sentencia C-055 de 2022 ha estado sometida a innumerables solicitudes de nulidad, que no han prosperado, según la Corte constitucional (entre otras razones por la falta de carga argumentativa), especialmente por la reiteración de la cosa juzgada constitucional de tamaño precedente del constitucionalismo feminista en Colombia. Sin embargo, algunos fallos de tutela de la Corte Constitucional denotan las tensiones internas sobre el tema y la evidente presión que ejercen los grupos conservadores y religiosos, no solo en Colombia, por cierto.

³⁸ Ver ESTUPIÑÁN ACHURY, *¿En qué va el derecho al aborto en Colombia?*, en *IberICONnect - El blog de la Revista internacional de Derecho constitucional en español*, 21 de julio 2023.

<https://www.ibericonnect.blog/2023/07/en-que-va-el-derecho-al-aborto-en-colombia/>.

La misma Corte Constitucional ha tenido dos sentencias, de lo que algunos señalaron como lecturas regresivas del derecho al aborto, las cuales, bajo esta lectura, fueron anuladas. A pesar de los contundentes avances en materia jurisprudencial, el derecho al aborto (tan bien visto por el mundo garantista y del constitucionalismo feminista y de la igualdad) ha sido sometido a toda clase de bloqueos institucionales. Para ciertas interpretaciones, estos dos fallos reflejan las tensiones que existen frente a este derecho. Si bien los precedentes siguen incólumes y el asunto es de cosa juzgada constitucional, en las sentencias anuladas que se citan a continuación, a manera de “colcha de retazos”, se observan párrafos de varias tendencias (regresivas y otras garantistas) que, para algunos, terminan por confundir al sistema de salud, y afectan el acceso inmediato y bajo estándares constitucionales y de derechos humanos al derecho al aborto.

La anulada Sentencia T-158 de 2023 fue, para algunos sectores, un ejemplo de interpretación y de administración de justicia sin perspectiva de género ni interseccionalidad. Esta sentencia relata las afugias y la final negación del derecho a una mujer indígena, quien debió continuar con un embarazo no deseado y con todas las consecuencias de pobreza, sociales, mentales y otras que la negación del derecho conlleva. Una situación que afecta con más fuerza a las niñas, mujeres rurales, ancestrales, migrantes, diversas y pobres en Colombia.

Esta Sentencia de la Corte Constitucional exhibe las tensiones entre el principio pluralista, la autonomía indígena, ley de origen, ley natural, derecho mayor o derecho propio, frente al derecho de la interrupción voluntaria del embarazo. Un asunto que está siendo tratado en profundidad por las feministas indígenas en Colombia, quienes tienen la voz principal sobre este asunto. Los argumentos de semilla de vida para el pueblo ancestral y el de “*nasciturus*” para occidente, se invocan una y otra vez para rechazar la práctica de la IVE (interrupción voluntaria del embarazo). En todo caso, el fallo anulado de la Corte Constitucional resultó, para muchos, contradictorio y concentrado en algunas ideas para dificultar (así sea a manera de *obiter dicta*) la lectura doctrinal garantista de la Corte sobre el derecho al aborto, interpretación que llevó a su anulación. La Corte señala:

«si bien la vida en gestación tiene un valor trascendental para el pueblo Polindara – como para el resto de la sociedad, como se precisó en la Sentencia C-055 de 2022, lo que justifica el carácter gradual e incremental de su protección, incluidas medidas de tipo penal –, no ponderar las razones expuestas por la accionante generó una afectación a sus derechos fundamentales mucho mayor que el beneficio que dicha negativa reportaba para la autonomía de esa comunidad indígena, representada en sus creencias, usos y costumbres. Ello es así, porque las circunstancias particulares de la accionante, relacionadas con su salud mental, sus redes de apoyo familiares y su proyecto de vida, comprometían de manera intensa garantías fundamentales asociadas a su dignidad humana, que constituyen un límite razonable y justificado a la autonomía de las comunidades indígenas, y que, de manera irrazonable, no fueron objeto de ninguna

consideración ni dieron lugar al ofrecimiento de alternativas frente a la IVE, de acompañamiento o apoyo en caso de continuar con el embarazo, por parte de la autoridad ancestral del pueblo Polindara»³⁹.

Otro fallo de tutela, que para algunos sectores resultó contradictorio, fue la Sentencia T-430 de 2022 de la Corte Constitucional – también anulada –, en donde se relata la vulnerable situación de una niña indígena de 12 años quien, al interponer la acción de tutela a través de su madre para acceder a una interrupción voluntaria del embarazo, decidió con anterioridad del fallo de la Corte, llevar este embarazo a término. En dicho fallo se observan los mismos argumentos a manera de *obiter dicta* y en sede de revisión por parte de la Corte Constitucional. Los dos casos llegan a la sala de revisión cuando ya existe «carencia actual de objeto de la acción invocada, hecho superado y daño consumado».

