CORE
Metadata, citation and similar papers at core.ac.uk
Provided by Repositorio Institucional UniLibre

LA EFECTIVIDAD DE LAS MEDIDAS DE PROTECCIÓN A LAS MUJERES VÍCTIMAS DE VIOLENCIA INTRAFAMILIAR

"LEY 1257 DE 2008"

JHON FREDY CORTÉS SALAZAR

CÓDIGO 041073045

MONOGRAFÌA INVESTIGACIÓN

UNIVERSIDAD LIBRE

FACULTAD DE DERECHO

CENTRO DE INVESTIGACIONES SOCIOJURÍDICAS

BOGOTÁ D.C.

2017

Contenido

INTRODUCCIÓN 1

- **Planteamiento y formulación del problema de investigación** 1
- **Delimitación del problema de investigación** 3
- **Hipótesis** 3
- **Objetivos** 4
- **Diseño metodológico** 6
- **Valor jurídico y social** 6

CAPÍTULO 1 7

I. LA VIOLENCIA INTRAFAMILIAR COMO VIOLENCIA DE GÉNERO 7

1. La familia en el contorno social 9

2. El contexto de la violencia intrafamiliar 9

3. El ordenamiento jurídico 11

4. La violencia contra la mujer en la sociedad 13

4.1. En el entorno familiar 14

4.2. En lo político 15

4.3. Frente a la salud pública y socioeconómico 16

4.4. Desde la tradición religiosa 17

5. La violencia intrafamiliar en el populismo penal colombiano 18

6. Información judicial **20**

CAPITULO 2 **21**

II. LA EFICACIA, EFECTIVIDAD Y EFICIENCIA DE LA LEY 1257 DE 2008, EN LA VIOLENCIA INTRAFAMILIAR BASADO EN GÉNERO **21**

1. La violencia intrafamiliar como protección especial **22**

1.1 Tutela judicial en la violencia de género **24**

2. Las instituciones en el fortalecimiento de la violencia intrafamiliar. **25**

2.1. España **25**

3. Las comisarías de familia **27**

4. La aplicación de la ley penal frente a la protección especial de la mujer **28**

2.2. La mediación en el procedimiento penal **30**

2.2.1. La desigualdad entre las partes en el proceso penal 33

2.2.2. La acción penal como víctima 34

3. La eficacia del proceso penal frente a las medidas de protección **35**

3.1. La valoración probatoria defectuosa - defecto fáctico **36**

4. La justicia y la mujer víctima de violencia **37**

5. Las falencias de la responsabilidad de la justicia frente a la violencia intrafamiliar basado en género **39**

5.1. Las medidas de prevención y protección. **40**

6. Los principios frente al procedimiento de las medidas de protección. **43**

7. La perspectiva de género **44**

8. La violencia estructural contra la mujer **46**

8.1. La protección judicial a la mujer **47**

9. La violencia institucional 49

CAPITULO 3 51

III. EL FORTALECIMIENTO DE LAS MEDIDAS DE PROTECCIÓN EN LOS CASOS DE VIOLENCIA INTRAFAMILIAR BASADO EN GÉNERO. 51

1. El fortalecimiento de las medidas de sensibilización, prevención y protección. 52

2. Las deficiencias en las medidas de protección de la violencia intrafamiliar 54

3. El acceso de la mujer en participación política 55

4. El feminismo como institución 56

5. El quebrantamiento de las medidas de protección 58

6. Jurisprudencias 60

IV. CONCLUSIONES 65

BIBLIOGRAFIA 67

Introducción

- **Planteamiento y formulación del problema de investigación**. El conjunto de leyes fundados frente a la carta magna como también a los procedimientos judiciales en la necesidad de contrarrestar la violencia contra la mujer, orientado esencialmente en las medidas de protección a la mujer por parte del Estado, y en el afán de garantizar los derechos de la igualdad, en eliminar la brecha entre hombres y mujeres; tome la decisión de estudiar la efectividad de las medidas de protección a la mujer como víctima de violencia intrafamiliar en refulgir los principio: de atención diferenciada[1], conexo a la "debida diligencia"[2], ante las atribuciones encomendadas a las instituciones del Estado[3], en garantizar a la víctima el presupuesto esencial de la dignidad como garantía en los derechos contemplados en la Constitución, con el propósito de una pacífica convivencia social y; así mismo, en establecer un respeto al ordenamiento jurídico para inculcar la confianza a la justicia.

---

[1] Numeral 8°, artículo 6° de la Ley 1257 de 2008, "*Atención Diferenciada: El Estado garantizará la atención a las necesidades y circunstancias específicas de colectivos de mujeres especialmente vulnerables o un riesgo, de tal manera que se asegure su acceso efectivo a los derechos consagrados en la presente Ley.*"

[2] Definido por la Convención de Belém Do Pará (CBDP), en su artículo 7, "*Los Estados partes condenan todas las formas de violencia contra la mujer y convienen adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia y en llevar a cabo lo siguiente:… b) actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer…; así mismo, en su artículo 1° define la violencia contra la mujer al entenderse como cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como el privado."*(Subrayado fuera de texto)

[3] Resolución No 0-2230 junio 5 de 2017, "*por medio de la cual se prorrogan transitoriamente algunas funciones de policía judicial a las Comisarias de Familia, otorgados mediante Resolución 918 del 15 de junio de 2012. El Fiscal General de la Nación, en ejercicio de las facultades constitucionales y legales, especialmente las que le confiere el artículo 251, numeral 5, de la Constitución Política de Colombia, modificado por el artículo 3° del Acto Legislativo número 03 de 2002, el artículo 203 de la Ley 906 de 2004 y los numerales 8 y 9 del artículo 4°del Decreto-ley 016 del 09 de enero de 2014…"*

En este proceso de recolección de análisis y de información, aunado a las distintas normas dedicadas en garantizar la protección a la mujer víctima de violencia, en su avance de fortalecer las medidas de prevención y protección, se sigue generando un alto índice de violencia que ha tenido que soportar la mujer ante al *androcentrismo* y la figura del *patriarcado*, que al día de hoy siguen de manera transparente en los escenarios de la violencia de género.

Ahora bien, el Gobierno Nacional mediante distintas entidades buscan garantizar otras herramientas para el abordaje de este problema; empero, ahora se suma la alta incredulidad del sistema judicial que se ha venido generando en Colombia. La mujer víctima de violencia intrafamiliar, se encuentra con otra endemia en no encontrar bienestar ante las necesidades de protección, volviéndose hacer víctima, no solo ante el agresor, sino ante las mismas instituciones, como consecuencia de la inactividad de éstas, encargadas de la protección a la víctima en diferentes factores, enfrentando la mujer una incertidumbre frente al desenfoque de género de los que administran justicia.

- Aunque en materia doctrinal, existe un amplio estudio a raíz de la violencia contra la mujer, como materia de estudio de la presente investigación, me he es acuciante *a fotiori* una clase de violencia de género, como lo es la violencia intrafamiliar, en yuxtaponer las medidas de protección que busca el Estado, frente al papel de la debida diligencia y la atención diferenciada: en las prohibiciones del agresor en acercarse a la victima, como así mismo en la protección temporal a la víctima y demás leyes vigentes en disponer en que el agresor debe abstenerse de quebrantar el ordenamiento jurídico; y que las instituciones, en el papel de Estado Social de Derecho (en adelante ESD), son las encargadas en mantener un equilibrio, mediante el respectivo procedimiento; empero, "la violencia contra la mujer, ha trascendido del plano individual hacia el plano político, social, económico"[4] (Sentencia, 2017, Numeral. 7.2) y cultural.

En ese orden de ideas, haré un breve repaso de las actuales jurisprudencias de las honorables altas cortes, leyes vigentes y proposiciones *in fieri*, como así mismo, de los análisis comparativos del Instituto Nacional de de Medicina Legal y otras instituciones en materia de la atención o

[4] Sentencia T-027/17, Violencia Estructural Contra la Mujer, Corte Constitucional, M.P. Arrieta Gómez Aquiles.

asunto de protección a la mujer víctimas de violencia intrafamiliar, superiores a partir de la aprobación de la Ley 1257 del 4 de diciembre de 2008[5], que han abarcado en censurar la violencia generalizada en el interior de la familia de la violencia contra la mujer en el papel doméstico, como el de los procedimientos de las instituciones judiciales, en su papel de hacer efectivo el orden social.

Lo que pretendo no es encontrar, si es necesario o no, una diferente penalización a los agresores de las mujeres víctimas de violencia intrafamiliar o cambiar las medidas de protección -avances que ha tenido el Estado en vigencia en relación a la Ley Rosa Elvira Cely[6]- sino encontrar hasta que punto el derecho moderno puede identificar la violencia a la mujer, su particularidad sobre éste y el enfoque de las medidas de protección, evidenciando al día de hoy la violencia machista, que aún sigue vinculada, en un alto promedio, a la existencia de discriminación a las mujeres, no entendida como una mera ruptura de la igualdad de trato, sino discriminación como problema de subordinación social (Bodelon, 2015, p. 137).

- **Delimitación del problema de investigación**. Comentado lo anterior, como claridad de lo que deseo plasmar, el problema de investigación en el siguiente:

¿Cuáles son las garantías de protección que promueve el Estado Colombiano frente a la mujer víctimas de violencia intrafamiliar?

De esta manera, empezaré por retomar, como antecedentes, los continuos actos de violencia intrafamiliar contra la mujer, de conformidad a las exiguas estadisticas de las entidades encargadas del Estado, que se han venido presentando a partir de la ley 1257 de 2008, sumado a la probable violencia de las instituciones del Estado causadas a la mujer de manera indirecta, en los actos de acción u omisión, en el obstaculo de los procedimientos ante la justicia ordinaria como *víctimización secundaría*.

- **Hipótesis**. De ese modo, para resolver la anterior pregunta presento dos hipótesis:

---

[5] "*Por la cual se dictan las normas de sensibilización, prevención, y sanción de formas de violencia y discriminación contra las mujeres, se reforman el código penal, de procedimiento penal, la Ley 294 de 1996 y se dictan otras disposiciones.*"

[6] Ley 1765 de julio 6 de 2015. "*Por la cual se crea el tipo penal de feminicidio como delito autónomo…"*

1. El Estado colombiano SI cumple con las medidas de protección a las mujeres víctimas de de violencia intrafamiliar, porque garantiza la protección de los derechos fundamentales de la mujer, como así mismo su efectividad.
2. El Estado colombiano NO cumple con las medidas de protección a las mujeres víctimas de violencia intrafamiliar, porque NO garantiza la protección de los derechos fundamentales de la mujer, como así mismo en su efectividad.

- **Objetivos**. Por consiguiente, el objetivo general de esta investigación es el de determinar si el Estado colombiano cumple con las medidas de protección a las mujeres, víctimas de violencia intrafamiliar, en la garantía y efectividad a la protección de los derechos fundamentales de la mujer, frente al debido proceso.

En ese orden de ideas, la presente investigación optará por dos aspectos : i) un análisis teórico de las medidas de protección frente a la garantía que ofrece el Estado, orientado, esencialmente, a determinar si existe la protección a los derechos fundamentales de la mujer, víctima de violencia intrafamiliar, y ii) el estudio de la aplicación, con base en el bloque de constitucionalidad ratificado por el Estado Colombiano, dentro de los fines del debido proceso, con el fin de determinar su eficacia, eficiencia y efectividad.

- De conformidad a lo anterior, los objetivos específicos son los siguientes:

1. Determinar si las medidas de protección a la mujer, víctima de violencia intrafamiliar, en el ejercicio del debido proceso, cumplen en garantizar los derechos fundamentales de la víctima.
2. Determinar si las medidas de protección a la mujer, víctima de violencia intrafamiliar, frente a las instituciones del Estado, cumplen con el principio de eficacia en la solucion del conflicto social que genera el delito, y
3. Establecer cuál ha sido el fortalecimiento de las instituciones del Estado colombiano, en las medidas de protección con el fin de prevenir los crimenes de violencia intrafamilia.

- A tal efecto, el estudio de investigación se estructura en tres capítulos:

El primer capítulo está dedicado en exponer parte del primer objetivo específico, en un repaso de la última decada, desde un enfoque jurídico positivista ante el ordenamiento jurídico, en las

garantías de las medidas de seguridad que se han implementado en la protección de la mujer en casos de violencia intrafamiliar, para el disfrute efectivo de sus derechos fundamentales a fin de salvaguardar el bien jurídico tutelado de ésta, amparado por la normatividad, en incidencia con el debido proceso, buscando aproximarme a la víctima que, si bien, en teoría, se contextualiza su protección, en la practica es abandonada. (Cano Soler, 2014, p. 10).

De conformidad a la estructuración del ordenamiento jurídico, en contexto del cuadro de la violencia contra la mujer, basado en género, se busca observar el compromiso nacional e internacional en anular una realidad como problema social, en la que se observa la necesidad de eliminar la discriminación de la mujer por su vulnerabilidad, que ha tenido que cargar a traves de la historia, y en la que nuestro ESD, frente a la Constitución Política, ha asumido en contrarestar la violación a los derechos fundamentales a la mujer, adoptando medidas garantistas suceptibles a la protección de la mujer.

En el segundo capítulo de investigación, con el fin de exponer el segundo objetivo específico, en complemento del anterior objetivo, frente a las autoridades judiciales, como garantistas en la protección de los derechos fundamentales en las víctimas basado en género, como así mismo en la eficacia de la aplicación de las normas frente al agresor y la protección a la víctima, se busca analizar la existencia del problema social que conlleva a la efectividad de las medidas de seguridad que ha impuesto el legislador.

Ahora bien, de forma creciente, se ha contextualizado que el Estado en representación de sus autoridades judiciales, comete de manera indirecta una violencia de género institucionalizada, creando en la víctima un panorama de la justicia no favorable, por la acción y omisión en la que incurren las instituciones, generando un obstaculo en el ejercicio y goce de los derechos de la mujer.

En sede del quebrantamiento en la debida diligencia del Estado Colombiano (Capítilo tercero), transversal de manera integral en la investigación, la cual traté de incorporarlo en el segundo capítulo, se busca establecer cual ha sido la aplicación de las medidas de protección del bien

jurídico protegido, buscando su eficacia y las garantías que ofrece el Estado en la protección a las víctimas frente a los delitos basado en género.

- **Diseño metodológico**. El tipo de investigación aplicado a la presente investigación en la ciencia del Derecho, esta referida a las normas jurídicas y partes sustanciales utilizando métodos cualitativos, frente a la investigación exploratoria orientada al debido proceso, ésta en determinar la efectividad y garantías en las mujeres víctimas de violencia intrafamiliar; así mismo, utilice un método cuantitativo, frente a las exiguas estadisticas de las instituciones del Estado colombiano, accesibles a determinar el objeto de la investigación.

Como medios empleados y recolectados, se combinaron varias fuentes, entre ellas secundarias, en cuanto artículos, revistas, tesis, monografías, sitios web y publicaciones de estadisticas, entre otros; así mismo, combine fuente terciarias, en análisis de fuentes por otros autores.

- **Valor jurídico y social**. Como colofón, del presente documento, se pretende una breve revisión general de la investigación, para contribuir en una mejora del desarrollo en el ambito de la prevención y la protección a las mujeres que se encuentran en situación de vulnerabilidad en casos de violencia intrafamiliar, problema trascendido de un plano individual a un plano político, social, económico y cultural; que en manos del Estado, garante en ejercer los derechos de la mujer, busca de manera independiente, frente al administrador de justicia, en relizar la compatibilidad de las normas constitucionales y sustanciales, con el fin de otorgar, en las funciones del debido proceso a las víctimas, una tutela judicial efectiva (Romero Burillo & Rodriguez Orgaz, 2016, P. 330).

CAPÍTULO 1

I. La violencia intrafamiliar como violencia de género

Antes de entrar en materia, en el contorno de varios autores y leyes figuradas en el bloque de constitucionalidad, me es pertinente contextualizar el concepto de género, para abarcar el concepto de violencia intrafamiliar. El Diccionario de la Real Academia Española (RAE), la define como el "grupo al que pertenecen los seres humanos de cada sexo, entendido este desde un punto de vista sociocultural en lugar de exclusivamente biológico"[7]; ahora bien, el Diccionario del Español Jurídico (DEJ) de la RAE, expresa: "atributos socialmente construidos, roles, actividades, responsabilidades y necesidades predominantemente relacionados con la pertenencia al sexo masculino o femenino en determinadas sociedades o comunidades en un momento dado."[8].

Como se observa, el sentido de la palabra de género, está ligada lingüísticamente a lo social entorno en ambos sexos (masculino y femenino); sin embargo, la perspectiva de género[9] se ha convertido a través de la historia, en una interpretación social, basada en una opresión a la mujer frente a las labores en espacios sociales, políticos, económicos y culturales, ocultas en la intimidad de sus hogares del entorno *patriarcal*.

---

[7] REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, Diccionario de la lengua española, versión vigesimotercera, versión electrónica. 2017.

[8] REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Diccionario del Español Jurídico, 27 de abril de 2016, versión virtual, hallable en http://dej.rae.es

[9] Miranda Novoa, M, Diferencias entre la perspectiva de género y la ideología de género, https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4507923, p.p. 347 "La perspectiva de género comienza a emplearse como instrumento analítico útil para detectar situaciones de discriminación de las mujeres. Dicho instrumento tiene como objetivo la transformación de la sociedad y la modificación de las condiciones sociales que perpetúan la subordinación de la mujer. Se trata de conseguir que tanto ellas como los varones participen en las distintas facetas de la vida en un plano de igualdad, es decir, sin reglas rígidas de género"

La imagen de la mujer, en diferentes escenarios sociales, se ha visto excluida, promoviendo una discriminación; empero, ella, con la intención de surgir de manera activa a la vida productiva de los roles de la sociedad, se ha encontrado frente a la vulneración de sus derechos por el simple hecho de ser mujer, en la carrera de conseguir unas metas, encontrándose en un punto de desigualdad, frente a una sociedad enfocada en un estereotipo de machismo, en una cultura que establece la primacía de un "*pater familia*", quien es el centro de poder y autoridad y quien establece órdenes de subordinación y sumisión. (Fortich Navarro, Mazuela Ayala, & González Monguí, 2016, pág. 123).

En el ámbito de la violencia, basada en el desequilibrio del poder existente en las relaciones del hombre y la mujer y frente a la perspectiva de género, se ha venido generado un alto indice de discriminación a las mujeres, ligado especialmente en la desigualdad entre los sexos, frente a la vulnerabilidad de ser ser un sexo debil en la automía, seguridad y el desarrollo para hacer frente a está violencia.

Ahora bien, en el entorno familiar, es pertinente distinguir si la violencia se manifiesta dentro de la relación de pareja y/o matrimonio, o contra el resto de las mujeres integrantes del núcleo familiar (madres, hermanas e hijas), despreciando, en ambos casos, la inferioridad hacia la mujer como género.

Por consiguiente la violencia contra la mujer basada en género, constituye un problema para el debate público, pues las familias constituyen el núcleo de la sociedad.[10]

---

[10] El diario Ámbito Jurídico, de fecha 13 de enero de 2017, arrojo unos datos donde se demuestra que muchas familias se han convertido en escenas de violencia, abandono y violación creando un círculo vicioso realmente preocupante y expone: "Según el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, en el 2015, hubo 21.666 procesos de protección por maltrato infantil que, en su gran mayoría, sucedieron dentro de la familia. En el 2005, Human Rights Watch documentó cómo muchos de los niños y niñas combatiendo en las filas de los grupos armados ilegales habían huido de sus familias para escapar de los constantes abusos. Un informe sobre prostitución infantil en Bogotá publicado por la revista *Semana* estableció que el 71% de las niñas entre los 9 y los 16 años que ejercen la prostitución escaparon de la violencia física y sexual que vivían en sus propias familias. Y es que, según datos de Medicina Legal, el 75% de los casos de violación ocurren en el entorno familiar, y el 75% de las víctimas de violencia sexual son menores de edad, dentro de los cuales el grupo más afectado es el de niñas entre 10 y 14 años, que registra 21 casos de violación diarios y que termina con 18 niñas en esas edades dando a luz diariamente."

1. La familia en el contorno social

La familia, como núcleo de la sociedad, debe de tener una prioridad para el debate público, ante los continuos problemas del país, por ser "una agrupación humana que está aceptada y enunciada socialmente" (Povedskaya Van, 2011, pág. 243).

"La importancia de la familia radica de la necesidad psicológica que todos y cada uno tenemos de ella, una importancia que se percibe con mayor intensidad a medida que sus miembros se individualizan y se personalizan" (Povedskaya Van, 2011, pág. 321), por consiguiente, "los problemas que las familias enfrentan son graves y explican en gran parte muchos de los retos que sufrimos los colombianos en nuestra convivencia" (Roa M. , 2017).

Ahora, por ser la familia, "*prius* en derecho, es ante todo una *institución social*, que en cuanto objeto de regulación jurídica, deviene institución asimismo jurídica" (Paíno Rodriguez , 2014, pág. 30); es así, como los integrantes del grupo familiar, no solo se conforman dentro de un grupo social, "sino como forma de aprendizaje para el futuro desenvolvimiento social" (Paíno Rodriguez , 2014, pág. 35)

2. El contexto de la violencia intrafamiliar

En la doctrina, la palabra violencia se contextualiza dentro de un ámbito social enfocado "cuando una persona o un grupo actúan de manera unilateral, imponiendo su opinión, sin dar un espacio en la negociación, cuando el poder de ambos no es igual (Tsuji & Miguel, 2015, pág. 207), situandose dicha violencia, dentro de un circulo familiar, de comunidad y de trabajo.

Por lo anterior, al enfocarse la violencia en varios grupos sociales, y como es de nuestro interés, me enfocaré en el grupo familiar, que como bien sabemos se ha puntualizado en un problema de rasgos no solo sociales, sino políticos, económicos y culturales[11].

---

[11] Constitución Política de Colombia de 1991, De los Derechos Sociales, económicos y culturales. Art. 42. La familia es el núcleo fundamental de la sociedad… El Estado y la sociedad garantizan la protección integral de la familia…Las relaciones familiares se basan en la igualdad de derechos y deberes de la pareja en el respeto recíproco entre todos sus integrantes.

Al considerarse un problema social la violencia intrafamiliar, ésta se ha sistematizado en unos sectores de la población. Basado desde el análisis de la perspectiva de género, se ha evidenciado la subordinación, la discriminación y la desigualdad jurídica, económica, social y cultural de las mujeres, que al día de hoy no ha sido erradicado, a pesar de las cantidades de leyes y protecciones en los avances sociales por y para las mujeres (Romero Burillo & Rodriguez Orgaz, 2016, pág. 25), que lejos de disminuir ha aumentado año tras año.

Además de las mujeres, las niñas, niños, ancianas y ancianos, sectores de la población afectadas dentro de la violencia intrafamiliar, se ha convertido en una enfermedad que reina habitualmente en nuestra sociedad colombiana, donde el *androcentrismo*, se ha enfatizado en el abuso a las mujeres, por parte de su compañero/pareja/padre/padrastro, en la violencia física, Psicológica sexual y patrimonial.

Por consiguiente, el modelo de poder y dominio que se presenta en la violencia doméstica, reflejada en toda clase social, se presenta como una construcción social, incorporandose inequivocamente en un proceso de aprendizaje y desarrollo en la vida de cada una de los integrantes, creando un estereotipo de manifestación de violencia que se representa en otro contexto familiar de generación tras generación.

La violencia contra la mujer y en especial el caso de la violencia intrafamiliar, "*no solo se ejerce en plano físico sino también en el plano psicológico y moral a tráves de practicas que se dirigen a humillar y reducir la confianza de la mujer con el fin de mantener los estereotipos de dominación y abuso del machismo.*" [12]

La Ley 294 de 1996[13], definió violencia intrafamiliar, como "el daño físico o síquico, amenaza, agravio, ofensa o cualquier otra forma de agresión por parte de otro miembro del grupo familiar". Ahora, lo anterior atado al instrumento de la perspectiva de género, en el común llamado "*sexo débil*", se es puntualizado a un conjunto de mujeres, frente a la vulnerabilidad en la que se encuentra en la sociedad.

---

[12] Sentencia T-027/17, M.P. Arrieta Gómez, Aquiles, (Corte Constitucional 23-01-2017)

[13] http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0294_1996.html

3. El ordenamiento jurídico

El estado Colombiano, tras las múltiples regulaciones, como ESD, tanto en el plano nacional como internacional (Bloque de Constitucionalidad), se ha forzado por cumplir la extinción de la violencia contra la mujer, en fundamentado desde de la perspectiva de género y tratados internacionales ratificados por Colombia en la garantía y eficacia de los derechos fundamentales, como así mismo, los derechos sociales económicos y culturales en la búsqueda del compromiso de asegurar una igualdad real; empero, los derechos fundamentales se han visto vulnerados por un alto panorama de tradición patriarcal, y es allí, donde el enfoque jurídico[14], ha desarrollado una reflexión con la necesidad de proteger los derechos de la mujer frente a la sociedad en los diferentes escenarios sociales de machismo, relacionados desde una perspectiva económica, social y cultural, en la protección de los derechos fundamentales con el fin de plasmar el derecho a la igualdad de género.

---

[14] Fortich Navarro, M., Mazuela Ayala, P., & González Monguí, P. E. (2016). *Tendencias de historia del derecho y memoria histórica en Latinoamérica.* Bogotá: Universidad Libre. "*Igualmente son múltiples los tratados y documentos internacionales que integran el bloque de constitucionalidad en los que el Estado colombiano ha participado…entre los cuales se pueden señalar: a. Declaración Universal de Derechos Humanos, adoptada y proclamada por la Asamblea General en su Resolución 217 A(III), de diciembre 10 de 1948; b. Pacto Internacional de Derecho Económicos, Sociales y Culturales , adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su Resolución 2200 A(XXI), de diciembre 16 de 1966; c. Convención Americana sobre Derechos Humanos -Pacto de San José de Costa Rica-, suscrita en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos; d. Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, adoptada y abierta a la firma y ratificación, o adhesión por la Asamblea General en Resolución 34/180 de diciembre de 1979; e. Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer - Convención de Belem do Pará -, adoptada y abierta a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General de la Organización; f. Declaración de Beijing celebrada en 1995 y aprobada en la Cuarta Conferencia Mundial Sobre la Mujer,* que promueve *los objetivos de la igualdad, desarrollo y paz para todas las mujeres del mundo, en interés de toda la humanidad; g. Protocolo facultativo de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, adoptada por la Asamblea General en su Resolución A/54/4 de octubre de 1999; h. Resolución 1325 de 2000, aprobada por el Consejo de Seguridad de la INU el 31 de octubre de 2000*". (p. 120)

En la Constitución Política de Colombia de 1991, se registra la igualdad formal entre los hombres y mujeres, al rezar en su artículo 13 que "*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 a favor de grupos discriminados o marginados. El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental se encuentre en circunstancias de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan"*, soportado frente a los derechos sociales, económicos y culturales en su articulado 43 en determinar que "la mujer y el hombre tienen iguales derechos y oportunidades".

Fue así, como un punto de partida de concentración ante la problemática de la violencia contra la mujer, el gobierno nacional se enfocó en adoptar la Ley 1257 de 2008, con el fin de sensibilizar, prevenir y sancionar toda la clase de violencia y discriminación contra las mujeres, cumpliendo a cabalidad un cambio dentro de los procedimientos penales, con el fin de garantizar, por parte del estado, la eficacia de los derechos de la mujer dentro de un debido proceso.

Ahora bien, con el propósito de seguir los parámetros de los tratados internacionales, la Ley 1450 de 2011, enfocó la ley 1257, al Bloque de Constitucionalidad[15], con el propósito de "*prevenir, sancionar y erradicar todas las formas de violencia y discriminación contra las mujeres, acogiéndose a las normas internacionales de protección de los DD.HH y las obligaciones contenidas en la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de*

[15] Sentencia C-067/03, M.P. Monroy Cabra, M. G., (Corte Constitucional 4 de febrero de 2003), definió Bloque Constitucional: *"…aquella unidad jurídica compuesta ´por…normas y principios que, sin aparecer formalmente en el artículo del texto constitucional, son utilizados como parámetros del control de constitucionalidad de las leyes, por cuanto han sido normativamente integrados a la Constitución, por diversas vías y por mandato de la propia constitución. Son pues verdaderos principios y reglas de valor constitucional, esto es, son normas situadas en el nivel constitucional, a pesar de que puedan a veces contener mecanismos de reforma diversos al de las normas del articulado constitucional strictu sensu"*

Discriminación contra la mujer y en la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer", "*adoptándose el tipo penal para la violencia intrafamiliar*; es decir, ante lo mencionado, *no se reconocieron otras formas de violencia intrafamiliar*" (Gómez López, Murad, & Calderon, 2014, p.p. 16).

4. La violencia contra la mujer en la sociedad

La Corte Constitucional en sentencia T-967/14[16], definió la violencia contra la mujer como "*un fenómeno que suele estar relacionado con diversas causas sociales, culturales, económicas, religiosas, étnicas, históricas y políticas, que opera en conjunto o aisladamente en desmedro de la dignidad humana, y que afecta los derechos de un número gravemente significativo de seres humanos. Así, se ha identificado la violencia contra la mujer es ´una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres, que conduce a perpetuar la discriminación contra ésta y a obstaculizar su pleno desarrollo´*"

Es así, como en las altas cortes en sus jurisprudencias, la violencia contra la mujer se ha contextualizado en la discriminación de ésta, obstaculizando sus derechos fundamentales como el de la igualdad y el principio de dignidad, violando así también la violencia contra una sociedad, en comportamientos violentos de malos tratos que siempre han existido a través de la historia, en el resultado de que la suma de estos comportamientos contra la mujer producen una represión en todos los demás miembros de la sociedad. (Nieto Luengo, 2011, pág. 558)

Dentro de la doctrina, ante los mecanismos destinados en la construcción cultural y social, se encuentra la perspectiva de género, como unidad básica de la sociedad en la primacía de la pareja, sin jerarquías, anteponiendo el proceso de educación como columna vertebral; aunado a la perspectiva, se cimentaría una estrategia de conciencia social en el rechazo de la violencia de género, en que la sociedad no deba seguir soportando los comportamientos de desigualdad o en entrar en conciencia de cambiar sus valores y de tejer un mundo de igualdad.

---

[16] Para mayor información ver: "http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2014/t-967-14.htm"

Y aunque el papel de la sociedad es de gran importancia frente a un cambio, como es el del ESD, las medidas políticas han de cubrir parte de la participación para cubrir un plan con el fin de sensibilizar y prevenir dichos sucesos de violencia contra las mujeres en el ámbito doméstico, en que no son solo las mujeres afectadas víctimas de violencia, sino también, los hijos e hijas de las mujeres de la violencia machista.

4.1. En el entorno familiar

La mujer víctima de violencia de género en el entorno familiar, se ha convertido en un abuso de poder por parte de *pater familia*, éste, en la autonomía de ejercer sus decisiones sobre lo que lo rodea y en especial sobre su compañera.

En Colombia, en el ámbito familiar[17], se ha visto reflejado lo involucrados que se encuentran los niños y niñas, frente a esta problemática, en ver reflejados, en memoria de(l)(los) hijo(s), los recuerdos de cómo su padre actuaba violentamente con su madre noches tras noches hasta el punto de causarle una patología o hasta la misma muerte.

También es un claro reflejo, que la mujer al ser víctima de poder por parte de su compañero, puede ser reproductora del mismo, al ser maltratadora con sus hijos, ocasionando un círculo vicioso de maltrato, en la cual los hijos podrían ser maltratadores de otros más, reflejando el uso de la palabra, en la violencia física como psicológica.

Frente a lo mencionado, es indudable la necesidad de la protección de los derechos de las mujeres en erradicar la violencia en la familia, enfocado desde el punto de vista de un interés general, como lo plasma nuestra carta magna en su artículo 42 como ESD, en brindar especial protección a la familia, y considerar esta lacra social, de ser un asunto *invisible* en el campo

---

[17] En España, 1990, se publicó un estudio bajo el título Cont*ra "la violencia machista",* y las autoras del documento, contemplan "la propuesta para combatir la violencia sexista, en reconocer la importancia de la violencia contra las mujeres circunscrita en el ámbito familiar, la cual afecta a los miembros del grupo familiar". (García Zafra, 2016, pág. 805)

privado de la familia, convertirse en uno de interés público con la debida participación del ámbito político.

4.2. En lo político

En España, como cambio social y en equidad de género frente a la violencia machista, han conseguido poner de acuerdo un espectro de partidos políticos, logrando sellar un Pacto Nacional contra la violencia machista[18], que cuenta con la participación de los sectores sociales y dotados de un presupuesto de implementación para los próximos años, reflejando un compromiso real, en la que factor económico y las acciones del poder estatal estarán acompañadas del discurso.

Ahora bien, en Colombia, frente al poder ejecutivo, como representante de la sociedad en la aplicación de un servicio judicial, éste no cuenta con una información consolidada: frente a las entidades nacionales y territoriales y en las instituciones que les compete (Comisarias de Familia, Instituto Colombiano de Bienestar de Familiar – ICBF, FGN, la Policía Nacional – PONAL, y el Instituto Nacional de Medicina Legal - INML), en lo que respecta a los asuntos de violencia intrafamiliar.

Por consiguiente, al no registrarse la mencionada información en la magnitud de casos que se registran en el año, esto incurre en no permitir "*proyectar las necesidades presupuestales, el crecimiento de la demanda, la carga real de trabajo, las mejores opciones de articulación de la oferta y la posibilidad de adoptar salidas conjuntas para enfrentar"* (Villadiego Burbano, 2017) un problema social.

Frente a esta problemática social de la que nos encontramos, en donde *una mujer muere a manos de su pareja o expareja cada cuatro días* (Roa, 2017), el compromiso político se ve en la necesidad de incorporar un presupuesto suficiente e involucrar al factor territorial, con el fin de dar una solución a la barbarie que gota a gota está involucrando a la sociedad.

---

[18] Para mayor información, véase: http://www.lavanguardia.com/politica/20170724/4356565117/pacto-de-estado-violencia-machista.html

4.3. Frente a la salud pública y socioeconómico

Se ha evidenciado que la violencia contra la mujer, es un acto que causa un agravio a la víctima, constituyéndose un problema de salud pública, obstaculizando el desarrollo socioeconómico y la violación de los derechos humanos, en la que aparecen significativos impactos de salud en las mujeres víctimas de violencia.

Frecuentemente, se es claro que la violencia contra la mujer incurre en muchos factores significativos que llegan a representar una discapacidad, secuelas psicológicas, enfermedades degenerativas, estrés y hasta la misma muerte[19].

Y aunque significativamente, la violencia doméstica se caracteriza por la invisibilidad, por motivos de encarcelamiento, esclavitud o ante las amenazas del agresor en doblegar a los miembros de la familia en contra de la víctima, las mujeres se ven imposibilitadas en denunciar la violencia, de las que son objeto, entrando en un temor.

Es tan complejo el problema de la violencia intrafamiliar, que se requieren acciones políticas, como así mismo la participación del Estado de la mano con la sociedad civil en concientizar la detección y prevención de la violencia intrafamiliar con el fin de garantizar los derechos de las víctimas.

García Zafra, 2016, en su tesis doctoral de la Universidad de Granada, dijo:

> “La violencia ejercida contra las mujeres constituye en primera instancia un atentado contra la salud física y psicológica; de este modo, los actores relacionados con este ámbito cobran un protagonismo muy relevante tanto en la detección del fenómeno como en la atención de las víctimas”. (pág. 733).

---

[19] La Organización Mundial de la Salud (OMS), frente a *Comprender y abordar la violencia contra las mujeres*, como consecuencias para la salud, en Washington, D.C. 2013, mencionó las frecuentes consecuencias que produce la violencia física, mental, conductuales y sexuales y reproductivas.

La Organización Mundial de la Salud (OMS), es clara al expresar que: "las mujeres que sufren violencia infligida por sus parejas tienen más necesidades de salud y solicitan servicios de salud con mayor frecuencia que la población en general".[20]

4.4. Desde la tradición religiosa

Dentro del contexto humano, se ha venido generando una perspectiva patriarcal, que desde un punto de vista judeocristiana se han implementado en la historia de la humanidad, plasmado en la figura del varón como forma de poder y hasta de gobierno.