En esta sentencia anulada se reitera que sobre el derecho al aborto «existe en la actualidad un vacío normativo y que no es posible deducir de la Sentencia C-055 de 2022 un supuesto derecho fundamental a la IVE ni en su legalización ni la obligación del sistema de seguridad social en salud de practicarla, pero tampoco que se encuentre prohibida ni que, en determinadas circunstancias, no existan razones constitucionales para su práctica. De allí que, en el actual contexto normativo en el que se inserta el artículo 122 del Código Penal y mientras el legislador regula la materia, las instituciones y médicos ante quienes se solicite la autorización de la IVE antes de la semana 24 de gestación y por causas diferentes a las tres permitidas, deben valorar y ponderar las razones aducidas, el estado de avance del embarazo y las implicaciones para la salud de la gestante»⁴⁰. Así las cosas, para algunas interpretaciones, esta sentencia de tutela le cargó más requisitos al acceso al derecho al aborto, y que estos serían utilizados para impedir la interrupción antes de la semana 24 de gestación o para aplicar únicamente los tres casos despenalizados desde el año 2006. No obstante, esta argumentación de la Corte proviene de un análisis de las tensiones del acceso a la interrupción voluntaria del embarazo y el derecho a la autodeterminación de las comunidades indígenas.

En ese escenario, el constitucionalismo igualitario y feminista, a manera de sentencias, puede virar en cualquier momento: nada debe darse por definitivamente conquistado en materia de derechos para las mujeres. La perspectiva de género y de interseccionalidad todavía no cala en el mundo de la administración de justicia y ni los precedentes están a salvo en un escenario donde se den lecturas regresivas y conservadoras en materia de derechos. En muchos casos, el “sí, pero no así”, se puede llegar a aplicar en detrimento de los avances históricos logrados.

Por fortuna, sigue incólume el fallo hito sobre el derecho al aborto en Colombia. La sentencia ya invocada de la Corte Constitucional que despenalizó

³⁹ Corte const., sentencia T-158/23 (rel. Antonio José Lizarazo).

⁴⁰ Corte const., sentencia T-430/22 (rel. Antonio José Lizarazo).

totalmente el aborto hasta la semana veinticuatro: Sentencia C-055 de 2022. ¿Es o no un fallo con perspectiva de género? ¡Por supuesto que sí! Nuevamente el activismo feminista permea la hermenéutica constitucional. El fallo es proyectado por dos hombres, los magistrados: Antonio José Lizarazo Ocampo y Alberto Rojas Ríos, quienes construyeron el siguiente problema jurídico:

«Le corresponde a la Corte determinar si, a pesar del condicionamiento de la Sentencia C-355 de 2006, la tipificación del delito de aborto con consentimiento, en los términos del artículo 122 del Código Penal, (i) es contraria a la obligación de respeto al derecho a la salud y a los derechos reproductivos de las mujeres, las niñas y las personas gestantes (artículos 49, 42 y 16 de la Constitución); (ii) desconoce el derecho a la igualdad de las mujeres en situación de vulnerabilidad y en situación migratoria irregular (artículos 13 y 93 de la Constitución, 1 de la CADH y 9 de la Convención de Belem do Pará); (iii) vulnera la libertad de conciencia de las mujeres, las niñas y las personas gestantes, en especial, frente a la posibilidad de actuar conforme a sus convicciones en relación con su autonomía reproductiva (artículo 18 de la Constitución), y (iv) es compatible con la finalidad preventiva de la pena y satisface las exigencias constitucionales adscritas al carácter de ultima ratio del derecho penal (preámbulo y artículos 1 y 2 de la Constitución)»⁴¹.

Como se enunció con anterioridad, la votación en pro de la eliminación de las condiciones de la sentencia del 2006 para el acceso al aborto hasta la semana 24 fue mayoritariamente masculina, siendo la oposición principalmente femenina, como se evidencia en el salvamento de voto de la Magistrada Cristina Pardo Schlesinger, quien como parte central de su argumentación para el no en la votación en la decisión, consideró que esta: «constituye un hito negativo en la evolución de la jurisprudencia respecto de la protección de la vida [...] Se trata, como se verá, de una banalización significativa del derecho a la vida, cuya protección en las etapas de la gestación es inferior a la que se reconoce a objetos no humanos como el medio ambiente, la vida animal e incluso la propiedad privada. Se introduce así la idea de que existen vidas humanas disponibles y desechables»⁴². Además, parte de su argumentación se centró en la perspectiva del hombre en la vida del feto como se evidencia a continuación:

«Además, cuanto mayor sea la concesión de la libertad de disponer sobre la vida del no nacido, mayor dificultad existirá para (i) fundamentar coherentemente la responsabilidad del padre y (ii) defender el derecho del padre a tener hijos. En el primer caso, la irresponsabilidad masculina se verá estimulada por el hecho de que en sentido estricto la causa del nacimiento no es el acto sexual del hombre sino la negativa femenina de abortar, por lo que la lógica de la imputación de los deberes paternos se verá debilitada, al menos sociológicamente. En el segundo caso, si se acentuase la idea de que la vida del hijo es objeto de

⁴¹ Corte const., sentencia C-055/22 (rel. Antonio José Lizarazo Ocampo - Alberto Rojas Ríos).

⁴² *Ibidem*.

plena disposición materna, el derecho a decidir el número de hijos se desplaza de la pareja a la mujer. El hombre queda reducido a un simple tercero que debe aceptar la disposición de la vida de su hijo, sin que se exija siquiera una razón. Por lo tanto, queda privado de un derecho que la Constitución reconocía, en principio, sin distinción de sexo»⁴³.

Esta libertaria sentencia refleja que las mujeres también pueden optar por tendencias regresivas y patriarcales en materia de derechos. Un asunto respetable desde el pluralismo, pero no concebible para el feminismo ni para el constitucionalismo garantista ni liberal. Tal como se señaló en el título, apenas una mujer de cuatro que integraban en ese momento la Corte Constitucional votó por la ponencia de la despenalización del aborto hasta la semana 24. La mayoría de los hombres votó en positivo, excepto uno de ellos, jurista plenamente identificado con la tendencia conservadora en el alto tribunal.

7.2. Caso Magistrada Stella Conto: un nuevo paradigma para entender la violencia basada en género en Colombia (SU-080 de 2020 - Corte constitucional)

La violencia intrafamiliar, cuando es sufrida por las mujeres, tiene innegablemente su raíz profunda en el sistema patriarcal que las somete a roles de sumisión respecto de su esposo. Una de las dificultades que tienen estos casos cuando se llevan a la justicia para buscar precisamente su reparación, se evidencia en el conjunto de paradigmas que rodean a los/as operadores/as judiciales. El caso de la magistrada del Consejo de Estado Stella Conto en el proceso de cesación de efectos civiles del matrimonio por la causal de violencia intrafamiliar en contra de quien era su esposo, Virgilio Albán Medina, puso en evidencia el déficit de perspectiva de género en las decisiones judiciales y los sesgos en los que incurren los operadores jurídicos al momento de fallar este tipo de casos.

1) El caso: casi una década para dar fin a la revictimización y discriminación judicial

Stella Conto Díaz del Castillo, es una abogada con una reconocida trayectoria en el sector público en materia de responsabilidad civil, estatal, contractual y extracontractual, siendo magistrada auxiliar de la Corte Constitucional y de la Sala de consulta y servicio civil del Consejo de Estado, exmagistrada de la Sección Tercera del Consejo de Estado, quien desde el 2013 emprendió una lucha judicial por hacer valer sus derechos como víctima de violencia intrafamiliar.

El 16 de mayo de 2013, la magistrada Conto acude a la justicia para dar fin a su matrimonio con el señor Albán Medina, aduciendo que durante la unión ella fue víctima de diferentes ultrajes, humillaciones y otras conductas configurativas de violencia intrafamiliar, por lo que solicita el reconocimiento de una reparación consistente en tres millones de pesos colombianos, bajo el concepto de alimentos. Esta demanda llegó en primera instancia a un Juzgado de Familia, el cual tras

⁴³ *Ibidem.*

hallar culpable a su ex pareja de violencia intrafamiliar, decidió no ordenar la medida de alimentos solicitada por Conto como reparación, al considerar que no se acreditó la necesidad de la magistrada de recibir esto.

Ante esta decisión, Conto impugna la decisión insistiendo que se declarara probada la causal de violencia intrafamiliar y se condenara a su expareja a repararla, por lo cual este caso llega a la Sala de Familia del Tribunal Superior de Bogotá, la cual considera probada la causal de violencia intrafamiliar en el caso, encontrando a la expareja de Conto como culpable, pero reafirma la consideración del juez de primera instancia al indicar que, como ella «cuenta con ingresos suficientes para subsistir y también para proveerle alimentos a sus hijos en lo que corresponde»⁴⁴, se abstiene de condenar al conyuge culpable al pago de alimentos.

Conto, al considerar que esta decisión resulta discriminatoria, puesto que el juicio de «haber conseguido la posición que hoy ocupa [...] no resulta un criterio admisible para privarla de su derecho fundamental a ser resarcida por la violación de sus – sic – derecho fundamental a vivir libre de violencia y discriminación de género y violencia *intrafamilia*»⁴⁵, acude a la acción de tutela para controvertir esta decisión y que sea analizada en sede constitucional si el fallo que la priva a ella como víctima de violencia intrafamiliar de una reparación resulta acorde a las máximas de la Constitución política de Colombia. Por lo que no es sino hasta el 2020, que la Corte Constitucional, mediante la sentencia SU-080, profiere una sentencia histórica en materia de perspectiva de género en casos de violencia intrafamiliar.

Consideraciones de la Corte Constitucional

1) La perspectiva de género: una obligación en el análisis de la violencia intrafamiliar contra las mujeres

La Corte Constitucional inicia su consideración desde la existencia de un paradigma del rol de la mujer proveniente de una relación de poder histórica de desigualdad entre los hombres y mujeres: «Así, la mujer tradicionalmente se concibió como un sujeto sobre el cual el hombre podía ejercer posesión. Igualmente, estas potestades del hombre sobre la mujer lo habilitaban para ejercer contra aquella, todo tipo de actos de agresión física o psicológica para lograr su obediencia»⁴⁶.

Con este reconocimiento, la Corte arriba a una definición de violencia de género indicando tres características básicas: «a) El sexo de quien sufre la violencia y de quien la ejerce: la ejercen los hombres sobre las mujeres. b) La causa de esta violencia: se basa en la desigualdad histórica y universal, que ha situado en una posición de subordinación a las mujeres respecto a los hombres. c) La generalidad de los ámbitos en que se ejerce: todos los ámbitos de la vida, ya que la desigualdad se cristaliza en la pareja, familia, trabajo, economía, cultura política, religión, etc.»⁴⁷. Estos tres elementos, además, le permiten a la Corte

⁴⁴ Corte const., sentencia SU-080/20 (rel. José Fernando Reyes Cuartas).