Es así como la mujer ha sido considerada como una persona incapaz e inhábil, por lo que ésta no podía definir su domicilio, siguiendo el que el marido siguiera.[21]

Ahora bien, como ESD, la carta magna de 1991 nos enuncia en su preámbulo, que el poder soberano está invocado por la protección de Dios. Es así que los textos de los evangelios al día de hoy se son muy diferente desde el punto de vista social, cultural y geográfico, por lo que se es necesario la reinterpretación, en la que los textos bíblicos nos enfrentan a una reflexión de género y fe. (Chinchilla Castillo, 2013)

---

[20] Para mayor información véase la página web: http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/98862/1/WHO_RHR_12.43_spa.pdf

[21] En la Biblia, como tradición llevado en la historia, plasmado desde un punto patriarcal, la mujer se encuentra en un papel de inferioridad y de opresión, donde la mujer es un apéndice del hombre, siendo creada por una costilla de Adan; y es así, como en la carta de San Pablo a los Corintios en el Capítulo 11 versículo 7 , les dice: *"El varón debe cubrir la cabeza porque es imagen y gloria de Dios, más la mujer es gloria del varón, pues no procede el varón de mujer, sino la mujer del varón; ni fue creado el varón para la mujer, sino la mujer para el varón";* ahora bien, sobre los deberes del cónyuge ordena el mismo Pablo a los Efesios*: " Las mujeres a sus maridos, como al señor; porque le marido es cabeza de la mujer, como Cristo es cabeza de la iglesia, el salvador del cuerpo…En todo caso, también vosotros, que cada uno ame a su mujer como así mismo; y la mujer que respete al marido";* también es así, que en Timoteo manda a que "*la mujer oiga la instrucción en silencio con toda sumisión. No permito que la mujer enseñe ni domine al hombre. Que se mantenga en silencio. Porque Adán fue tomado primero y Eva en segundo lugar"* (Calle Cadavid, 2013)

5. La violencia intrafamiliar en el populismo penal colombiano

Colombia a través de la ratificación de los tratados internacionales, ha puesto en contexto el término de la violencia contra la mujer, en inculcar y proteger los derechos de ésta, con el fin de erradicar el machismo frente al entorno social en que se ha encontrado y en la que a partir de la Ley 1257 de 2008, ha entrado en el papel de enfrentar al agresor y proteger a la víctima, en la incorporación de medidas de protección en los casos de violencia intrafamiliar fuera y dentro del entorno familiar, así mismo garantizando sus derechos fundamentales.

La Ley 1257 de 2008, la cual se promulgó en modificación de la Ley 575 de 2000, como así mismo la Ley 294 de 1996 y siendo esta última la que desarrollo el artículo 42[22] de la Constitución Política de Colombia, en la que contempla la familia como núcleo central de la sociedad, se enfocó en una protección especial, prevención y sanción en casos de violencia intrafamiliar.

Aunque en múltiples ocasiones el estado colombiano, aunado a la jurisprudencia de las altas cortes, han perpetrado en reconocer los mandatos constitucionales, en darle una especial protección a la mujer, no ha sido evidente el resultado en contribuir en extinguir dicha problemática, ya que participar en un procedimiento judicial, a la ciudadanía no le es de su agrado, por la frecuente inseguridad jurídica en la que se encuentra el país, principalmente, en la desconfianza que ha generado los funcionarios judiciales frente a la efectividad de las medidas de protección y confianza a la justicia por parte de las mujeres.

Ha sido a través de un corto tiempo, que la realidad de la violencia machista se ha infiltrado en Colombia en un contexto más evidente, tras encontrarse frente a los hechos que fueron materializando la subordinación de las mujeres, como también, la posición privilegiada en la que los hombres se encontraban en el poder frente a las mujeres en considerarse dueños y señores de su libertad y de su vida.

---

[22] Reflejado en el Titulo II, de los Derechos, las Garantías y los Deberes; Capítulo 2, de los Derechos Sociales, económicos y culturales de la Carta Magna

Es la Ley Rosa Elvira Cely (Ley 1761 de 2015)[23], la cual creó el tipo penal de Feminicidio[24] o femicidio, como un delito autónomo, en reconocer al país, a las instituciones y a la sociedad, que el agresor de la víctima es la pareja o expareja afectiva, demostrando que la violencia de pareja, reflejado al interior de la familia, es el principal escenario en el que se perpetra el femicidio. Esta está Ley, garantiza la debida diligencia, idoneidad y oportunidad en la investigación y sancionar la violencia contra las mujeres por el hecho de ser mujeres, como también en adoptar medidas de sensibilización a la sociedad colombiana.

Para la Corte Constitucional, en comunicado n.° 25 de junio 8 y 9 de 2016 (Expediente D-11027–sentencia C-297/16, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado), se estableció que "la violencia que origina el delito de feminicidio es la violencia de género, al contemplar que las instancias internacionales ha definido el feminicidio: como el homicidio de una mujer por razones de género, la cual, para la corte, constituye una garantía del acceso a la justicia para las mujeres, con el fin de cumplir un cambio estructural del derecho penal en integrar una perspectiva de género tanto en los tipos penales, como en su investigación y sanción".

En sentencia de la Corte Constitucional T-027/2017, ha reconocido en mandatos constitucionales:

"*las mujeres son sujetos de especial protección constitucional debido a que presentan una…situación de desventaja que se ha extendido a todos los ámbitos de la sociedad y especialmente a la familiar, a la educación y al trabajo. En este sentido, y en el marco de un*

---

[23] "*La presente ley tiene por objeto tipificar el feminicidio como un delito autónomo, para garantizar la investigación y sanción de las violencias contra las mujeres por motivos de género y discriminación, así como prevenir, erradicar dichas violencias y adoptar estrategias de sensibilización de la sociedad colombiana, en orden en garantizar el acceso de las mujeres a una vida libre de violencias que favorezca su desarrollo integral y su bienestar, de acuerdo con los principios de igualdad y no discriminación".*

[24] La Ley Rosa Elvira Cely, adicionó el Artículo 104 A, a la Ley 599 del 2000 (Código Penal Colombiano), en la que tipificó: "*Quien causare la muerte a una mujer, por su condición de ser mujer o por motivos de su identidad de género o en donde haya concurrido o antecedido cualquiera de las siguientes circunstancias, incurrirá en prisión…"*

ámbito investigativo y de juzgamiento de la violencia de género, la corte constitucional ha amparado los derechos fundamentales de este grupo poblacional cuando se ha demostrado que las autoridades de conocimiento han vulnerado el derecho al debido proceso al momento de evaluar la necesidad de brindar medidas de protección por violencia intrafamiliar".

Ante la efectividad de las leyes penales de contrarrestar esta lacra social de la violencia intrafamiliar basada en género, no se han visto reflejados los cambios, que, aunque se aumenten las penas, estas no disuaden a nadie, y mucho menos, cuando los índices de impunidad siguen siendo tan altos.

6. Información judicial

Uno de los serios obstáculos para el progreso de erradicar la violencia contra de las mujeres, y en el caso que nos compete, la violencia intrafamiliar: es la desinformación por parte de las instituciones encargadas de salvaguardar los derechos de las mujeres en los casos de violencia familiar que se registran en el país; las cuales, podrán ser necesarias para la elaboración de políticas y análisis, para articular un procedimiento de protección y sensibilización a las mujeres víctimas de violencia intrafamiliar.[25]

Las entidades territoriales y nacionales (Comisarías de familia, el ICBF, la Fiscalía, la Policía Nacional y Medicina legal), no han sido suasorias en la información, en la competencia de casos de violencia intrafamiliar durante cada año. "Al tener información confiable en materia de justicia es fundamental. Permite proyectar las necesidades presupuestales, el crecimiento de la demanda, la carga real de trabajo, las mejores opciones de articulación de la oferta y la posibilidad de adoptar salidas conjuntas para enfrentar la congestión, entre otras cuestiones." (Villadiego Burbano, 2017).

---

[25] De acuerdo al diario Ámbito Jurídico, "*Según el Consejo, en el 2016, el sistema estadístico cubrió el 92% de la totalidad de los despachos del país. La cobertura más baja estuvo en la Corte Constitucional (44.50% de cobertura), la Sala Disciplinaria de Consejo (64.4% de cobertura) y la Sala Civil dela Corte Suprema (74.3% de cobertura)."* (Villadiego Burbano, 2017)

CAPITULO 2

II. La eficacia, efectividad y eficiencia de la ley 1257 de 2008, en la violencia intrafamiliar basado en género

Antes de entrar de materia, me es pertinente recalcar en este capítulo, en desarrollo de la Ley 1257 de 2008 en la eficacia en obtener la "*sensibilización, prevención y sanción de las formas de violencia y discriminación contra las mujeres*", desde su entrada en vigor. Ante el acuciante llamado de las mujeres, me es pertinente enmarcar en los cambios políticos y compromisos internacionales ratificados por el Estado Colombiano ampliados a las instituciones del Estado, en cumplir el objeto de la mencionada Ley.

La Ley 1257, estatuyo una cantidad de reformas con el fin de reforzar las medidas de protección a la mujer, frente a la lucha por la prevención y erradicación de esta problemática social.

Las medidas de sensibilización y prevención de erradicar el problema social, de dar fin a la violencia contra la mujer, expuso los factores de los cuales se encuentra el agresor en las acciones que cometió o haya de cometer con el fin de concientizar a éste.

Ahora bien, reconociendo los diferentes tipos de violencia en el ámbito familiar, y en el tema que nos compete en la investigación: la violencia contra la mujer basado en género, debe ser tratado de manera paliativa, ya que el caso de una mujer de la cual es violentada dentro de su casa en el ámbito familiar por parte de su pareja/matrimonio, no es el mismo del que se refleja por las lesiones personales, violencia física y/o psicológica, en el entorno exterior de la familia.

Sin embargo, Paíno Rodriguez , (2014), expresa un acuciante en su tesis:

"Si la familia, cualquiera que sea su concepción (nuclear, formal, extensa, material) supone el ámbito más privado y personal del individuo, el ámbito donde otorga y recibe protección, donde comienza a realizar su personalidad e inicia un aprendizaje social y se cimentan las

bases de su ser como persona individual y como persona social; si la familia es el ámbito donde el individuo se siente seguro y protegido; si la familia es una parte indisoluble y esencial de la persona, por todo esto, la familia no puede carecer de protección tanto de ataques externos a la misma, como de las agresiones hacia la misma que procedadn desde su interior." (pág. 55)

Dentro del desarrollo de las instituciones de avocar esta problemática social, que dejo de convertirse en algo individual, a un problema social, económico, cultural y político; es la Ley 1257 la encargada en fortalecer, las soluciones, informaciones y medidas de atención, mediante las propuestas políticas en el plan de sensibilización y prevención de la violencia de género.

Ante el desarrollo y la frecuente información de las doctrinas y la alta experiencia que nos trae la información de la violencia de género dentro del ámbito familiar, como también el ejemplo de las otros Estados en el avance de erradicar esta lacra social, es de gran importancia, no dejar exigua la Ley 1257 y fortalecerla frente a la violencia intrafamiliar, como fuente de la violencia contra la mujer, en buscar un específico tratamiento del bien jurídico protegido, frente a una *actuación jurisdiccional eficaz,* en la creación de juzgados especializados, con el fin de lograr su eficiencia y efectividad.

1. La violencia intrafamiliar como protección especial

La mujer víctima de violencia intrafamiliar, se ve forzada en vastos ejemplos de hostigamiento sexual, la violación, el incesto, la maternidad forzada, como también, las múltiples manifestaciones físicas, psicológicas y patrimoniales, exponiéndose la integridad de la mujer como la de sus hijos,

Esta clase de violencia ejercida por los hombres contra mujeres y niñas, es un axioma en el abuso a las mujeres por parte de su agresor; ahora bien, la mujer víctima de violencia al entrar en un conflicto con su compañero, se suman los valores opuestos en la decisión de denunciarlo, *i)* enfrentando el grado de complejidad en las acciones en que se encuentra la víctima, en activar un proceso judicial y llevarlo hasta las últimas instancias (penal o civil) y *ii)* en la decisión de

exponer a su compañero en situaciones que podrían conllevarla a que la violencia se intensifique por parte de su agresor (física y/o Psicológica y/o patrimonial y/o social), hasta el punto de, algunos casos, causarle la muerte.

La violencia intrafamiliar está sujetada dentro de la construcción social, debido a que el comportamiento en que responde *a ella se incorpora por medio de un complejo proceso de aprendizaje y desarrollo durante toda la vida con personas significativas, que pudieran o no, manifestar patrones de violencia.* (Tsuji & Miguel, 2015, pág. 210) .

Dentro del ámbito familiar, la relación es de carácter parental o marital, por consiguiente, la violencia adquiere otro significado, ante la relación íntima y familiar en la que se encuentran las partes, ante el afecto en la convivencia y el maltrato en forma simultánea.[26]

Ahora bien, como especial protección constitucional a la mujer, la existencia de agresiones por parte de la pareja/matrimonio, debe leerse desde un contexto de *violencia estructural*, sin dejar el Estado de ser responsable de tomar las medidas adecuadas y eficaces con el fin de garantizar a la mujer una vida libre de violencia.[27]

Por lo anterior, al ser la mujer cabeza de familia, en el ámbito doméstico, ésta requiere de una especial protección de violencias fundadas de "*estereotipos de género que les exige asumir roles específicos en la sociedad, ajenos a la independencia, dominancia, agresividad e intelectualidad del hombre y cercanos a la ´emotividad, compasión, y sumisión de la mujer*" (Subrayado fuera de texto) (Sentencia, 2017)

---

[26] Tsuji & Miguel, (2015): "en la violencia doméstica se dan varias condiciones especiales: La víctima desea escaparde la violencia pero al mismo tiempo desea pertenecer a una familia y sentirse amada; el afecto y la atención pueden coexistir con el maltrato; la naturaleza de las relaciones crea oportunidades para que la agresión se repita; la intensidad de la violencia, tiende a incrementarse con el tiempo, aunque en algunas ocasiones decrese o se detiene." (pág. 211)

[27] Constitución Política artículo 43: "La mujer y el hombre tienen iguales derechos y oportunidades, la mujer no podrá ser sometida a ninguna clase de discriminación… El Estado apoyará de manera especial a la mujer cabeza de familia"

1.1 Tutela judicial en la violencia de género

En sentencia C-086 de 2016[28], el acceso a la justicia o tutela judicial[29], se fundamenta como esencia del Estado en garantizar los principios, derechos y deberes de los ciudadanos, en donde prevalece el derecho sustancial, lo cual supone que la constitución "*fija una verdadera obligación jurídica en cabeza de las autoridades públicas (incluyendo las judiciales), consistente en promover e impulsar las condiciones para que el acceso a la administración de justicia sea real y efectivo."* (sic)

Como efectividad de la tutela judicial, en garantizar el derecho fundamental del acceso a la justicia, la Corte en Sentencia C-426 de 2002, la ha traducido en

> *"…la posibilidad, reconocida a todas las personas residentes en Colombia de poder acudir en condiciones de igualdad ante los jueces y tribunales de justicia, para propugnar por la integridad del orden jurídico y por la debida protección o el restablecimiento de sus derechos e interese jurídicos, con estricta sujeción a los procedimientos previamente establecidos y con plena observancia a las garantías sustanciales y procedimentales previstas en la ley"*

Es así, como exigencia a las instituciones en administrar justicia, se encuentran en la tarea de realizar que el acceso a ésta sea efectivo en restablecer un orden jurídico y a garantizar la prevalencia del derecho sustancial.

En ese orden de ideas, García Zafra, (2016), formula que *"el sistema judícial, tanto penal como civil, debe dar cabida a medidas eficaces que proporcionen una protección real frente a los actos de violencia contra la mujer y el enjuiciamiento criminal por dichos actos. Debe infundirse en las mujeres que sufren malos tratos el sentimiento de confianza en el sistema*

---

[28] Para mayor información véase: http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/C-086-16.htm

[29] La Constitución Política de Colombia en sus artículos 228 y 229, establecen las disposiciones generales de la Rama Judicial, como "una entidad donde su funcionamiento será desconcentrado y autónomo, en garantizar el acceso a la justicia en el marco de un Estado Social de Derecho".

judicial y se deberá proporcionar información sobre sus derechos para que puedan buscar ayuda…" (pág. 570)

2. Las instituciones en el fortalecimiento de la violencia intrafamiliar.

Como puerta a la justicia a las mujeres que se encuentran victimizadas en violencia intrafamiliar, y en el cual me profundizaré más adelante, se encuentran las Comisarías de Familia, para garantizar las primeras medidas de protección, sensibilización y prevención a las mujeres que se encuentren vulneradas de sus derechos por parte de su pareja.

De existir la necesidad de adoptar con inmediatez el conjunto de medidas de protección, están serán de competencia de la justicia penal, para llevar a cabo la eficiencia de sancionar al agente agresor de la víctima, en la que por la tramitación de la FGN, pone en marcha, ante la necesidad de garantizar la protección a la mujer, el respectivo procedimiento, la eficacia de la resolución y la protección de la víctima (García Zafra, 2016, pág. 578), como medida cautelar, desde el principio y durante la ejecución del procedimiento penal.

2.1. España

En España, se estableció una Ley Orgánica[30] en "*garantizar un tratamiento adecuado y eficaz a la situación jurídica, familiar y social de las víctimas de violencia de género*", en lo que compete a las medidas de protección integral contra la mencionada violencia, en la que se contempla una creación judicial especializada, dentro del orden jurisdiccional penal, intervención que solo es posible frente a una legislación específica.

García Zafra, (2016), como fortalecimiento de la exposición de los motivos de la ley en mención expuso:

[30] "Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género".