⁴⁵ *Ibidem*.

⁴⁶ *Ibidem*.

⁴⁷ *Ibidem*.

empezar a teñir conceptos como el de violencia doméstica de un matiz de especialidad de la ocurrencia de esta conducta cuando esta es cometida en contra de una mujer: «Así entonces, pueden ocurrir actos de violencia contra la mujer en el ámbito familiar cuando se ejerce contra mujeres miembros del grupo familiar como consecuencia de los vínculos que la unen con la institución»⁴⁸.

No obstante, la Corte al entretener ese paradigma histórico y social de sumisión de las mujeres ante el hombre dentro del núcleo de la estructura familiar con la ocurrencia de la violencia intrafamiliar arriba a una conclusión fundamental para concebir este caso: es una obligación dentro del análisis que realizan los/as operadores/as de justicia en casos de violencia intrafamiliar aplicar la perspectiva de género.

En este sentido, la Corte de manera muy elemental parece dar respuesta a diferentes cuestionamientos que se suscitan desde el estigma alrededor de la perspectiva de género en la función judicial; indicando por un lado, que este análisis jurídico: «no implica una actuación parcializada del juez en su favor; reclama, al contrario, su i) independencia e imparcialidad y ii) ello comporta la necesidad de que su juicio no perpetúe estereotipos de género discriminatorios, y; iii) en tal sentido, la actuación del juez al analizar una problemática como la de la violencia contra la mujer, exige un *abordaje multinivel*»⁴⁹. (Subrayado fuera del texto). Precisamente, ese concepto de *abordaje multinivel* presenta uno de los ejercicios más avanzados en materia de aplicación jurídica: no es solo acudir a la jurisprudencia nacional o internacional en la materia, incluso trasciende de acudir al bloque de constitucionalidad en tratados internacionales de protección a los derechos de las mujeres, sino que implica hacer un análisis de otras disciplinas normativas como la sociología para comprender cómo ese conjunto de prácticas, roles y paradigmas históricos, culturales y económicos delimitan e inciden en ese caso puntual en el cual se está definiendo si existió violencia intrafamiliar y si esta tiene su raíz profunda en la violencia basada en género.

También resulta relevante la precisión de la Corte Constitucional respecto de la imparcialidad de los jueces en las decisiones cuando se hace un análisis de caso desde perspectiva de género. Esta aclaración es pertinente ante cuestionamientos de sectores de la opinión pública desde los cuales se tiene la errónea concepción de que, en casos de violencia de género, los operadores judiciales entrarían a analizar el caso con un sesgo “pro-mujer” lo que les impediría realizar un juicio objetivo. No obstante, este lineamiento señalado de la Corte Constitucional apunta precisamente a refutar este equívoco: la objetividad en casos proviene precisamente desde ese análisis multinivel a que se acude para poder estudiar ese caso en cuestión, el cual permite que ese operador/a jurídico/a, que trae consigo un conjunto de paradigmas sociales, culturales, económicos patriarcales, pueda reconocerlos como una preconcepción y no una verdad irrefutable, y así tomar una decisión verdaderamente objetiva que proviene de la comprensión de que ese

⁴⁸ *Ibidem.*

⁴⁹ *Ibidem.*

caso de violencia de género a estudiar es resultado de esos fenómenos sistemáticos de desigualdad entre hombres y mujeres.

2) *La reparación: un derecho para las víctimas de violencia de género*

Como problema jurídico a la controversia de la Magistrada Stella Conto ante la sentencia de segunda instancia, la Corte Constitucional cuestionó la decisión de la Sala de Familia del Tribunal Superior de Bogotá que, a pesar de haber reconocido probada la causal de violencia intrafamiliar y haber reconocido a la accionante como la cónyuge inocente, se negó a otorgar una medida reparadora. Por lo anterior, la Corte analiza instrumentos internacionales como la *Convención de Belém Do Pará*, el cual hace parte del bloque de constitucionalidad y el cual tiene otras herramientas de interpretación, como es el Informe de la Relatora especial sobre la violencia contra la mujer, sus causas y consecuencias de las Naciones Unidas de 2010, el cual hace especial énfasis en la reparación en casos de violencia de género.

La reparación en este tipo de casos se entiende en doble vía: por un lado, esta debe apuntar a remediar el daño que ha sufrido la víctima. Por otro lado, tiene una perspectiva más estatal, en este sentido, la víctima debe poder recuperar la confianza en las instituciones. Sin embargo, la Corte Constitucional respecto a este concepto, va más allá y logra conectar esta idea de reparación integral con la indemnización proveniente del derecho civil, la que se encuentra atada al principio de responsabilidad civil del derecho de quien sufre un daño de recibir un resarcimiento.

Anteriores consideraciones condujeron a la Corte Constitucional, en esta sentencia, a tomar una decisión histórica: todo el proceso judicial, donde los/as jueces/zas de este proceso al negarle su derecho constitucional a una indemnización tras el argumento que “trabaja y percibe ingresos” fue revictimizante y discriminatorio, y que esos daños sufridos por violencia al interior de la familia deben ser reparados. Por lo tanto, esa decisión del Tribunal Superior de Familia debe ser revocada en cuanto a la negativa de la reparación a la magistrada Conto, y se le ordena a este operador judicial iniciar el trámite respectivo en el derecho civil para que la accionante acceda a una reparación integral.