"Las importantes reformas procesales llevadas a cabo se vertebran sobre cuatro pilares: la creación de los juzgados de Violencia contra la Mujer como organos judiciales especializados dentro del orden juridiccional penal, con una *vis atractiva,* hacia determinados asuntos propios del orden jurisdiccional civil (capítulo primero); la superacipon de la tradicional separación de competencias penales y civiles en el tratamiento jurisdiccional de los asuuntos relativos a la violencia de género (capítulo segundo y tercero); la regulación específica de medidas de protección y seguridad de las víctimas que se refiere a la orden de protección… Y en el ámbitro civil, la suspensión de la patria potestad paterna; suspensión de custodia de menores, suspensión de régimen de visitas, entre otros (capítulo cuarto) y, por último, la creación de la Fiscalía contra la Violencia sobre la mujer así como las secciones sobre la misma que dotará de más especificidad y competencias a dicho organismo." (pág. 571)

Ante lo mencionado, se encuentra una pista muy importante y trascendental en lo que concierne al acceso a la justicia, con el fin de no ser extenso el trámite en el proceso, y de la cual la ley española, nos trae como ejemplo: la creación de los "*Juzgados de Violencia sobre la Mujer"*, dentro del orden penal.

En lo que concierne a los "*Juzgados de Violencia sobre la Mujer"*, con el fin de implementar la eficacia y adecuada situación jurídica de las mujeres víctimas de violencia intrafamiliar, en la competencia de conocer, además de la responsabilidad penal y las respectivas órdenes de protección a la víctima, podrán conocer en el orden civil de todos los casos y recursos previstos en la Ley de Enjuiciamiento civil[31].

---

[31] El Artículo 44 de la LO 1/2004, de las Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, de la ley Española, reza los casos de Enjuiciamiento Civil, del cual "*los Juzgados de Violencia sobre la mujer les compete: i) Los de filiación, maternidad y paternidad; ii) los de nulidad de matrimonio, separación y divorcio; iii) los que versen sobre relaciones paterno filiales; iv) lo que tengan por objeto la adopción o modificación de medidas de trascendencia familiar; v) los que versen exclusivamente sobre guarda y custodia de hijos e hijas menores o sobre alimentos reclamados por un progenitor contra el otro en nombre de los hijos e hijas menores; vi) los que versen sobre la necesidad de asentamiento en la adopción; vii)los que tengan por objeto la oposición a las resoluciones administrativas en materia de protección de menores*".

3. Las comisarías de familia

Es mediante la Ley 575 de 2000[32], la que se encargó de regular parcialmente la Ley 294 de 1996, ordenando que las medidas de protección fueran dictadas por las Comisarias de Familia[33], mediante la cual, al día de hoy la FGN confirió facultades transitorias de policia Judicial a los Comisarios de Familia , psicólogos y trabajadores sociales que integran estas instituciones[34], fundamentado mediante la Resolución número 0-2230 de junio 5 de 2017 de la mencionada entidad.

Ahora bien, mediante la Resolución 738 del 24 de febrero de 2017[35], la FGN, ha delegado unas prioridades a las Comisarias de Familia que se expresaron en el objetivo estratégico en combatir la violencia sexual, asalto sexual y, el que nos compete, intrafamiliar basado en género, como fenomeno priorizado y, así mismo, en mejorar el acceso a la justicia[36].

---

[32] Véase la página web: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0575_2000.html

[33] La Ley 1098 de 2006, "Por la cual expide el Código de Infancia y adolescencia", en su articulado 83, contextualiza las Comisarias de Familia: como "entidades distritales o intermunicipales de carácter administrativo e interdisciplinario, que forman parte del sistema Nacional de Bienestar Familiar, cuya misión es prevenir garantizar, restablecer y reparar los derechos de los miembros de la familia conculcados por situaciones de violencia intrafamiliar y las demás establecidas en la Ley" y; así mismo, el numeral 4° del artículo 86 reza: "Recibir denuncias y tomar las medidas de protección en caso de violencia intrafamiliar…"

[34] La Resolución Número 0-3604 del 3 de noviembre de 2006, de "la Fiscalía General de la Nación, en ejercicio de las atribuciones constitucionales y legales, especialmente las que le confiere el artículo 3 del Acto Legislativo número 3 de 2002, que modificó el artículo 251 de la Constitución Política de Colombia, el artículo 203 de la Ley 906 de 2004 y el artículo 11 de la Ley 938 de 2004".

[35] Plan Estratégico 2016-2020

[36] En el entendido de amparar o defender la recepción de las denuncias y reaccionar de manera inmediata ante una noticia criminal con el fin de hacer efectivo el principio de colaboración armónica entre las entidades estatales permitiendo compartir recursos administrativos.

Dentro de las funciones facultadas a los Comisarios de Familia[37], será la de cumplir las debidas diligencias, correspondientes a su función como Policia Judicial, propugnando la seguridad a la víctima en la protección de sus derechos, sin llegar a sentirse revictimizada, por cuestiones de negligencia y/u omisiones de los funcionarios encargados de recepcionar la noticia criminal, en la que se encuentra involucrada una mujer preservando la vida e integridad física y moral de ésta y su grupo familiar.

4. La aplicación de la ley penal frente a la protección especial de la mujer

El Consejo de Europa, frente a la estrategia de combatir la violencia contra las mujeres impuso en un informe final en exponer:

"El sistema judicial, tanto penal como civil, debe dar cabida a medidas eficaces que proporcionen una protección real frente a los actos de violencia contra la mujer y el enjuiciamiento criminal por dichos actos"[38]

De acuerdo a lo arriba mencionado, la protección a la mujer, debido a su vulnerabilidad e indefensión en el ámbito familiar, educativo y laboral, *"son sujetos de especial protección constitucional"*, ante la protección de sus derechos en los procedimientos de conocimiento cuando son vulnerados sus derechos fundamentales, en los casos de violencia de género.

---

[37] De conformidad al artículo 2° de la Resolución número 0-2230 de 2017, las funciones de los Comisarios de Familia, se expresan las siguientes: "*1. Recibir denuncias, querellas e informes. 2. Realizar entrevistas. 3 Realizar entrevistas forenses a los requisitos contemplados en el artículo 206 A de la Ley 906 de 2004. 4. Realizar inspecciones en el lugar de los hechos y en los lugares distintos al hecho y recaudar las evidencias y materiales probatorios cuyo hallazgo se efectué como consecuencia de tales inspecciones. 5. Recaudar los documentos y demás evidencias y elementos materiales probatorios que requiera el fiscal director de la indagación o investigación. 6. Otras actuaciones que impliquen la realización de actos urgentes de acuerdo con el artículo 205 del C. de P.P., que no requieran autorización judicial previa para su realización*".

[38] Informa sacado de una tesis de la Universidad de Granada. Programa oficial de Doctorado en: Derecho Penal y Política criminal. http://hdl.handle.net/10481/43566

Los procedimientos establecidos ante las comisarías de familia, como puerta de acceso a la justicia ante los casos de violencia intrafamiliar, del tema al que nos compete, están consagrados de manera expedita en la cual se permite adoptar medidas a las mujeres con: *"eficacia, celeridad, sumariedad y oralidad en la aplicación de los procedimientos"*. (Ministerio de Justicia y del Derecho Guía Pedagógica para Comisarías de Familia sobre el procedimiento para el abordaje de la violencia intrafamiliar con enfoque de género, 2014, pág. 42)

Como medida de protección especial a la mujer en los asuntos de violencia intrafamiliar, es el Estado, el encargado, de conformidad a la ratificación de los tratados internacionales, evaluar las políticas y, así mismo, de lograr que la mujer tenga un libre acceso a los servicios de protección para el cumplimiento de sus derechos.

La Ley 1257 de 2008 en su articulado 6[39], en la que se recalca los principios ante las "*normas de sensibilización, prevención y sanción de formas de violencia y discriminación contra las mujeres*", ha impuesto la "*Atención diferenciada"* en la que el "*Estado garantizará la atención a las necesidades y circunstancias especificas de colectivos de mujeres especialmente vulnerables o en riesgo, de tal manera que se asegure su acceso efectivo a los derechos consagrados*".

Ahora bien, tras el número de víctimas en los temas de violencia intrafamiliar basado en género como lacra social, se ha aumentado de manera considerable, como se evidencio anteriormente, llevando a convertirse en una realidad ante la sociedad.

---

[39] Ley 1257 de 2008, "Artículo 6°. – Principios. La interpretación y aplicación de esta ley se hará de conformidad con los siguientes principios: 1. Igualdad real y efectiva…2. Derechos humanos…3. Principio de corresponsabilidad…4. Integralidad…5. Autonomía…6. Coordinación…7. Nos discriminación…8. Atención diferenciada"

Dentro del procedimiento en Colombia, se encuentra como primera medida la mediación[40], en los casos de violencia intrafamiliar, con el objetivo de enfrentar a la víctima y el victimario a una confrontación con el fin de lograr solucionar el conflicto.

Es cuestionable hablar de la violencia de género y la mediación como un procedimiento penal, ya que es improcedente enfrentar a una mujer, víctima de violencia intrafamiliar, tras de estar sometida a una violencia silenciosa y oculta, enfrentarse ahora con su victimario.

2.2. La mediación en el procedimiento penal

Previo a la mediación, la Ley 294 de 1996 habla sobre una medida cautelar en decretar y practicar al interior de un proceso, con la razón misma de ir ante un juez o jurisdicción, y es la de la protección a la víctima por violencia intrafamiliar, la cual se trata de emitir "*mediante providencia motivada una medida definitiva de protección, en la cual ordenará al agresor abstenerse de realizar la conducta objeto de la queja, o cualquier otra similar contra la persona ofendida u otro miembro del grupo familiar"*[41]

Seguidamente, *"el Comisionario o el juez, según el caso, deberá procurar por todos los medios legales a su alcance, fórmulas de solución al conflicto intrafamiliar entre el agresor y la víctima, a fin de garantizar la unidad y armonía de la familia, y especialmente que el agresor enmiende su comportamiento*"[42].

---

[40] De conformidad al artículo 523 de Código de Procedimiento Penal, Ley 906 de 2004 reza: "*la mediación es un mecanismo por medio del cual un tercero neutral, particular o servidor público designado por el Fiscal General de la Nación o su delegado, conforme con el manual que se expida para la materia, trata de permitir el intercambio de opiniones entre víctima y el imputado o acusado para que confronten sus puntos de vista y, con su ayuda, logren solucionar el conflicto que les enfrenta. La mediación podrá referirse a la reparación, restitución o resarcimiento de los perjuicios causados; realización o abstención de determinada conducta, prestación de servicios a la comunidad; o pedimento de disculpas o perdón.*"

[41] Artículo 5 de la Ley 294 de 1996, modificado por la Ley 575 de 2000

[42] Artículo 14 de la Ley 294 de 1996, modificado por la Ley 575 de 2000, art. 8°.

En ese orden de ideas, la mediación como parte del procedimiento en los casos de violencia intrafamiliar, podría suponer la pérdida del simbolismo que el Derecho Penal tiene en nuestra sociedad: la prevención. (Sanchez González, 22 de julio de 2015).

La prevención en la violencia de género, se entiende como la protección integral contra la mujer[43], en lo concerniente a la investigación, que busca erradicar una violencia por su compañero u otra persona con similares relaciones de afectividad, como lo es el ámbito doméstico; empero, al encontrarse la mujer, víctima de violencia, de nuevo con su victimario, la cual se encontró, no solo una violencia física, sino también psicológica, ésta debe encontrarse de nuevo en un procedimiento judicial con el fin de calmar asperezas, y lograr una solución al conflicto, enmendando el comportamiento de quien se considera el victimario, exponiendo a la mujer en una posición de inferioridad en las negociaciones.

Para Renedo Arenal (2017), "*recurrir a la mediación supone la perdida del efecto simbólico, o de prevención general, caracteristico del derecho penal y ni aplicar el sistema de justicia penal, tal y como ahora está establecido, puede implicar la emisión de un mensaje de laxitud, corriendo el peligro de trivializar la agresión, convirtiendo el maltrato, de nuevo, en una disputa o conflicto entre partes lo que puede suponer «reprivatizar» de nuevo el conflicto*".

La mediación, como una medida de alternativa de resolución de conflictos, esta considerada parte de técnica complementaria al procedimiento penal; cabe aclarar, que como parte del procedimiento penal, no se debe olvidar el tratamiento psicólogico de la víctima al que se encuentra ligada en un proceso penal, y que la hace participe de la actuación frente al proceso, generando así el principio de oportunidad al que tiene derecho la víctima.

---

[43] De conformidad al Diccionario Jurídico de la Real Academia Española, "*se entiende como el conjunto de protección integral cuya finalidad es prevenir, sancionar, erradicar la violencia que, como manifestación de la discriminación, la situación de desigualdad y las relaciones de poder de los hombres sobre las mujeres, se ejerce sobre estas por parte de quienes sean o hayan sido cónyuges o de quienes estén o hayan estado ligados a ellas por relaciones similares de afectividad, aun sin convivencia, a los efectos de prevenir, sancionar y erradicar esta violencia y prestar asistencia a sus víctimas. Para ello se tendrá en cuenta todo acto de violencia física y psicológica, incluida las agresiones a la libertad sexual, las amenazas, las coacciones o la privación arbitraria de libertad*".

Dentro de la legislación colombiania, la ley 1257 de 2008 en su artículado 8, literal k, expresa: que "*la víctima decide voluntariamente si puede ser confrontada con el agresor en cualquiera de los espacios de atención y en los procedimientos administrativos, judicliales o de otro tipo*", motivo por el cual la víctima culminara por dejar en manos del Estado su proceso, con el propósito de no volver a encarar al su agresor.

Birgin & Gherardi, (2012), expreso:

> "Las instancias de mediación o conciliación obligatorias en forma previa… de una causa judícial, es otra forma para intentar descongestionar los tribunales. Este abordaje apunta a facilitar la resolución alternativa de conflictos sin necesidad de poner en marcha la maquinaria judícial. Sin embargo… no siempre resulta garantizante el acceso a la justicia para todos por igual, pues carecen de mecanismos que permitan compensar la situación de debilidad y profunda necesidad en que se encuentran ciertos grupos vulnerados, obligándolos a negociar en situación de desigualdad de poder, restringiendo la efectiva tutela de sus derechos" (pág. xviii)

Ahora cabe preguntarse, ¿Es la mediación una medida de solucionar un conflicto o una protección a la víctima?.

Bien sabemos que la conciliación, en este caso la mediación, busca la solución de un conflicto entre las partes de igualdad de condiciones, y el motivo es que las partes, como satisfacción de sus intereses ganen mutuamente. La violencia intrafamiliar, al estar considerada en que una de las partes se encuentra en condición de desigualdad, "requiere una solución en justicia y equidad a fin de alterar la desigualdad en dichas relaciones", por lo que concierne, "la violencia demanda el restablecimiento de los derechos vulnerados y la redistribución del poder". (Pineda Duque & Otero Peña, 2004, pág. 26)

2.2.1. La desigualdad entre las partes en el proceso penal

Como discrepancia al respecto del desequilibrio en que se encuentran las partes en los asuntos de violencia de género, como lo es el caso dómestico, la víctima se podria encontrar en una posición de revictimización, ante los continuos actos de violencia oculta en la que se encontró la víctima.

De hecho, en sentencia T-012 de 2016, la corte se puso en consideración en el caso de una mujer, víctima de violencia intrafamiliar, la cual se le negó el derecho de recibir alimentos por parte de su expareja, ya que el tribunal consideró que el maltrato fue reciproco; sin embargo, el tribunal incurrió: en defecto fáctico, al no entrelazar situciones de hecho que se venian presentando ante la continua presencia de violencia de género y, además, sin detenerse analizar los elementos probatorios y racionar las consideraciones de las partes, debiendo aplicar el enfoque de género.

Ahora, "es preciso tener claro el principio de oportunidad consagrado en el Acto Legislativo 03 de 2002[44], como principio de obligatoridad de la acción penal, con el fin de implicar a la víctima y proteger sus derechos, ampliando una potencialidad para cumplir los fines del proceso penal en un Estado Social y democrático". (Daza González, 2011, p.p. 200).

La víctima, como un ser humano entra a enfrentar una desgracia, ante una díficil situación, padeciendo un daño por culpa ajena o por alguna causa fortuita, y así lo ha entendido la Asamblea General de la Naciones Unidas al expresar el concepto de víctima como "las personas que, individiual o colectivamente, hayan sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales,

[44] En el artículo 2 del Acto legislativo 03 de 2002, reza: *"Artículo 250 de la Constitución Política quedará así: La Fiscalía General de la Nación está obligada a adelantar el ejercicio de la acción penal y realizar la investigación de los hechos que revistan las características de un delito que lleguen a su conocimiento por medio de denuncia, petición especial, querella o de oficio, siempre y cuando medien suficientes motivos y circunstancias fácticas que indiquen la posible existencia del mismo. No podrá, en consecuencia, suspender, interrumpir, ni renunciar a la persecución penal, salvo en los casos que establezca la ley para la aplicación del principio de oportunidad regulado dentro del marco de la política criminal del Estado, el cual estará sometido al control de legalidad por parte del juez que ejerza la función de control de garantías…"*

sufrimiento emocional, perdida financiera o menoscabo sustancial de los derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que violan la legislación penal vigente en los Estados Miembros, incluida la que proscribe el abuso del poder”

En la violencia de género, el nivel de inferioridad de la víctima se encuentra en una indefensión frente a la actitud pasiva en la que se encontrará frente al proceso, manteniendo al sujeto en circunstancias desagradables que no podrá evitar, por el continuo desgaste psicológico ante la exposición de la violencia y el desprecio.

La profesora Renedo Arenal, (2017) de la Universidad de Cantabria, ha expresado: “que las circunstancias, harían que la mujer entrará a tener dificultades para replicar las críticas que se le efectuaran a la mediación, pues el somentimiento ante la solución de conflictos, pudiera suponer una carga tan pesada que hiciera que la víctima se sintiera incapaz de dialogar y negociar con el agresor; sin antes olvidar que la mujer que ha sufrido violencia de género pudiera, incluso, no entender sus propios intereses legítimos, siendo incapaz de inculpar a otros y exigirles responsabilidad por sus actos que no vera como ofensas o agresiones” (pág. 190).

2.2.2. La acción penal como víctima

Como lo dije anteriormente, la acción penal es pública y se encuentra en cabeza de la FGN, por consiguiente, la víctima dará inicio a una investigación, pero será el ente acusador quien decide iniciar la acción penal, darle continuidad o desistir la ya iniciada.

En los casos de violencia intrafamiliar, serán las Comisarias de Familias, en dar inicio de la acción penal, con el proposito de proteger los derechos fundamentales, dando asistencia y protección a la mujer, por ser considerada una protección especial por parte del Estado; debido a la importancia y dada la gravedad del daño sufrido. Cabe ahora agregar que, de conformidad a los tratados internacionales, los derechos humanos se ha de predicar en la universalidad, la indivisibilidad y la interdependencia[45].

---

[45] “DECLARACIÓN Y PROGRAMA DE ACCIÓN DE VIENA. Conferencia Mundial de los Derechos Humanos, Austria, 25 de junio de 1993, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 157/23 del 12 de julio de 1993. Art. 5.”

Es así, como la posición judicial, en cabeza de la FGN, como organo institucional idoneo para el ejercicio de realizar de manera más rapida y efectiva la protección a las víctimas, se le es atribuido desplegar una solución pacífica del conflicto penal, de entrar en dialogo con el agresor, acordando los términos de la reparación de los perjuicios causados (Daza González, 2011, pág. 224).

3. La eficacia del proceso penal frente a las medidas de protección

El Estado, frente a las medidas de protección, ha incurrido en ratificar los tratados internacionales con el fin de erradicar dicha lacra social.; sin embargo, *el derecho penal como medio de control social formal era el mejor instrumento para el mantenimiento y reproducción del orden social discriminatorio hacia las mujeres*. (García Zafra, 2016, pág. 266)

La Ley 1257 de 2008, como pionera de la sensibilización, prevención y sanción de la violencia contra la mujer, es la encargada de dictar las normas de los eventos de violencia y la discriminación contra la mujer; en este entendido, la erradicación de esta violencia se ha convertido en un compromiso promovido y asumido por Colombia, en la obligación de condenar "*todas las formas de violencia contra la mujer (...), adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia"*. (Sentencia, 2017)[46].

---

[46] Además, la Convención de Belém do Para en su artículo 7 expresa las acciones de carácter específico de erradicar la violencia contra la mujer, de la siguiente manera: "*a) abstenerse de cualquier acción o practica de violencia contra la mujer y velar porque las autoridades, sus funcionarios, personal y agentes e instituciones se comporten de conformidad con esta obligación; b) actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar, y sancionar la violencia contra la mujer; c) incluir en su legislación interna normas penales, civiles y administrativas, así como las de otra naturaleza que sean necesarias para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer y adoptar las medidas administrativas apropiadas que sean del caso; d) adoptar medidas jurídicas para conminar al agresor a abstenerse de hostigar, intimidar, amenazar, dañar o poner en peligro la vida de la mujer de cualquier forma que atente contra si integridad o perjudique su propiedad; e) tomar todas las medidas apropiadas, incluyendo medidas de tipo legislativo, para modificar o abolir leyes y reglamentos vigentes, o para modificar prácticas jurídicas o consuetudinarias que respalden la persistencia o la tolerancia de la violencia contra la mujer; f) establecer procedimientos legales justos y eficaces para la mujer que haya sido sometida a violencia, que incluyan, entre otros, medidas de protección, un juicio oportuno y acceso efectivo a tales procedimientos; g) establecer los mecanismos judiciales y administrativos necesarios para asegurar que la mujer objeto de violencia tenga acceso efectivo a resarcimiento, reparación del daño u otros medios de compensación justos y eficaces; y h) adoptas las disposiciones legislativas o de otra índole que sean necesarias para hacer efectiva esta convención*".

Así mismo, la legislación Colombiana ha cumplido en plasmar los mandatos constitucionales, con la intención de erradicar la problematica social que nos preocupa ante el androcentrismo; adicionalmente, en papel de las altas cortes, éstas se han encargado de amparar los derechos fundamentales de las mujeres víctimas de violencia, cuando se demuestra que las autoridades de conocimiento de estos casos, vulneran el derecho al debido proceso, sin evaluar la necesidad de brindar medidas de protección por violencia intrafamiliar.

Si lo mencionado, esta plasmado en nuestras fuentes del Derecho, (contitucionales, legales, doctrinarias y jurídicas), la pregunta es: ¿porqué las víctimas de violencia intrafamiliar basado en género siguen aumentando?.

Ante la anterior pregunta, previo a dar una posible respuesta, entraremos analizar las fallas de las institucionmes del Estado en las que podría existir una posible ruptura de este problema que aqueja a nuestra sociedad.

3.1. La valoración probatoria defectuosa - defecto fáctico

Se ha evidenciado, como lo veremos más adelante, la presencia del defecto fáctico por parte del funcionario judicial en *"no contar con el apoyo de los hechos determinantes en el supuesto legal"*.

En sentencia T-012 de 2012, la Corte constitucional expresa:

"En concreto, dicho defecto se presenta en aquellos casos en los que: (i) el funcionario judicial, a pesar de contar con los elementos probatorios pertinentes, omite en considerarlos, no los advierte o simplemente no los tiene en cuenta para efectos de fundamentar la decisión a adoptar y, además, se hace evidente que de haberle realizado el análisis y valoración, la solución del asunto debatido hubiera variado sustancialmente (dimensión negativa); o, (ii) el juez, en contra de la evidencia probatoria, decide separarse por completo de los hechos debidamente probados y resolver a su arbitrio el asunto jurídico, o cuando a pesar de existir

pruebas ilícitas, no se abstiene de excluirlas y con base en ellas fundamenta su decisión (dimensión positiva)"

Frente a lo anterior, se ha entrado a valorar la desconfianza institucional por parte del Estado, en no asegurar a la víctima, a pesar de tan reiteradas medidas de protección y sensibilización del derecho internacional ratificados por Colombia, una justicia justa y garantista de los derechos fundamentales, frente a los casos de violencia intrafamiliar basado en género.

Hoy en día, al hablar de la violencia contra las mujeres, se visibiliza la responsabilidad del Estado en ser el actor, por acción u omisión frente a los continuos casos de vulnerabilidad de los derechos en el debido proceso, en los que se encuentra en curso hasta las mismas autoridades judiciales en no contemplar los debidos procedimientos en lo que concierne a la estructura y perspectiva de género, encontrándose involucrado directa e indirectamente responsables de varias formas de violencia de género[47].

En Colombia, la responsabilidad del Estado, con el fin de cumplir la *debida diligencia* como papel de Estado social democrático, plasmó en la ley 1257 de 2008, el principio de la "*Atención diferenciada"*, con el fin de cumplir a cabalidad su papel de protector de los derechos de la mujer[48].

4. La justicia y la mujer víctima de violencia

La Justicia, como último recurso de la sociedad en ver restaurados sus derechos, es el propio sistema judicial que ejerce la función de la prevención general, frente al mandato de la

---

[47] *La Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer* de 1993, de la Asamblea General de las Naciones Unidas, "*declaró que una de las formas de violencia física, sexual o psicológica era aquella perpetrada o tolerada por el Estado"*. Definición recogida por la *Convención de Belém do Para* de 1996.

[48] La Convención de Belén do Para, incluye otras medidas en la que "los Estados partes condenan todas las formas de violencia contra la mujer y convienen en adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas orientadas a prevenir y sancionar y erradicar dicha violencia y en llevar a cabo lo siguiente: a) abstenerse de cualquier acción o práctica de violencia contra la mujer y velar por que las autoridades, sus funcionarios, personal y agentes e instituciones se comporten de conformidad con esta obligación"

constitución reflejado en su artículo 42, en la igualdad de los derechos y oportunidades entre hombres y mujeres, y es tarea del funcionario judicial, entrar en la necesidad de conseguir que la igualdad sea real, como *dispositivo efectivo para neutralizar la violencia de género*. (García Zafra, 2016, pág. 733)

Como una de las primeras medidas en la que el Estado, induzca a la mujer en creer en la justicia, es la de enfocar el sentido de confianza hacia el sistema judicial, brindando la mayor información sobre sus derechos.

Pero, a pesar de que la mujer víctima de violencia intrafamiliar, se beneficia de medidas de sensibilización, prevención y protección, la mujer se ha encontrado frente a una barrera en la negligencia de la justicia en Colombia que ha entrado en un tema de que hablar en el país.

Sumado a lo anterior, en países como Colombia el presupuesto fundamental del acceso a la justicia se encuentra en duda, en la no existencia de políticas públicas que se encaminen en eliminar las barreras para acceder a la administración de justicia, son tales los casos "como el costo litigio, el excesivo formalismo, la falta de educación sobre los derechos, las limitantes geográficas, el poder de los litigantes y otras barreras que aquejan a la sociedad" (Sanchez Cardona, 2015, pág. 218)

Según Birgin & Gherardi, (2012):

> "Acceder a la Justicia, por lo tanto, implica la posibilidad de convertir una circunstancia que puede o no ser percibida inicialmente como un problema, en un cuestionamiento de naturaleza jurídica. Esta posibilidad requiere la construcción creciente de un proceso en el cual cada etapa supóne la anterior. En primer lugar es preciso reconocer la existencia de un problema y luego identificar ese problema como uno de naturaleza jurídica. En tercer lugar, es necesario identificar la persona (pública o privada) responsable de haber causado el problema o que hubiera incumplido su obligación de resolverlo. Luego, es necesario convertir el problema en una demanda o reclamo ya sea judicial o administrativo y sostener el proceso iniciado ante los tribunales de justicia o ante la administración pública, con todo lo que ello implica: seguir, instar, monitorear el proceso contando con la asistencia jurídica necesaria, en su caso. Finalmente, una vez lograda la decisión judicial o administrativa, corresponderá

hacer efectiva esa decisión de modo de gozar efectivamente el derecho violado o reparar su peturbación.” (pág. xiv)

Y así finalmente los procesos se convierten en un camino extenso, exiguo y hasta en muchas ocasiones nugatorio.

Ejemplificando lo anterior, las mujeres, víctimas de violencia intrafamiliar, se encuentra en una situación de desventaja, ante las dificultades de hacer valer sus derechos y activar los mecanismos de protección; es el caso de la mujer con un trabajo con una ocupación informal, la cual por situaciones geográficas, y situaciones de su trabajo e ingresos, se le es complicado el acceso de los servicios jurídicos y sumado a esto, el cuidado de los menores de los que se encuentra a cargo, por ser esta la que generalmente tiene el cuidado de ellos, y los servicios jurídicos no cuentan con los establecimientos adecuados para la espera y atención de los niños, ahora sumando los costos adicionales.

5. Las falencias de la responsabilidad de la justicia frente a la violencia intrafamiliar basado en género

Como parte de la responsabilidad política, es la de vigilar las instituciones del Estado, para asegurar que éstas no hagan daño y exista un problema que provoquen daños escandalosos, con el fin de mantener un espacio público organizado.

Ahora bien, la responsabilidad del Estado colombiano, en no obtener un panorama completo de la magnitud de la violencia contra la mujer, y más especialmente, en no mantener leyes especiales sobre la violencia intrafamiliar de manera específica, ha optado por encuadrar la violencia intrafamiliar, en las normas referentes a la agresión, las lesiones personales, violencia sexual, el feminicidio y otros delitos.

Ante las posibles causas que conlleva no tener una justicia especial y específica, de los casos de mujeres víctimas de violencia intrafamiliar, le sería inútil a los agentes de la justicia, encontrar el fondo del tratamiento a una mujer que haya sido víctima de violencia oculta, como lo es el caso de la violencia intrafamiliar, ante la intimidad de su hogar.

Por consiguiente, si esta mujer es tratada de la misma manera que cualquier caso de violencia de género, se encontraría en una intimidación ante la posibilidad de denunciar a su agresor (pareja), ante la situación que se enfrentaría para con su(s) hijo(s) (si llegaren a tener) y los propios familiares como los de su compañero.

Por lo anterior, de entrada, la mujer entraría en un choque de decisiones en la posibilidad de denunciar a su agresor, por las posibles circunstancias que conllevaría, en los casos de economía, vivienda y trámites de desplazamiento, como también, la posibilidad de volver a ser humillada en público por su agresor, ya que la mujer, además, de encontrarse con una inseguridad ante la justicia, podría llegar a encontrarse con una violencia institucional.

5.1. Las medidas de prevención y protección.

Como se ha expresado en la presente investigación, las mujeres sometidas en una violencia más silenciosa y oculta se evidencia en el ámbito doméstico, en la cual se configura un trato de discriminación por parte de su pareja, de mayor intensidad hacia la mujer; hasta el punto de generar sufrimiento y dolor configuradas en torturas o tratos crueles; por esta razón, al transcurrir esta violencia en escenarios más íntimos se considera más grave, convirtiéndose en un fenómeno silencioso, que es tolerado, e incluso, a veces, tácitamente legitimado.

La aplicación de la ley, con los fines de dar protección a las mujeres víctimas de violencia, se han regido por los principios constitucionales como los internacionales, con el propósito de

salvaguardar y conformar una interpretación y aplicación de los referentes legales del ESD[49], frente a las víctimas de violencia de género.

Las políticas del Estado colombiano, en la internacionalización de la protección de los derechos humanos, en la intención de articular la idea de ser factible una convivencia pacífica frente al derecho internacional, en el que la tarea no solo se ha convertido en un conflicto interno de cada Estado, sino es tarea de las comunidades internacionales en diseñar mecanismos globales de protección, se han basado en los principios y valores proyectados del ámbito internacional proyectados ya por la constitución.

---

[49] Los referentes legales en Colombia como marco normativo son solo siguientes: Ley 82 de 1993, *"por la cual se expiden normas para apoyar de manera especial a la mujer cabeza de familia. Concepto de familia y su protección especial"*; Ley 294 de 1996, modificada parcialmente por la Ley 575 de 2000, desarrollando el artículo 42 de la C.P. y "dicta normas para prevenir, remediar y sancionar la violencia intrafamiliar"; Ley 599 de 2000, modificada por la Ley 1142 de 2007, tipificó los delitos de violencia intrafamiliar; Decreto 652 de 2001, *"por el cual reglamento la Ley 294 de 1996 reformada parcialmente por la Ley 575 de 2000, decisiones, deberes, intervención del Defensor de Familia y del Ministerio Público, informalidad de la petición de la medida de protección, termino para presentar la petición de medida de protección, corrección de la petición y deber de información término y trámite de audiencia e inasistencia de las partes…"*; Ley 823 de 2003, *"por la cual se dictan normas de igualdad de oportunidades para las mujeres en los ámbitos público y privado*"; Ley 906 de 2004, *"por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal"*; Ley 882 de 2004, *"por la cual se modificó el artículo 229 de la Ley 599 de 2000, delito de violencia intrafamiliar"*; Ley 1098 de 2006, *"por la cual se expide el Código de Infancia y Adolescencia – Protección integral y perspectiva de género"*; Decreto 164 de 2010, la cual crea una Comisión Intersectorial de nominada *"Mesa Interinstitucional para Erradicar la Violencia contra las Mujeres"*; Decreto 4463 de 2011, *"la cual reglamenta el artículo 12 de la Ley 1257 de 2008, en promover el reconocimiento social y económico del trabajo de las mujeres…"*; Decreto 4769 de 2011, en *"la cual se reglamenta las medidas de atención de salud"*; Decreto 4798 de 2011, en donde se *"dictaron normas de sensibilización, prevención y sanción de formas de violencia y discriminación contra las mujeres"*; Decreto 4799 de 2011, *"reglamentando las leyes 294 de 1996, 575 de 200 y 1257 de 2008, en el derecho de las mujeres a no ser confrontadas con el agresor, incumplimiento de las medidas de protección por parte del agresor, notificaciones, medidas de protección y conciliación"*; Decreto 2734 de 2012, por *"la cual se reglamentó las medidas de atención a las mujeres víctimas de violencia"*; Ley 1639 de 2013, *"se fortalecen las medidas de protección a la integridad de las víctimas de crímenes con ácido…"*; Decreto 1930 de 2013, *"se adopta Política Pública Nacional de Equidad de Género y se crea la Comisión intersectorial"*; Resolución No. 1895 de 2013, *"por la cual se asignan recursos para la financiación de las medidas de a tención a las mujeres víctimas de violencia, de que tratan los literales a) y b) del artículo 19 de la Ley 1257 de 2008"*.

Es así como la constitución, en cumplimiento de los mandatos internacionales en reconocer a la mujer como sujetos de especial protección, se ha puesto en la tarea de promover unas medidas de protección, con el fin de consolidar un plano de seguridad a las mujeres.

Ante los principios de encaminar al Estado colombiano en proyectar unas medidas efectivas de prevención y protección: "*la atención diferenciada"* del Estado es la encargada de "garantizar la atención y las necesidades de los colectivos de las mujeres que se encuentren en un estado de vulnerabilidad de sus derechos, en el caso específico, en garantizar una vida libre de violencia a las mujeres en cualquier daño que se le cause a ésta en relación al género".

La legislación ha intervenido en la obstaculización del agresor, en que éste no puede acercarse a la víctima, con el propósito de abstenerse a realizar conducta alguna de repetición contra la mujer ofendida, sumado, a las diferentes medidas en que los funcionarios judiciales deben imponer, como el de desalojo del lugar donde compartía con la víctima; prohibir cualquier acto de presencia frente a la víctima que perturbe su tranquilidad y, además, que interrumpan en la vida, dignidad e integridad de la mujer como del contorno familiar.

La Ley 1257 de 2008, como una de las últimas modificaciones que ha desarrollado la legislación colombiana, con el propósito de prevenir, sensibilizar y sancionar las formas de violencia y discriminación contra las mujeres, no ha optado por una jurisdicción especial específica, contra los casos de violencia intrafamiliar basado en género, fundamentándose sólo en el procedimiento que delegó la FGN, junto con el Ministerio de Justicia y del Derecho, a las Comisarias de familia, en dar cumplimento a cabalidad, la protección de los derechos fundamentales de la mujer víctima de violencia de manera general.

Dentro de las medidas de prevención y protección, el Estado ha contextualizado la manera de solventar dicha necesidad, ante los altos casos de violencia intrafamiliar que se han presentado en la última década, buscando mecanismos de protección, con el fin de generar de manera oportuna y efectiva la atención integral de la víctima, para reparar el daño ocasionado por el agresor en un tiempo razonable, garantizando su ejecución y seguimiento de la decisión.