7.3. No es “un simple flirteo”: la primera sentencia de la Corte suprema de justicia sobre acoso sexual en el lugar de trabajo. Corte suprema de justicia SP459-2023 del 8 de noviembre de 2023

Otro de los ejemplos de los avances en la jurisprudencia colombiana en materia de perspectiva de género en la labor judicial se puede evidenciar en la sentencia de la Corte Suprema de Justicia SP459-2023 del 8 de noviembre de 2023, mediante la cual se confirma la sentencia de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, en la cual se condena al señor Páramo Zapata por el delito de acoso sexual, convirtiéndose en un precedente de la aplicación de la perspectiva de género en la formación judicial.

La relevancia de este caso dentro del análisis de la perspectiva de género de la formación judicial radica en que este logra demostrar, por un lado, los obstáculos que sufren las mujeres que deciden denunciar casos de abuso sexual dentro del lugar de trabajo cuando acuden a la justicia. La víctima, mientras se encontraba en su lugar de trabajo, siendo acompañada de un contratista que necesitaba de la firma de Páramo Zapata, fue interpelada por él, quien la llamó a su oficina haciéndole preguntas sobre su posición en la entidad y su salario. Inmediatamente después de cerrar la puerta con seguro, Zapata se desabrochó el pantalón y sacó su pene y le pidió que le realizara una felación y se dirigiera al baño, momento en el que la víctima salió de la oficina recibiendo una amenaza por parte de Zapata, quien le indicó que él no respondía por lo que podía sucederle. La víctima recibió una llamada de Zapata, quien le insistió que regresara a la oficina, a lo que ella se negó y procedió a comentarle la situación a sus compañeras de trabajo y elevó la queja correspondiente a la Alcaldía. Esta situación demuestra precisamente esas asimetrías en las relaciones de poder en las que se encuentran las mujeres en el lugar de trabajo, donde, por un lado, existen las barreras contextuales que se han señalado a lo largo del texto que sufren las mujeres para ingresar al mercado laboral, pero por otro lado, ya dentro del espacio de trabajo y para poder continuar en el mismo, esas violencias que materializan las dinámicas estructurales de subyugación de los hombres sobre la mujer se reproducen y agudizan por medio del acoso sexual laboral, pero que se han normalizado, imitando también la indolencia de las violencias basadas en género que sufren las mujeres en espacios como el hogar o la calle.

Lo anterior se hace evidente en las consideraciones de la decisión de primera instancia proferida por el Juez 25 penal del Circuito de Bogotá, que absolvió al acusado al apreciar que el señor Páramo Zapata, si bien si ejercía un cargo directivo, el «no ejercía potestad sobre las abogadas que laboraban en la subdirección administrativa y financiera, debido a lo cual los aspectos descriptivos del tipo penal no se cumplen, dada la imposibilidad de doblegar la voluntad de la víctima»⁵⁰. Además, esta decisión estuvo soportada en un dictamen pericial de tipo psicológico, que llevó al Juez a considerar que: «los trastornos psíquicos evidenciados en la sintomatología descrita por los profesionales en salud mental, aflictivos de su percepción de la realidad pudo llevarla a interpretar erradamente el beso en la mejilla estampado por el procesado o la cesión de la silla realizada por este en un comité de trabajo»⁵¹. Esta argumentación pone en evidencia la revictimización que sufren las mujeres cuando acuden a la justicia para denunciar los hechos de violencia machista de los que fueron víctimas; no solo se cuestiona la veracidad de lo acontecido (que en general hace parte de cualquier proceso penal), sino que esto implica una exigencia hacia la mujer

⁵⁰ Corte suprema di justicia di Colombia, Sez. pen., sentencia SP-459/2023 (rel. Gerson Chaverra Castro).

⁵¹ *Ibidem*.

víctima de demostrar que realmente sufrió la violencia, que era débil frente a la situación, lo que conduce a que se puedan presentar narrativas, como lo sucedido con este juez de primera instancia, de que son ellas quienes se imaginan ser víctimas y que simples filtros (coqueteos) o actos de una supuesta galantería no constituyen una situación de acoso.

Por lo anterior, esta decisión fue apelada por la víctima, siendo en esta segunda oportunidad la instancia donde se evidencia la perspectiva de género dentro del ejercicio de los jueces. Uno de los reproches más importantes que realizan los magistrados del Tribunal se dirige a la consideración del juez de primera instancia de que la víctima malinterpretó actos del señor Páramo Zapata: «asistía al décimo piso y exigía a Stella García saludarlo de beso, le cogía la cara, las manos y le hacía comentarios sobre sus senos y piernas, conducta que la incomodaba e intimidaba; a revelar su superioridad cuando la invitó a sentarse y preguntó los motivos por los cuales salió del jardín botánico»⁵² y que resultó revictimizante interpretar una experiencia de violencia sexual previa sufrida por la víctima como hecho que la indujo a ella a malinterpretar el actuar del acusado. Además, se resalta como parte principal de la consideración del Tribunal, que si bien Zapata no era el jefe inmediato de la víctima, el sí tenía un cargo de poder y «advierte que esa posición de autoridad sobre la víctima, así el acusado no fuera su jefe inmediato, lo hace sujeto cualificado del delito de acoso sexual. [...] critica al juez de primera instancia por acudir a la naturaleza del contrato de prestación de servicios y normas que lo regulan, negando la existencia de la relación laboral subordinada, cuando los vinculados bajo dicha modalidad de contratación se encuentran en posición vulnerable frente a abusos, persecución y acoso, al depender su permanencia de la gracia del administrador»⁵³. Anteriores consideraciones llevaron al Tribunal a condenar a Páramo Zapata por el delito de acoso sexual.