Adicionalmente, los mecanismos de prevención, adoptados por el Estado en figura ante los delitos de la violencia domestica basado en género, es la de implementar las herramientas o instrumentos para evitar que se generen daños irreparables con el fin de evitar que se repitan los hechos generados por el agresor a la víctima, implementados en las medidas legislativas con el carácter de hacer efectivo los derechos plasmado en la Constitución.

Es así como los mecanismos de protección implementados por cada Estado, de conformidad a los términos del *"Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos"*, son las medidas del cual cada Estado está encaminado en reconocer y garantizar el cumplimiento de los derechos de las víctimas y así mismo, el restablecimiento de éstos.

6. Los principios frente al procedimiento de las medidas de protección.

Como anteriormente lo había mencionado, las Comisarias de Familia fueron están encargadas en la responsabilidad de mantener un procedimiento ante las medidas de protección en los asuntos de violencia intrafamiliar, no sin antes aclarar, en que las mencionadas instituciones deben en adoptar unos "lineamientos técnicos, los cuales son de obligatoria observancia".

Al ser las comisarías de Familia, las puertas de acceso a la justicia que tienen las víctimas de violencia intrafamiliar, en la condición de hacer respetar la integridad física y moral de las personas agredidas, con el propósito de velar por los derechos fundamentales de la mujer, como lo fundamenta el artículo 42 de la carta magna, se ha venido desarrollando, junto con el Ministerio de Justicia y del Derecho, instrumentos pedagógicos para integrar el proceso y facilitar el acceso a la justicia.

La Ley 1257 de 2008, la cual ha optado por tener un énfasis muy importante en el diseño y la *"implementación de políticas públicas, tendientes a la protección a las víctimas de violencia intrafamiliar*" basado en género, implementó unos mecanismos de protección, fundado en los principios de interpretación, que son la clave de proporcionar el alcance de las normas a aplicar.

Es de menester de los administradores de justicia: en interpretar la violencia intrafamiliar basado en Género, frente a unos principios de interpretación y el de integrar el principio de supremacía constitucional[50], en el que implica aquellas normas que hacen parte del bloque de constitucionalidad en hacer validez formal y material las normas jurídicas a fin de mantener la vigencia de los principios constitucionales.

Como principio general del Derecho, la Corte constitucional en sentencia C-284/15, advierte que los principios "*actúan como la imagen de un derecho ideal al que deben apuntar los ordenamientos históricos"*, subordinados por la Ley a través de pronunciamientos judiciales y doctrinales, a fin de cumplir la función judicial de los administradores de justicia.

7. La perspectiva de género

La perspectiva de género, de conformidad a la sentencia T-145 de marzo 7 de 2017: "consiste en la necesidad de reconocer, cuando sea relevante, la asimetría que puede existir entre un hombre y una mujer, debido a una relación de poder; por consiguiente, los administradores de justicia, en el ejercicio argumentativo, deben garantizar el derecho a la igualdad y proteger los derechos fundamentales en búsqueda de soluciones justas".

La Convención Interamericana sobre los Derechos de la Mujer, es clara en precisar: "*que la mujer no debe ser solo protegida frente a la dignidad y los derechos fundamentales, sino que además debe ser librada de toda violencia específica, y es por eso que todo Estado debe contar con una administración de justicia con perspectiva de género como forma de combatir la violencia."*

[50] La Sentencia C-054/16 de la Corte Constitucional del M.P. Vargas Silva Luis Ernesto, expresó que "el principio de supremacía Constitucional cumple una función integradora del orden jurídico, en la que la Constitución, como modelo de Estado democrático y social de Derecho, propugna la primacía de la dignidad humana, la justicia y la eficacia de los derechos fundamentales, así como garantizar el pluralismo, la participación, el aseguramiento de la igualdad de oportunidades para todas las personas".

Ahora bien, en lo que se refiere a la violencia contra la mujer de quien es o ha sido su compañero sentimental, resulta verídico que es el hogar, el espacio con que se encuentra la mujer con un alto riesgo de vulnerabilidad, ya que es este el escenario donde se revela la mayor intensidad de violencia y en el que la mujer se encuentra envuelta frente a un secretismo. "*Este fenómeno afecta a las mujeres de todas las edades, culturas, condiciones económicas y se cree que causa más muertes e invalidez que los accidentes de tránsito, el cáncer, la malaria o el conflicto armado en el mundo".* [51]

Es así como "el Estado Colombiano ha determinado en conveniencia con los mandatos constitucionales y del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, en adoptar un marco legal y jurisprudencial, con la tarea de dar fin a la discriminación y la violencia contra la mujer", ofreciendo actualmente a la víctima de la mencionada violencia, la oportunidad de acudir a la justicia para obtener la protección constitucional en una vida libre de violencia. Empero, los funcionarios judiciales no han integrado la perspectiva de género en su totalidad. (Sentencia, 2017)

Es importante recalcar, que la perspectiva de género, en el papel esencial en erradicar la violencia contra la mujer, en funciones del agente en investigar y sancionar dichos actos de violencia, debe tener en cuenta las "*mayores limitaciones que la mujeres encuentran para denunciar la violencia, en especial la doméstica y la Psicológica, es el de la tolerancia social a estos fenómenos, que implica a su vez una ineficacia"* en los procesos judiciales, encontrándose en una dificultad en el acervo probatorio. (Sentencia, 2014)

El Comité de Naciones Unidas, en verificación con la "*Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer"* (Conocida por sus siglas en inglés CEDAW), ha recalcado que *"los derechos humanos de la mujer, en relación a la vida y a la integridad física y mental, no pueden estar por debajo de los derechos del agresor*".

---

[51] Organización de la Naciones Unidas (ONU), consultado en http://www.un.org

Por lo mencionado, se debe orientar la perspectiva de género hacia los principios constitucionales en una especial protección a la mujer, cuando se es víctima de cualquier acto de violencia o de discriminación; en ese orden de ideas, "es de menester del administrador de justicia de valorar las pruebas recaudadas conforme a las reglas de la sana crítica y la presunción de inocencia del presunto agresor", lo anterior con el propósito de proteger los derechos de la mujer, como grupo vulnerable, para causar un impacto social de manera visible y positivo.

8. La violencia estructural contra la mujer

En el argumento de la violencia estructural contra la mujer, se extiende a la existencia de agresiones mutuas entre la pareja; sin embargo, es el sexo débil, representado en la mujer, como estereotipo de la sociedad, la representación en la defensa ejercida por ésta; ahora bien, no puede el Estado excusarse dejar de tomar medidas adecuadas y eficaces para garantizarle una vida libre de violencia. (Sentencia, 2017)

La violencia hacia las mujeres, va más allá de la violencia física y psicológica, que como es bien sabido es una violencia que es visible ante los ojos de la sociedad y del mismo Estado. Como arriba lo he mencionado, la violencia intrafamiliar es una violencia invisible a la que se refiere a la violencia estructural, en la cual se relaciona en el ámbito de lo político, lo social, lo económico y cultural, ante la inequidad y el trato desigual.

Es la honorable Corte Constitucional, la que es enfática en reconocer que "*por tanto, cada golpe a una mujer se da prevalencia a un patrón social de exclusión y este se produce a futuro"* (Sentencia, 2014, M.P. Palacio Palacio, Jorge Ivan)

Como estado de prevención en la violencia contra la mujer, es indispensable una interacción con la sociedad y los poderes públicos, ante la necesidad de coordinar una disciplina en aspectos preventivos y asistenciales de la mujer ante los casos de violencia que se puedan presentar, con el fin de no exacerbar la violencia y superar la discriminación.

La Ley 1257 de 2008, ha contextualizado la violencia contra la mujer como "*cualquier acción u omisión, que le cause la muerte, daño o sufrimiento físico, sexual, psicológico, económico o patrimonial por su condición de mujer, así como las amenazas de tales actos, la coacción o la privación arbitraria de la libertad, bien sea que se presenten el ámbito público o privado"* se ve reflejado el grado de estructuración en que se ha trasladado la violencia de la mujer que ha trascendido dentro de lo individual hacia un plano social, económico y político; buscando desquebrajar la autonomía y la independencia de la mujer.

Colombia ha entrado en la tarea de contribuir en eliminar todo tipo de discriminación estructural, con la ayuda de dar participación a las mujeres, en la cual la legislación comenzó a interpretar la modalidad de violencia de género, en estructurar un nuevo tipo penal de feminicidio estructurada en la *Ley Rosa Elvira Cely* como un agravante en el homicidio, cuando el hecho se cometiere por el solo hecho de ser mujer.

8.1. La protección judicial a la mujer

En el ítem anterior la violencia estructural contra la mujer en su interpretación ante la legislación colombiana, la sentencia T-012 de 2016 ha establecido unas sub-reglas en los casos que se involucren actos de discriminación, en la que recalca la función de las autoridades judiciales en enfocar lo diferencial de género en el ejercicio de un debido proceso así:

> "*(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 bases en interpretaciones sistemáticas de la realidad, de manera que en ese ejercicio hermenéutico se reconozca que las mujeres han sido un gripo tradicionalmente discriminado y como tal, se justifica un trato jurisprudencial; (iii) no tomar decisiones con base en estereotipos de género; (iv) evitar la revictimización de la mujer a la hora de cumplir con sus funciones; reconocer las diferencias entre las mujeres y hombres; (v) flexibilizar la carga probatoria en caso de violencia o discriminación, privilegiando los indicios sobre las pruebas directas, cuando estas últimas resulten insuficientes; (vi) considerar el rol transformador o perpetuador de*

> *las decisiones judiciales; (vii) efectuar un análisis rígido sobre las actuaciones de quien presuntamente comete la violencia; (viii) evaluar las posibilidades y recursos reales de acceso a trámites judiciales; (ix) analizar las relaciones de poder que afectan la dignidad y autonomía de las mujeres"* (Sentencia, 2016, M.P. Vargas Silva Luis Ernesto)

Aunque a pesar de las observaciones de los altos tribunales en hacer referencia los tratados ratificados por Colombia, aunados a los derechos fundamentales constitucionales de la mujer y poner fin a la discriminación, es indiscutible el actuar de los jueces en no cumplir con dichas sub-reglas con la intención de proteger la dignidad de la mujer y no hacer que ésta se sienta re-victimizada frente a la justicia y los procedimientos en los que la FGN y las Comisarias de Familia no crean una confianza a la mujer víctima de la violencia frente a los actos como lo es el de la violencia doméstica.

Un claro ejemplo, nos lo reporta el Instituto Nacional de Medicina Legal (de aquí en adelante INML), en el análisis de homicidios que se han presentado ante las mujeres entre los años 2014, 2015 y 2016, en reportar unas cifras de éste último año de 731 mujeres asesinadas hasta finales del mes de octubre del mencionado, en la que se evidenció que en el año 2014 se asesinaron un promedio de 2.6 mujeres por día, en 2015, 2.2 y en lo que llevó el año 2016, 2.4[52]; por consiguiente, es evidente que la violencia contra la mujer no disminuye y los poderes públicos no han cumplido con el propósito de erradicar el problema que nos compete.

De igual manera el INML, con respecto a la violencia Intrafamiliar, se reportó un alto crecimiento de violencia contra la mujer entre los rangos de 20 y 29 años, en las que albergan un alto riesgo de ser víctimas de violencia intrafamiliar y ser más vulnerables ante los actos de discriminación, que de acuerdo a su estado civil, las mujeres en uniones libres han sido las más afectadas en la violencia intrafamiliar, seguidas por las solteras , casadas y, seguidamente por las separadas o divorciadas.

---

[52] Estadísticas del "Boletín epidemiológico, Violencia de Género en Colombia, Análisis Comparativo de las Cifras del año 2014, 2015 y 2016, del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses".

9. La violencia institucional

El Estado de manera directa o indirecta, entra ser parte de una violencia de género de varias maneras, no solo en la violencia física, sexual o psicológica, sino por la responsabilidad que tiene el Estado con sus instituciones en la prevención, sanción y erradicación de la violencia contra la mujer.

La *debida diligencia* de las instituciones, conexo a la *Atención diferenciada,* en cabeza del Estado a través de sus instituciones, debe entrar a evaluar caso por caso la violencia intrafamiliar hacia un enfoque de género, buscando evitar la re-victimización, en la que la mujer al día de hoy, frente a la desconfianza judicial, ha encontrado una barrera en no contar en que el Estado proteja sus derechos.

Un caso representativo como parte de estudio de la presente investigación, se encontró en la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en la aplicación por primera vez de la *Convención Belém do Para del caso de María Da Penha Maia Fernandez contra Brasil*, en el que se evidenció la baladí obligación del Estado y frente al exiguo ejercicio de la debida diligencia para prevenir, sancionar y erradicar la violencia doméstica, ante el fútil de no condenar y sancionar al agresor, pese a las reiteradas denuncias de la víctima.

Abramovich, (2010), abogado y electo miembro de la "Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la OEA 2006-2010", expresó, de acuerdo al caso mencionado en el item anterior, que "*la CIDH valoró la existencia de un patrón o <u>pauta sistemática</u> en la respuesta estatal, que expresa a su juicio una suerte de tolerancia pública con la situación de violencia denunciada, no sólo en perjuicio de la víctima, sino con relación a otros casos idénticos o con caracteristicas comunes. Es más, para la CIDH, la inefectividad judicial discriminatoria crea un ambiente que favorece la violencia doméstica de las mujeres*". (pág. 173) (Subrayado fuera de texto)

El mismo Abramovich, (2010), en su artículo recalca la "*doctrina de la complicidad",* en la que apunta a establecer la responsabilidad directa del Estado por la acción de tolerancia, aquiescencia con los crimenes de actores no estatales y, *la doctrina de riesgo,* en la

responsabilidad del Estado de manera indirecta por incumplimiento del deber de garantía, incluyendo una obligación específica de previsión y proteccipon frente a actos de particulares. (pág. 175).

Por lo anterior es el Estado, ante la previsibilidad del riesgo de violencia contra las mujeres, el deber de evaluar los hechos de la violencia de género, en lo casos de la violencia intrafamiliar, un deber reforzado de *debida diligencia*, con el fin de no hacerse responsable de la ausencia de datos sociales fiables. (Abramovich, 2010, p.p. 178)

CAPITULO 3

III. El fortalecimiento de las medidas de protección en los casos de violencia intrafamiliar basado en género.

Como se aclaró en el capítulo anterior, las instituciones son la puerta de la justicia por medio del cual se puede ejercer la protección de los derechos de las mujeres víctimas de violencia intrafamiliar, y son estas instituciones las encargadas de brindarle a la mujer la confianza de las leyes con el fin de no hacer nugatorio sus derechos de protección como también su procedimiento.

Frente al alto crecimiento exponencial de violencia de las mujeres y en los que se ha evidenciado que los escenarios de hecho son las viviendas de las víctimas, por ser éste un lugar de ocultamiento y silencio para la fechorías de los agresores, y en el que el presunto agresor, hasta el año 2016, es conocido como la pareja o expareja[53], como causa a un gran daño a la mujer, se ha convertido en un endemia tras expandirse de manera intensa e indiscriminada dichos actos de violencia.

La violencia doméstica, no es registrada y tampoco es percibida socialmente como tal, por lo tanto sólo una parte aparece en los archivos, pero tras convertirse en una epidemiología, dicho acto de violencia en los constantes actos de repetición de violencia contra las mujeres, por el llamado *patriarcado* y el *androcentrismo*, se es considerado la violencia intencional[54] por parte del hombre hacia la mujer.

---

[53] "Boletín Epidemiológico – Violencia de género en Colombia, Análisis comparativo de las cifras de los años 2014, 2015 y 2016 – Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses".

[54] De conformidad al Libro: "*Asalto al Desarrollo, Violencia en América Latina – Banco Interamericano de Desarrollo",* del editor Juan Luis Londoño y otros, define la violencia intencional, *"como el uso o amenaza de uso de la fuerza física, con intención de hacer o hacerse daño…incluye otras formas de muy frecuentes de violencia como sicológica, y margina los casos en los que se usa fuerza física sin intención de provocar lesión, los llamados accidentes".*

El Estado ha entrado en mermar, está clase de violencia mediante las medidas de sensibilización y prevención, en donde las autoridades serán las encargadas de formular e implementar políticas públicas en el papel de *reconocer las diferencias y desigualdades sociales, biológicas en las relaciones entre las personas según el sexo, la edad, la etnia y el rol que desempeñan en la familia y en el grupo social.*[55]

1. El fortalecimiento de las medidas de sensibilización, prevención y protección.

Las instituciones del Estado, con el propósito de cumplir los tratados internacionales[56], han entrado en adoptar y fortalecer unas medidas con el fin de erradicar esta problemática social que ha ido en aumento, en el caso que nos compete, como lo es el de la violencia intrafamiliar basado en género.

Frente a las constantes luchas por parte del Estado en sensibilizar, prevenir y erradicar, el maltrato de la mujer, parece no ser suficiente ya que de conformidad al último boletín del INML (2014, 2015 y 2016), los casos de violencia intrafamiliar se ven reflejados, en la mayor parte, en las mujeres que viven con su pareja en unión libre, seguidas por las solteras y muy lejos del tercer lugar, se encuentran las casadas, todo lo anterior en aumento dentro de los tres últimos años.

El Gobierno de Colombia ha creado muchos programas de sensibilización, entre uno de ellos es de lograr que la mujer hable y denuncie sus casos de violencia, implantada por la Consejería Presidencial para la Equidad de la Mujer operada por la Policía Nacional, en una línea telefónica

---

[55] Ley 1257 de 2008, Art. 9- Medidas de Sensibilización y Prevención.

[56] Dentro del compromiso internacional en erradicar la violencia y discriminación contra la mujer, fue a partir de 1967, a través de la Naciones Unidas, que se realizó una serie de conferencias que recalcaron la atención mundial de la discriminación y la violencia contra la mujer, entre las cuales se destacó: “la Declaración de la violencia en contra de la mujer en 1993 y la cuarta conferencia mundial sobre la mujer en 1995.como compromiso nacional, en Colombia, mediante la Ley 984 de 2005, se ratificó el protocolo facultativo de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer. En 1995, mediante la protección general de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, se aprobó la Convención Interamericana para Prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer - Convención de Belém do Para, ratificado mediante la Ley 148 de 1997”.