Como es predecible, el acusado Páramo Zapata impugnó la decisión, llegando el caso a la Corte Suprema de Justicia, donde se unificaron los criterios empleados por el Tribunal Superior para analizar el acoso sexual y confirmando la condena, indicando, por ejemplo, que el delito de acoso sexual «tal como está configurado describe distintas formas de relación mediante las cuales el sujeto activo adecúa su conducta, sin que las surgidas en el campo laboral estén mediadas necesariamente de un vínculo contractual específico o de una relación de subordinación. [...] la posición laboral exigida por el tipo penal está vinculada con la categoría del empleo o cargo desempeñado y no con la naturaleza del vínculo laboral o contractual, puesto que la relación de superioridad deviene en razón de la ocupación o actividad encomendada y no de la forma de su nombramiento o contratación»⁵⁴. Ello lleva a la Corte Suprema a indicar que el señor Páramo si

⁵² *Ibidem.*

⁵³ *Ibidem.*

⁵⁴ *Ibidem.*

usó su situación de superioridad dentro de la entidad para ejercer violencia en contra de la víctima. Sin embargo, se ha de resaltar la importancia que da la Corte del análisis del caso a la luz de la perspectiva de género, cuando se realiza un reproche respecto de los reparos que hizo el condenado de la actitud de la víctima con posterioridad a los hechos constitutivos de acoso sexual, señala entonces la sala que:

«Tal reclamo, se aparta del enfoque de género prevalente en el examen de los hechos y ponderación del testimonio de la mujer víctima, bajo el entendido del rechazo en la labor judicial, en razón de su género, de todo prejuicio y exigencia de estereotipos sobre determinado modo de comportamiento y reacción que debería asumir frente a las agresiones y actos de violencia física y sexual a los cuales es sometida, en orden a estimar creíble su versión. Sin olvidar que la ponderación de la prueba se realiza con sujeción a las reglas de la persuasión racional, merece crítica la visión, según la cual, si la mujer no llora, gesticula, exclama y manifiesta sus afectos y emociones como consecuencia del hecho del que ha sido víctima, es porque este no ha existido o ha sido consentido por ella»⁵⁵.

Precisamente esta advertencia que hace la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia evidencia ese cuestionamiento que debe hacerse el intérprete del derecho de los propios sesgos y paradigmas que reposan sobre las mujeres víctimas de violencia basada en género donde se exige sufrir la violencia de determinada forma, de manera que, si se actúa de manera contraria al estereotipo de la buena mujer que padece, que llora, que es débil, no se es realmente víctima. Merece entonces una gran atención esta consideración, porque, deriva un precedente no solo para el derecho, sino para el ordenamiento, puesto que hay una pretensión por parte de los magistrados de la Corte Suprema en este caso de derribar ese estereotipo y de inadmitir completamente, de las narrativas en este tipo de casos, de que las mujeres solo son víctimas cuando actúan conforme a ese paradigma que las muestra como sumisas y débiles ante la violencia.

7.4. Justicia transicional y de paz en perspectiva de género

La Justicia Especial para la Paz (en adelante JEP) es uno de los grandes mecanismos para poder entretejer los lazos de la sociedad colombiana que se quebraron por el conflicto armado. Esta instancia judicial tiene como fin la verdad, la justicia, la reparación y la no repetición. Precisamente estos cometidos llevaron a la JEP a abrir uno de los macrocasos de especial importancia en la perspectiva de género en la formación judicial: el macrocaso 11: Violencia basada en género, violencia sexual, violencia reproductiva, y otros crímenes cometidos por prejuicio basados en la orientación sexual, la expresión y/o identidad de género diversa en el marco del conflicto armado colombiano. Este macrocaso marca un precedente en los modelos de justicia de restaurativa porque reconoce

⁵⁵ *Ibidem*.

que dentro de los conflictos armados se reproducen dinámicas de violencia patriarcal sobre las mujeres y la población LGTBIQ+, mostrando que la guerra es un escenario donde la figura estereotipada del “macho” es quien debe imponerse sobre otras expresiones diversas del género, por ejemplo, o sobre las mujeres, quienes son concebidas como un objeto más que ha de ser doblegado o tomado como un botín.

Este macrocaso se enfoca en el reconocimiento de patrones de macrocriminalidad, los cuales se desplegaron en acciones como violencias dirigidas específicamente a personas parte de la población LGTBIQ+, quienes, por hacer parte de esta comunidad por su género, expresión del género u orientación sexual. En este sentido, señala la JEP que se hallaron «dos modalidades: la primera, consistió en el sometimiento de las víctimas por la idea de la disponibilidad sexual de personas con Orientación Sexual e Identidad de Género Diversa (OSIEGD). En esta modalidad se desplegaron diversas formas de violencia por prejuicio, que incluyeron violencia sexual, en el marco de requisas, retenciones arbitrarias y/o traslados a zonas apartadas. Según se documentó en los informes, tras la retención, las víctimas eran golpeadas, obligadas a desnudarse o a vestir de determinada forma, torturadas o violadas. La segunda modalidad agrupa hechos en los que el objetivo era eliminar o expulsar a las víctimas con OSIEGD del territorio»⁵⁶. Respecto de las mujeres, se evidenció un patrón desplegado hacia ellas específicamente por el hecho de ser mujer, por lo que parte del estudio del macrocaso 11 tiene como objetivo investigar hechos donde «integrantes de la Fuerza pública perpetraron actos de violencia basada en género, incluyendo violencia sexual, motivados por la idea de que las mujeres, por serlo, están obligadas a cumplir roles de género frente a cualquier hombre como, por ejemplo, estar disponibles sexualmente, atenderlos y trabajar para ellos»⁵⁷. Asimismo, como parte de las violencias dirigidas en contra de las mujeres, dentro de la información allegada a la JEP en testimonios se evidenciaron actos en contra de los derechos sexuales y de autonomía reproductiva de las mujeres como son «hechos que preliminarmente pueden corresponder a aborto forzado, anticoncepción forzada, acoso sexual e imposición de sanciones por negarse a requerimientos sexuales, violaciones, hechos que son calificados por las víctimas u organizaciones como esclavitud sexual y obligación de entregar a los hijos e hijas a terceras personas con la consecuente imposibilidad de ejercer su maternidad, entre otros»⁵⁸. Este reconocimiento por parte de la JEP de estas manifestaciones en contra de aquel,

⁵⁶ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ, *Comunicado 112: La JEP abre macrocaso 11, que investiga la violencia basada en género, incluyendo violencia sexual y reproductiva, y crímenes cometidos por prejuicio*, s. f., consultado el 15 octubre 2024, <https://www.jep.gov.co/Sala-de-Prensa/Paginas/-la-jep-abre-macrocaso-11-que-investiga-la-violencia-basada-en-genero-incluyendo-violencia-sexual-y-reproductiva-y-crimenes.aspx>.

⁵⁷ *Ibidem*.

⁵⁸ *Ibidem*.

aquellas o aquellos considerados “otros” ponen de la manera más cruel las estructuras patriarcales donde solo los “machos” pueden triunfar en el sistema.

Sin embargo, este macrocaso presenta una brillante posibilidad sobre la manera de ejercer la labor judicial: la sala de reconocimiento de la JEP emitió una serie de órdenes, las cuales se encuentran orientadas a «(i) asegurar acompañamiento psicosocial y psicojurídico especializado a las víctimas; (ii) anonimizar la información allegada, en lo relativo a la identidad y localización de las víctimas, cuando los despachos relatores lo consideren necesario para proteger su intimidad y evitar la estigmatización; y (iii) prevenir y mitigar los riesgos específicos de seguridad que pueden afrontar las víctimas de las violencias investigadas en el macrocaso»⁵⁹. Anteriores parámetros tienen como base la presunción de la vulnerabilidad de las víctimas de violencia basada en género, donde por ejemplo, la posibilidad de anonimizar la información referente a ellos protege sus derechos a la intimidad y privacidad, para así evitar que este proceso judicial derive en una revictimización a esta población.

a) Retos y críticas a la apertura del macrocaso 11 de la JEP

La JEP dentro del Auto SRVR n. 05 de 2023, el cual avoca conocimiento y declara abierta la etapa de reconocimiento de verdad y responsabilidad y determinación de hechos de violencia basada en género, violencia sexual, violencia reproductiva, y otros crímenes cometidos por prejuicio basados en la orientación sexual, la expresión y/o identidad de género diversa en el marco del conflicto armado colombiano, resalta que el principal reto es la falta de información en comparación con otros casos. Lo anterior demuestra precisamente el silencio institucional y sistemático frente a las violencias basadas en género, donde, por un parte, no se denuncia por la dificultad de acudir a la justicia debido a las situaciones de revictimización que se ilustraron en los análisis jurisprudenciales señalados en los acápite anteriores, pero donde, a pesar de situaciones donde si se accede a la justicia, la respuesta institucional no logra reparar de manera integral a las víctimas o lograr que puedan acceder al presupuesto más básico de la justicia: acceder a la verdad. Asimismo, este vacío informático pone de presente uno de los puntos del macrocaso 11: la imposición del silencio por parte de los diversos agentes del conflicto armado para mantener en la impunidad esta manifestación patriarcal de la guerra.

No obstante, organizaciones de la sociedad civil como la Red nacional de mujeres quienes realizaron diferentes solicitudes de insistencia de la apertura de un caso de violencia basada en género, han señalado que la información si está disponible y que la tardanza en la apertura del macrocaso por parte de la Sala de Reconocimiento implica la revictimización de las víctimas que han puesto en disposición de la JEP la información de sus casos, junto con pruebas: «Reconocemos que el subregistro es una constante en estos crímenes, pero no es en sí mismo un obstáculo actual para la apertura, en consideración del esfuerzo

⁵⁹ *Ibidem*.

que han realizado tanto las víctimas como la sociedad civil por documentar y entregar en informes detallados estos hechos a la Jurisdicción desde al menos el 2019»⁶⁰.