(155) como herramienta fundamental para que las mujeres conozcan sus Derechos y se empoderen de ellos[57].

Si el Estado ha buscado la manera de establecer las medidas de protección de las mujeres, mediante instituciones[58], buscando estrategias, planes, fomentando la sanción social y la denuncia, como también la forma de fortalecer, la prevención, protección y atención a las mujeres víctimas de violencia intrafamiliar, cabe preguntarse: ¿Por qué las mujeres víctimas de violencia intrafamiliar sigue en aumento?

Como lo he mencionado, la Ley 1257, ha optado por utilizar los recursos suficientes en mantener al agresor, en los casos de violencia contra la mujer, en ordenar una medida cautelar en prohibirle acercarse a la víctima con el propósito de garantizar una protección a la mujer cabeza

---

[57] De conformidad a la página web de la Equidad de la Mujer de la Presidencia de la República, la Línea 155, se encuentra habilitada desde el año 2013, y se confirma que las edades de las usuarias más frecuentes se encuentran de entre los 24 y 30 años, con una pluralidad de llamadas de entre las 10AM y las 3PM.

[58] Entre las instituciones del Estado con el propósito de proteger y garantizar los derechos de las mujeres se encuentran: "*Alta Consejería para la Equidad de la Mujer; Observatorio de Asuntos de Género; Mesa interinstitucional para erradicar la violencia contra las mujeres; Defensoría del Pueblo a través de la Defensoría para los derechos de la niñez, la juventud y las mujeres; Comisarías y defensorías de Familia. Para prevenir, garantizar, restablecer y reparar los derechos de los miembros de la familia, en las circunstancias de maltrato, amenaza o vulneración de derechos suscitadas en el contexto de violencia intrafamiliar. La competencia de las comisarías y defensorías de familia en relación con los derechos de las mujeres específicamente, se delimitan dentro del contexto de violencia intrafamiliar concretamente; Inspecciones de Policía; Fiscalía General de la Nación, recepción de denuncias a través de las URI, SAU, Cavif y Caivas; Centro Regionales de atención. Donde brindan asesoría, atención y orientación a todas las personas víctimas desde un enfoque diferencia y de derechos; Centros de encuentro y reconstrucción del tejido social. Son espacios para las víctimas sus familiares y su red apoyo la cual disponen de múltiples herramientas y mecanismos que se adaptan a las condiciones particulares de la población, integrando procesos de acompañamiento grupal y comunitario; Fuerza Pública, encargadas de en realizar el acompañamiento a las víctimas durante los procesos de retorno y reubicación; Mesas de participación de Víctimas, interlocución de las víctimas con el fin de implementar la ley 1448 de 2011; Fondo de fomento para las mujeres rurales, las cuales capacitan a las mujeres en el fortalecimiento económico de proyectos para el desarrollo de negocios rurales en el mercado en la participación ciudadana y equidad de género; Inspector de trabajo, Inspector de Policía, Personeros Municipales*".

de familia, así mismo, también utilizan mecanismo o recursos como el del derecho civil, como lo son los divorcios y todo a lo que ello implica en lo relacionado a la separación de bienes y demás.

2. Las deficiencias en las medidas de protección de la violencia intrafamiliar

La ley 1257 de 2008, con el fin de promover la *"sensibilización, prevención y sanción de las formas de violencia y discriminación contra las mujeres"*, no ha resultado en fortalecer la eficacia de la justicia y salvaguardar los derechos fundamentales de la mujer.

Como se ha evidenciado, la violencia intrafamiliar basado en género, ha causado que nuestros legisladores, entren en busca de reformas y nuevas leyes, para el fortalecimiento de la protección a la mujer enfrentada en actos de violencia, en la *"búsqueda de una eficaz y garantista norma para dar cumplimiento a los Derechos Internacionales y a la protección de los Derechos fundamentales de la mujer"*.

Empero, las normatividades, de acuerdo a estadísticas por el INML, no han dado un resultado satisfactorio en la prevención y protección a las mujeres que son víctimas de violencia de género, y, principalmente, a las mujeres víctimas de violencia intrafamiliar por los motivos anteriormente expuestos.

Debido a que la mujer, siendo víctima de su agresor, el cual termina siendo su pareja o expareja, ésta entra en un campo de miedo absoluto, por el hecho de que su compañero la amenaza por los actos que la mujer pueda llegar a realizar ante las autoridades en contra de éste; ahora bien, no siendo suficiente lo anterior, si la víctima y el victimario tienen hijos en común, el agresor puede llegar a contar con amenazas adicionales de quitarle el(los) hijo(s), o de hacerle creer que el(los) hijo(s) pueden quitárselo la justicia, inculcando a la mujer en no actuar.

Lo anterior se fundamenta al último boletín de INML[59], el cual se expuso en el anterior título del presente, ya que como se evidencia se ha aumentado la violencia de la mujer en los casos de

[59] Ibídem

violencia doméstica, por ser ésta una violencia invisible y en la que la mujer por el miedo que es causado por el agresor y demás hostigamientos de violencia Psicológica, la mujer opta por no denunciar dichos actos ante las autoridades competentes, prefiriendo no salvaguardar sus derechos.

Por lo anterior, se ha plasmado que en el año 2016, el mes con mayor número de casos de violencia intrafamiliar fue mayo, hasta con 5418 casos, el cual se ha ido incrementando con relación de los años 2015 y 2014.[60]

Además, los lugares en los que más concurren hechos de violencia doméstica, como lo es la violencia invisible, se han presentado en las viviendas de las familias con un 73.8% en el año 2016, en zonas rurales de cabecera municipal con un 91.9%.

Así mismo, se ha comprobado que la pareja o expareja aparece como el segundo principal agresor de las mujeres en el marco de la violencia intrafamiliar, presentándose en un 72.8% de los casos para el año 2016. [61]

Así las cosas, los cambios en normatividad en la legislación colombiana, no han sido las respuestas para esta lacra, ya que el aumento de la violencia intrafamiliar basado en género, ha ido incrementando, a pesar de las modificaciones de las leyes.

3. El acceso de la mujer en participación política

Como institución política, en la implementación de un observatorio de participación política para las mujeres[62], este tipo de programas debe implementarse en cada uno de los municipios de

---

[60] Ibídem

[61] Ibídem

[62] El observatorio pretende hacer seguimiento a temas relacionados con el cumplimiento de la ley de cuotas (Ley estatutaria 581 de 2000), en la que señala que el 30% de los cargos de máximo nivel decisorio y otros niveles en la estructura de la Administración pública debes ser ocupados por mujeres.

país, con el fin de disminuir las brechas de desarrollo entre la Capital y los demás municipios. (Fortich Navarro, Mazuela Ayala, & González Monguí, 2016, pág. 127)

Dijo Stangeland, (2005):

> "La política es el *´arte de lo posible´* y debe concentrarse en realizar las reformas que son posibles. Es posible mejorar la seguridad para mujeres en situaciones de alto riesgo. Sin embargo, cuando se proclaman metas que nunca se van a alcanzar, como la erradicación de todas formas de malos tratos familiares, lo único que se consigue a largo plazo será un desprecio hacia movimientos feministas, contra la clase política, la justicia y las leyes." (pág. 258)

4. El feminismo como institución

En las dimensiones del feminismo, en la "*ideología que defiende que las mujeres deben tener los mismos derechos que los hombres"*[63], es claro la dimensión y el "*amplio movimiento social y político que busca alcanzar una mayor igualdad para las mujeres, buscando una amplia gama de estrategias para alcanzar ese objetivo".* (Fiss, 1993, pág. 319)

El feminismo, como una institución encargada de dar trascendencia al problema de género, ha logrado involucrar la violencia de género dentro de un contexto político, tras décadas de lucha, para conseguir la importancia en el ámbito de la cultura política-jurídica, en la tarea de hacer reconocer la estructura de las relaciones indignas sobre la mujer en poder del hombre.

Ante la pobre tarea de la educación en Colombia, en estructurar esta institución del feminismo, como punto de partida para generalizar el concepto de Género en considerarla como un problema social, político y estructural y en no enfocarla en un problema individual o familiar, las academias jurídicas no unen las fuerzas con las instituciones de la protección hacia la mujer.

---

[63] Concepto del Diccionario de la Real Academia Española, Vigesimotercera edición, 2014. http://www.rae.es/

En una revista Jurídica Española, mencionada en párrafos anteriores, del año 1993, en uno de sus artículos de Fiss, (1993) expreso:

> "Casí todas las facultades de Estados Unidos tienen un curso sobre le tema. Estos cursos son cada vez más populares y provocan discusiones y argumentos que suelen extenderse a los pasillos y corredores", así mimso recalco, "El feminismo es tan variado como cualquier conjunto de ideas, pero existe una dificultad especial respecto al feminismo. Como veremos el feminismo no es una teoria sino dos. En un nivel, es una teoría acerca de la igualdad. En otro nivel, más abastracto y general, es una teoria acerca de la objetividad del derecho" (pág. 320).

Es así, como en el estudio del feminismo se liga a las ciencias jurídicas, enfocando la categoría de género, en una relación que se asigna desde lo cultural y social, llevándolo más allá de la biología del ser humano, dejándolo plasmado en la carta magna de 1991[64].

Como conclusión de la perespectiva del feminismo, dijo Rivera Garretas, (2001):

> "…la palabra feminismo ha acogido en su seno deseos y necesidades históricas de distinto orden: deseo de libertad y, también, necesidad de liberación de roles impuestos; deseo de infinito y, también, necesidad de un cuarto propio, por pequeño que fuera; deseo de independencia simbolica, y necesidad de autonomía económica…" (pág. 15).

Fortich Navarro, Mazuela Ayala, & González Monguí, (2016), en el derecho de la igualdad de género desde la perspectiva docente, recalco:

> "El aula de clase es aquel espacio físico o virtual donde se hacen construcciones dialógicas de saberes, con sentido y significado cultural, en la cual se hace urgente generar gnosis en todos sus responsables. Darle importancia a la perspectiva de género dentro de las prácticas pedagógicas implica que se de cuenta de la inclusión de la mujer en los diversos espacios sociales, establece un modo del quehacer docente en el proceso enseñanza-aprendizaje que

[64] De los derechos sociales, económicos y culturales, Artículo 42 de la Constitución Política de Colombia de 1991, de los derechos, las garantías y los deberes.

está de acuerdo con las necesidades nacionales, regionales institucionales y personales de los interlocutores" (pág. 134).

5. El quebrantamiento de las medidas de protección

La mujer víctima de violencia intrafamiliar, como medida de protección o medida cautelar en el alejamiento del agresor con la víctima, tal como lo expresa la Ley 1257 de 2008, en su artículo 24 y la cual modificó la Ley 599 de 2000, por la cual se expide el Código Penal; se evidencia el papel general del derecho penal, en incorporar la *"prohibición de aproximarse a la víctima y/o integrantes de su grupo familiar"*, como también, "*la prohibición de comunicarse con la víctima y/o con integrantes de su grupo familiar"*, y "*la prohibición de acercarse a la víctima y/o a integrantes de su grupo familiar y la de comunicarse con ellos, en el caso de delitos relacionados con violencia intrafamiliar, estará vigente durante el tiempo de la pena principal y hasta doce(12) mese más"*[65]

Ahora bien, con el fin de comprender el quebrantamiento dentro de la violencia de género, como es el caso de las mujeres víctimas de violencia intrafamiliar, me es pertinente aclarar lo resaltado por la Ley Española en lo que se refiere al quebrantamiento, al establecer "que quienes, no estando privados de la libertad, quebrantaran las prohibiciones serían castigados con pena o trabajos en beneficio de la comunidad"[66]. (Cueto Moreno, 2017, pág. 46)

---

[65] Artículo 51 de la Ley 599 de 2000, adicionado por la ley 1257 de 2008, artículo 25.

[66] Igualmente, establecido en la "LO 15/2003, de 25 de noviembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, que se publicó en el BOE (Boletín Oficial del Estado) el 26 de noviembre de 2003y entró en vigor el 1 de octubre de 2004, modificó el art. 468 del Código Penal, introduciendo e*x novo* un apartado 2 al mismo al que, de un lado, se trasladó la última parte del primigenio precepto". (Cueto Moreno, 2017, pág. 46)

Comprendido lo anterior la Ley 575 de 2000 en su artículo 4, por medio de la cual se reformó la Ley 294 de 1996, en su artículo 7[67], expresa las sanciones en que incurrirá el agresor de no cumplir las medidas de protección que se la hayan sido impuestas, sanciones que comprenden multas de entre dos (2) y diez (10) salarios mínimos.

Ante lo mencionado, es de mi parecer que la víctima entra en una polémica de denunciar, por lo que consideraría, además de la persecución psicológica por parte del agresor hacia ella, que la justicia no le brindaría las garantías suficientes para mantenerlo fuera de su alcance.

Cabe mencionar, adicionalmente, *la eficacia del consentimiento de la víctima* (Quintero Olivares, 2009, pág. 440), en la decisión de que la víctima no tiene la capacidad en decidir el deseo de acercarse al sujeto en la que le dicto medida de alejamiento.

Por lo anterior, el mismo Quintero Olivares, (2009), aclara la negativa de la capacidad de la víctima en lo siguiente:

> "En el delito de quebrantamiento de condena, pena, medida de seguridad o medida cautelar, el bien jurídico protegido no es el interés de la víctima, aunque también venga afectado, sino *la efectividad de las decisiones de la jurisdicción penal*. Fuera de duda está que sobre ese bien jurídico la víctima o agresor carecen de facultad de decisión." (págs. 440-441).

Al tratarse de eso, la mujer no es que entre en el consentimiento del acercamiento, menospreciándola o violando sus derechos a la integridad. "Sino pura y simplemente de la necesidad de que todos respeten las decisiones y órdenes judiciales *porque eso es lo que exige el Estado de Derecho*". (Quintero Olivares, 2009)

---

[67] Art. 7. El incumplimiento de las medidas de protección dará lugar a las siguientes sanciones: a)por primera vez, multa entre dos (2) y diez (10) SMLM, convertibles en arresto, la cual debe consignarse dentro de los cinco (5) días siguientes a su imposición, La conversión en arresto se adoptará de plano mediante auto que sólo tendrá recursos de reposición, a razón de tres (3) días por cada salario mínimo; b) si el incumplimiento de las medidas de protección se repitieren el plazo de dos (2) años, la sanción será de arresto entre treinta (30) y cuarenta y cinco (45) días. En el caso de incumplimiento de medidas de protección impuestas por actos de violencia o maltrato que constituyen delito o contravención, al agresor se le revocarán los beneficios de excarcelación y los subrogados penales de que estuviere gozando.

Tesis de penalistas, han entrado en motivo de polémica, en entender que la mujer también puede incurrir en el quebrantamiento de las medidas de alejamiento, en condición de inducir o ser cómplice del delito de su propio agresor.

6. Jurisprudencias

- La Corte Suprema de Justicia, mediante la sentencia SP8064-2017 del 7 de junio, recalco una polémica decisión frente a la violencia intrafamiliar.

La sentencia, expresa los siguientes hechos:

"En la mañana del 13 de diciembre de 2013, en la residencia que en esta ciudad compartían GERMAN ASISCLO CUEVAS y sus esposa Jeymy Pardo, aquel la agredió delante de sus hijos, primero con palabras injuriosas y luego, cuando ella le trató de arrebatar una grabadora con la cual el procesado registraba únicamente las ofensas de su cónyuge, le dio una patada en su pierna izquierda, utilizando para ello botas industriales con puntera de acero, lo cual generó a la víctima una incapacidad médico legal definitiva de 8 días sin secuelas."

Ante lo ocurrido, y ante el respectivo procedimiento como antecedente procesal, un juez municipal lo condenó a 72 meses de prisión, adicional con otras medidas de protección hacia la víctima y, también, otras sanciones adicionales; seguidamente el defensor apeló la decisión ante el tribunal y a través de la sentencia recurrida en casación, dictada el 29 de febrero de 2016, lo confirmó.

El defensor ante la negativa de las decisiones judiciales de no favorecer a su poderdante, interpone el recurso de casación, exponiendo que el delito se trató de "*una riña de carácter pasional"* que no configura el delito de violencia intrafamiliar sino el de lesiones personales; ante lo mencionado, la Corte, resuelve por darle la razón al defensor.

La socióloga Ligia Cantillo, en el VIII diálogo de paz que promueve la Secretaria de la Mujer, y Equidad de Género de la Gobernación del Atlántico, se expuso el tema "*Violencia contra las ex: un vacío jurídico"*, recalcó: "en buena hora se tocó este tema porque está sentencia de la Corte Suprema de Justicia presenta cambios y un retroceso en cuanto a la protección, procedimiento y medida de atención a la mujer víctima de violencia" (Vidal, 2017)

No cabe duda, que por razones de ligarse a la norma y no de perspectiva de género, frente a los casos de violencia intrafamiliar, la mujer se encuentra desprotegida ante inminente decisión; sin embargo, es claro el vacío jurídico en que se encuentra la ley colombiana frente a casos de las exparejas en la que se encuentran con la situación de tener hijos en común y se encuentren sin convivencia.

También es claro en comprender, como lo expuso la Corte, "*lo absurdo de concluir que, si una mujer o un hombre tiene varios hijos con diferentes parejas, poseen tantas unidades domésticas familiares como número de hijos con sus compañeros o compañeras transitorias"*

Fortich Navarro, Mazuela Ayala, & González Monguí, (2016), en su libro, llaman a colación una cita de Castell que exppone: "*El poder es la capacidad relacional que permite a un actor social influir de forma asímetrica en las decisiones de otros actores sociales, de modo que se favorezcan la voluntad, los interes y los valores del actor que tiene el poder. El poder ser ejerce mediante la coacción y/o la construcción de significado partiendo de los discursos a través de los cuales los actores sociales guían sus acciones" (*págs. 132-133).