A manera de conclusión:

Sorprenden en positivo las sentencias escritas por hombres y mujeres que hablan de patriarcado en Colombia – de forma explícita – y de sus crueldades. Sin duda, esta es una apuesta que va más allá del feminismo liberal, enfoque teórico que ha estado presente en la inserción de los derechos de las mujeres, en la política pública y en el proceso de formación judicial. Y es que despatriarcalizar va más allá de un tema de cuotas y espacios entregados a las mujeres, como siempre, a regañadientes; la despatriarcalización es una apuesta de largo plazo por la eliminación de un sistema que ha permitido la discriminación histórica de ellas. Así las cosas, la discusión va más allá de las herramientas y las reglas para la identificación de casos que ameritan la perspectiva de género y la obligatoriedad de la utilización de los lentes de la igualdad y la equidad a la hora de administrar justicia. Pero, sin una transformación del sistema discriminador, la utilización de lentes violeta en la justicia apenas constituye una medida tenue para paliar una violencia de marras que no promete terminar, más bien empeorar.

Las sentencias escogidas ya hacen gala de estas expresiones y de un enfoque más radical de protección. Identificar todo un sistema opresor y de discriminación facilita la construcción de los lentes de género, pero también la transformación del campo jurídico, que ha sido utilizado para perpetuar por siglos la crueldad y el dolor. Estas decisiones también ponen en evidencia la lucha de las fuerzas feministas en la inclusión de inquietudes tan esenciales como subvertir los roles tradicionales de la mujer dentro de la sociedad. De la misma forma, demuestran la importancia de que entidades como la Escuela judicial Rodrigo Lara Bonilla insistan en una formación judicial con perspectiva de género, lo cual robustece la máxima de la Constitución Política de 1991: una igualdad verdadera entre hombres y mujeres.

No obstante, es fundamental señalar que estas sentencias marcan un hito en el camino hacia la despatriarcalización de justicia, pero la lucha no se agota allí; como se anotó en el análisis de la sentencia C-055 de 2022 que despenalizó el aborto hasta la semana 24, este tipo de decisiones son y serán objeto de pugnas que buscan devolver las cosas al orden del status quo masculino, en el cual las mujeres retornen a ese lugar de ‘lo otro’ o ‘lo inferior’. Sin embargo, esta precisión refuerza la consigna del presente artículo: la despatriarcalización de la justicia en Colombia implica una lucha constante y resultado del esfuerzo en muchos frentes, como se analizó en el artículo. Desde la misma redacción de las normas

⁶⁰ RED NACIONAL DE MUJERES, *La apertura del macrocaso 11 en la JEP es urgente: la dilación es un acto de discriminación contra mujeres y población LGBTQ*, 8 de marzo de 2023, <https://rednacionaldemujeres.org/documentacion/la-apertura-del-macrocaso-11-en-la-jep-es-urgente-la-dilacion-es-un-acto-de-discriminacion-contra-mujeres-y-poblacion-lgbtq>.

jurídicas es necesaria la inclusión de la perspectiva de género; se debe propender por evitar hablar desde el masculino totalizante del lenguaje y cuestionar este uso del estilo cuando de configuración del mundo del derecho y la justicia se trata. De la misma forma, se debe enfrentar el patriarcado jurídico desde la controversia de paradigmas y estigmas que permean las decisiones judiciales, especialmente aquellas que buscan reproducir y obligar a las mujeres a permanecer en ese espacio en el que fueron relegadas.

Asimismo, la apertura del macrocaso 11 de la JEP presenta una oportunidad para reconocer las manifestaciones más crudas del patriarcado en el marco del conflicto armado, en el cual se evidencia que precisamente en el terreno de la más cruda masculinidad sólo puede triunfar aquello que se erige como el macho, especialmente sobre aquello que en este sistema de valores bélicos debe permanecer como lo subyugado: lo femenino y lo diverso en el género. Esta oportunidad representa en esta dimensión un reto para la Justicia Especial para la Paz: la inclusión de la perspectiva de género dentro de un caso especialmente diseñado para ponerse la gafas violeta y multicolor.

Por otro lado, otra manifestación del arduo camino en la despatriacalización de la administración de justicia se evidencia en quienes ocupan ese lugar de interpretar el derecho. Como se señaló en el acápite correspondiente, aún es larga la travesía para hallar una verdadera paridad en las sillas de poder desde donde se define el derecho. Si bien existen normas que buscan abrir esos espacios, los cuales han permitido romper el “techo de cristal”, no son muchos los nombres de mujeres ocupando las altas cortes, y de los cuales, a su vez, no muchas buscan incluir las inquietudes y necesidades feministas en sus decisiones.

En definitiva, el camino con los lentes violeta desde la Constitución de 1991 en Colombia ha sido arduo y aún encuentra larga distancia por recorrer para afianzar las máximas que este texto político ha buscado respecto del papel de las mujeres en el orden normativo y constitucional que esta Carta política buscaba instaurar: asegurar una igualdad material para las mujeres.