Y son los mismos Fortich Navarro, Mazuela Ayala, & González Monguí, (2016), ejemplifican lo mencionado así:

> "la mujer puede ser víctima del poder, pero a su vez puede ser reproductora del mismo; en una doble vía la mujer maltratada por su marido puede ser maltratadora de sus hijos, y estos a su vez maltratadores de sus compañeros; el poder está atravesado por el uso de la palabra, tanto en el acto comunicativo cotidiano como en discursos más elaborados en el mundo de lo público"

- En sentencia de la Corte Constitucional T-967 de 2014, la mujer accionante, que pretendia hacer valer sus derechos fundamentales acciono la tutela, frente a los siguientes hechos, que relaciono de manera resumida.

Informa los antecedentes de la Sentencia, que una mujer (Roa Vargas), presento en contra de su cónyuge (Mesa Mesa), una demanda civil de Divorcio, por la causal "*ultrajes, el trato cruel y los maltratamientos de obra",* frente a las constantes escenas de celos que presentaba el señor Mesa, en el ámbito familiar.

Que frente a los constantes maltratos físicos y psicológicos por parte del señor Mesa, la señora Roa, se enfrento a la tarea de no cumplir con las obligaciones laborales de salir del país, por los continuos ataques violentos de ira y celos que presentaba el agresor.

Luego de presentar la demanda de divorcio, la señora Roa, presentó ante la Comisaría de Familia, la intención de conciliar alimentos y regular las visitas de sus hijas, por lo que deciden ingresar a una terapia de pareja y continuar con su vidad marital, de la cual nació otra hija.

Que de volver a la violencia física y psicológica por actos de celos del señor Mesa, la Señora decidió ampliar las denuncias por la violencia en la que se venia presentando, no sólo hacia ella, sino también hacias sus hijas.

Finalmente, después de andar en curso el proceso de Divorcio mediante un Juzgado de Familia, este no procede a las pretensiones de la demandante, precisando "*Subsumida la situación factica en la premisa jurídica plateada y apreciadas las pruebas allegadas, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, este Despacho concluye que no hay lugar a acogerse a las pretensiones de la demanda , al no estructurarse la causal de divorcio"*, y adicional, la demandante fue condenada en costas.

Ante lo mencionado, la sentencia presentó sus argumentos, exponiendo la violencia psicológica, en aclarar que ésta clase de violencia "*no ataca la integridasd física del inviduo sino*

su integridad moral y psicológica, su autonomía y desarrollo personal demostrando que en la mayoria de los casos es más devastador que la propia violencia física".

Por lo anterior, la sentencia abrió un amplio debate, en la necesidad de generar a los funcionarios judiciales, la tarea de capacitar a los jueces a promover los *nuevos marcos interpretativos en perspectiva de género.*

- Como última sentencia de la Corte Suprema de Justicia Sala Civil, Sentencia STC108292017 (11001020300020170140100), y de la cual me es pertienente divulgar, en la que se recalcó, *el divorcio por violencia intrafamiliar da lugar a la indemnización de perjuicios.*

En consideraciones de la corte, "*el alto tribuna concluyó que era necesario otorgar la protección invocada, en tanto la omisión de la decisión de instancia mantiene impune la violencia comprobada y sufrida por promotora a manos de su exesposo, sometiédola a una segunda victimización por la falta de una solución eficaz a su problemática por parte de la administración de justicia".*

La sentencia, nos memora una viva doctrinaque reprueba *la violencia intrafamiliar en el marco y estructura de las causales de dicorcio:*

> *"(...) Un ultraje leve, un trato cruel ocasional, sin gravedad ni importancia o un maltratamientio de la misma calidad, pueden no alcanzar a justificar el divorcio, pero indudablemente basta uno de esos desplantes, si es muy grave, ofensivo o peligroso"*

Y recalca que no es necesario que se demuetre el maltrato físico, o que se concurran a ultrajes tanto cruel como de maltratamientos materiales, para demostrar que la mujer de manera silenciosa torpemente maltrate la obra a la mujer.

Lo antelado, cualquier acto de violencia contra la mujer debe ser condenado y reparado, y es con más urgencia los actos realizados en el seno familiar.

Sin embargo, la Corte Supre de Justicia Laboral, STC163002017 (75391) de septiembre 17 del año 2017, Revocó el amparo que la Sala Civil de la indemnización de perjuicios por parte de su pareja por los maltratos de violencia intrafamiliar.

Como argumentos expuso *"que viable la posibilidad de que cualquier persona pueda obtener la reparación integral de perjuicios, a partir de las normas internacionales y su desarrollo interno… lo cierto es que no se puede imponer un resarcimiento que, más allá de haber sido expresamente solicitado, es menester que haya sido debatido y probado en el juicio ordinario"*[68]

Aunque el caso anterior haya sido accionada por una magistrada, con conocimientos jurídicos ante la perspectiva de hacer valer sus derechos fundamentales de vivir libre de violencia, discriminación de género y violencia intrafamiliar, presuntamente vulnerados por la justicia; es conveniente observar es desgaste judical al que deben incurrir las mujeres víctimas frente a los actos de su agresor, que tras versen involucradas en todos los actos de violencia en que los casos de violencia intrafamilair incurren, es la misma justicia que las lleva a enfrentar en otra discriminación del Estado.

[68] Observaciones vistas en el periódico www.ambitojuridico.com, como fundamento de la sentencia en mención.

IV. CONCLUSIONES

Frente a las medidas de protección impuestas por las entidades del Estado en erradicar esta problemática social, que involucra a la mujer víctima de violencia intrafamiliar, en la no diferenciación de los casos propuestos en la clase de violencia de género, y con la necesidad de no dejar en la impunidad estos casos que afectan a la sociedad en un Estado Social de Derecho y Democrático. Por esa razón, para no afectar los derechos fundamentales de las víctimas, el legislador ha plasmado una serie de medidas y reformas en el sistema judicial, frente a las debilidades, para garantizar a los ciudadanos una justicia sin dilaciones ni obstáculos, en disposiciones constitucionales y legales.

Frente a la investigación se observa un referente importante en el acceso a la justicia, como un impedimento en el ejercicio del procedimiento legal para las mujer en la acción legal, pero no hay que olvidar que el acceso a la justicia debe contener un sentido social en armonía con el sistema judicial, lo que implica que el Derecho y el Estado debe ser una herramienta al servicio de la mujer y sus necesidades, enfocado desde el principio de la *Atención Referenciada* en garantizar circunstancias específicas, como lo es en la violencia intrafamiliar; como así mismo, en la *Debida Diligencia* en proponer medios apropiados y sin dilaciones para la correcta prevención, atención a las mujeres de un entorno familiar que desean ser escuchadas, no como víctimas sino como mujeres.

Desde un comienzo de la presente investigación, se pretendió visibilizar a la mujer víctima de violencia, y hacerla ver como un ser humano que presenta una difícil situación frente a su vida como mujer, esposa y compañera. Seguidamente, se emprendió una formalización que se ha generado frente a la jurisprudencia y la doctrina, enfocado desde la Constitución y la normatividad internacional, ubicados en dos grandes derechos: la justicia y la igualdad. Paralelo, se desarrolló la perspectiva y la estructuración de la mujer en garantizar la vigencia de estos derechos frente a los procedimientos legales, en el ejercicio del debido proceso.

Tal como hemos visto, la violencia contra la mujer se ha presenciado no sólo frente a su pareja, sino también se ve enfrentada en la violencia institucional, por la falta de confianza que se ha generado en el sistema penal, que conduce a la mujer a no denunciar, por la desatención que genera en la protección emocional, social, económica y cultural; ahora bien, no sin antes olvidarnos de la conceptualización jurídica que ha creado la justicia, en generar a la mujer ser *revictimizada,* como otro acto de violencia institucional. Tras nueve años de la Ley 1257 de 2008, considerada como pionera de la prevención y de la sanción de las formas de violencia contra las mujeres, se es pertinente aclarar que el Estado está en el tiempo suficiente para identificar la vulnerabilidad de la Ley, y aplicar los remedios adecuados, como responsable de las acciones y omisiones de los altos índices que se evidencian en las situaciones la violencia intrafamiliar basado en género; empezando por una información clara de las instituciones nacionales y regionales de los casos de violencia contra la mujer basado en género, y estructurarlos, con el fin de proponer políticas y presupuestos enfocados en la economía del país.

Finalmente, analizando la efectividad del Estado en las medidas de protección a las mujeres víctimas de violencia intrafamiliar basado en género, se es conveniente, exponer el dogmatismo frente a los principios doctrinales, que las medidas de protección y atención a las mujeres son expuestas. A mi juicio, dicha efectividad carece de eficiencia, en la aplicación de las normas, obstaculizando la interpretación constitucional y sustancial de las garantías de las mujeres en protección de sus derechos. Por tal motivo considero que tal aplicación, implica, que previo a las decisiones, se desenfoca el fin procesal de las instituciones en erradicar la problemática social que nos compete. Y como contribución, ante la problemática judicial y política, el Estado debe enfocarse en una atención más específica por cada caso de violencia contra la mujer, y en especial en los casos del ámbito familiar, como núcleo social, en una justicia especializada dentro del área penal, en cumplir los requerimientos de la mujer en las situaciones de pareja y mujer como cabeza de familia, en garantizar sus derechos constitucionales.

Bibliografia

Abramovich, V. (2010). *Responsabilidad estatal por violencia de género: comentarios sobre el caso "Campo Algodonero" en la Corte Interamericana de los Derechos Humanos.* Obtenido de Anuario de Derechos Humanos, p.p. 167-182: http://www.anuariocdh.uchile.cl/index.php/ADH/article/viewFile/11491/11852

Birgin, H., & Gherardi, N. (2012). *La Garantía de Acceso a la Justicia: aportes empiricos y conceptuales: México.* Obtenido de Suprema Corte de Justicia de la Nación: http://www.corteidh.or.cr/tablas/28920.pdf

Bodelon, E. (19 de 01 de 2015). *http://revistaseug.ugr.es Violencia Institucional y Violencia de Género.* Recuperado el 19 de 07 de 2017, de Anales de la cátedra Francisco Suárez: http://revistaseug.ugr.es/index.php/acfs/article/view/2783/2900

Calle Cadavid, D. (2013). Trabajo de Grado - Acciones Afirmativas e Igualdad de Género. *"Una visión desde el liberalismo igualitario Rawls"*. Bogotá.

Cano Soler, M. d. (2014). *La protección de los derechos y garantías de las víctimas en la mediación penal* . Recuperado el 2017, de Universidad de Granada: http://hdl.handle.net/10481/34209

Chinchilla Castillo, A. R. (27 de 11 de 2013). *El discurso Patriarcal en los Textos de los Evangelios - Un abordaje desde la teología feminista.* Recuperado el 29 de 08 de 2017, de Dialnet: https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5340124

Constitución Polítca de Colombia. (julio de 1991). *Publicada en la Gaceta Constitucional 116, de 20 de julio de 1991*.

Cueto Moreno, C. (2017). *Tesis Doctoral - El Delito de Quebrantamiento en el Ámbito de la Violencia de Género.* Recuperado el 2017, de Universidad de Granada: http://hdl.handle.net/10481/45097

Daza González, A. (2011). *La discrecionalidad en el ejercicio de la acción penal frente a los fines del proceso penal en el Estado Social y Democrático de Derecho* . Bogotá: Departamento de Publicaciones, Universidad Libre.

Divorcio por violencia intrafamiliar da lugar a indemnización de perjuicios, STC108292017 (11001020300020170140100), M.P. Tolosa, Luis Armando (Corte Suprema de Justicia 31 de 07 de 2017).

Española, R. A. (2016). *Diccionario del Español Jurídico*. Recuperado el 2017, de http://dej.rae.es

Fiss, O. (1993). *Repositorio Institucional de la Universidad de Alicante.* Obtenido de ¿Qué es el Feminismo?: https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/10686/1/doxa14_15.pdf

Fortich Navarro, M., Mazuela Ayala, P., & González Monguí, P. E. (2016). *Tendencias de historia del derecho y memoria histórica en Latinoamérica.* Bogotá: Universidad Libre.

García Zafra, I. (2016). *La ley orgánica de medidas de protección integral contra la violencia de género: hacia una política y justicia victimal.* Obtenido de Universidad de Granada: http://hdl.handle.net/10481/43566

Gómez López, C., Murad, R., & Calderon, M. C. (14 de 02 de 2014). *Historia de violencia, roles, prácticas y discursos ligitimadores. Volencia contra las mujeres en Colombia 2000-2010.* Recuperado el 16 de 08 de 2017, de Ministerio de Salud: https://www.minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/INEC/INV/7%20-%20VIOLENCIA%20CONTRA%20LAS%20MUJERES%20EN%20COLOMBIA.pdf

Londoño , J., Gaviria, A., & Guerrero, R. (2000). *Asalto al Desarrollo, Violencia en América Latina.* Washington D.C.: Inter-American Development Bank.

Lozano Mancera, N., & Moreno Losada, S. L. (15 de 12 de 2016). *Instituto Nacional de Medicina Legal.* Recuperado el 28 de 08 de 2017, de Sitio web Medicina Legal: http://www.medicinalegal.gov.co/documents/88730/4023454/genero.pdf/8b306a85-352b-4efa-bbd6-ba5ffde384b9

Ministerio de Justicia y del Derecho Guía Pedagógica para Comisarías de Familia sobre el procedimiento para el abordaje de la violencia intrafamiliar con enfoque de género. (2014). Bogotá, Colombia: Imprenta Nacional de Colombia.

Miranda Novoa, M. (29 de 05 de 2013). *Diferencia entre la perspectiva de género y la ideología de género.* Recuperado el 04 de 08 de 2017, de Dialnet: https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4507923

Nieto Luengo, M. (25 de 04 de 2011). *Violencia contra la mujer es violencia contra la sociedad.* Recuperado el 18 de 08 de 2017, de Revista de Derecho UNED, num. 6, 2010: http://e-

spacio.uned.es/fez/eserv.php?pid=bibliuned:RDUNED-2010-6-5200&dsID=Documento.pdf

Paíno Rodriguez , F. (2014). *Aspectos problematicos de los delitos de violencia intrafamiliar y de género.* Obtenido de Dialnet: https://dialnet.unirioja.es/servlet/tesis?codigo=100424

Pineda Duque, J., & Otero Peña, L. (2004). Género, violencia intrafamiliar e intervención pública en Colombia. *Revista de Estudios Sociales, n° 17.*, 19-31.

Povedskaya Van, E. (2011). *Sociedad de la información y familia.* Obtenido de Dialnet: https://www.educacion.gob.es/teseo/imprimirFicheroTesis.do?idFichero=32632

Quintero Olivares, G. (2009). *La tutela Penal: entre la dualidad de bienes jurídicos o la perspectiva de género en la violencia contra la mujer.* Obtenido de Estudios penales y criminológicos, vol XXIX. ISSN 1137-7550:421-445: https://minerva.usc.es/xmlui/bitstream/handle/10347/4151/09.Quintero.pdf?sequence=1&isAllowed=y

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. (2014). *Diccionario de la Real Academia Española, vigesimotercera edición*. Recuperado el 12 de 07 de 2017, de www.dle.rae.es

Renedo Arenal , M. (13 de 07 de 2017). *¿Mediación penal en violencia de género? No, gracias.* Obtenido de Dialnet.com: https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4945878

Rivera Garretas, M.-M. (2001). *¿Qué ha sido para mi el feminismo?. En la educación de las mujeres: nuevas perspectivas (15-22), Sevilla, España.* Obtenido de Universidad de Sevilla: https://idus.us.es/xmlui/handle/11441/57738

Roa, M. (13 de 01 de 2017). "Un referendo falaz", columna de opinión. *www.ambitojuridico.com*.

Roa, M. (17 de 08 de 2017). Columna, Pistas. *ambitojuridico.com*. Obtenido de ambitojuridico.com: https://www.ambitojuridico.com/BancoConocimiento/Constitucional-y-Derechos-Humanos/pistas

Romero Burillo, A. M., & Rodriguez Orgaz, C. (2016). *La Protección de la Víctima de Violencia de Género.* Navarra: Aranzadi SA.

Sanchez Cardona, J. (2015). *Dialnet.* Obtenido de Revista Ratio Juris vol. 10 No. 21, La reforma judicial y la búsqueda del acceso a la justicia en Colombia, pág. 217-241: https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5728193

Sanchez González, M. (22 de julio de 2015). Mediación y violencia de género, ¿ Estamos realmente ante un procedimiento penal? *Revista Mediato No. 7*, 7-9.

Sentencia , C-086 DE 2016, M.P. Palacio Palacio, Jorge Ivan (Corte Constirucional 24 de 02 de 2016).

Sentencia, C-426 de 2002, M.P. Escobar Gil, Escobar (Corte Constitucional 29 de 05 de 2002).

Sentencia, T-878/14 M.P. Palacio Palacio Jorge Ivan (Corte Constitucional 18 de Noviembre de 2014).

Sentencia, T-967/14 M.P. Ortiz Delgado, Gloria Stella (Corte Constitucional 15 de 12 de 2014).

Sentencia, C-284 M.P. Gonzalez Cuervo, Mauricio (Corte Constitucional 13 de 05 de 2015).

Sentencia, T-012 de 2016 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. (Corte Constitucional 22 de 01 de 2016).

Sentencia, T-027/17 M.P. Aquiles Arrieta Gómez (Corte Constitucional 23 de 01 de 2017).

Sentencia, T-027/17 M.P. Arrieta Gómez, Aquiles (Corte Constitucional 23 de 01 de 2017).

Stangeland, P. (2005). Malos tratos y homicidios en la pareja. *Revista de Derecho Penal y Criminología n°. 15*, 257 y 258.

Tsuji, T., & Miguel, M. P. (25 de 03 de 2015). *https://dialnet.unirioja.es.* Recuperado el 15 de 08 de 2017, de Aportes para comprender la violencia intrafamiliar: http://www.cienciared.com.ar/ra/usr/3/786/holo21_vii_pp205_228.pdf

Vidal, I. (14 de 08 de 2017). Violencia contra las exparejas, tema del 8° Diálogo de paz de la Gobernación. *El Heraldo*, págs. https://www.elheraldo.co/atlantico/violencia-contra-las-exparejas-tema-del-8deg-dialogo-de-paz-de-la-gobernacion-392469.

Villadiego Burbano, C. (16 de 08 de 2017). Desinformación Judicial. *Ambito Jurídico*.