

# Pielagus

Volumen No. 13

ISSN 1657 - 6799

**Universidad Surcolombiana**  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS

**RECTOR**  
PEDRO LEÓN REYES GASPAR

**VICERRECTORA ACADÉMICA**  
ISABEL CRISTINA GUTIÉRREZ DE DUSSÁN

**VICERRECTOR ADMINISTRATIVO**  
ALBERTO DUCUARA MANRIQUE

**VICERRECTOR DE INVESTIGACIÓN Y PROYECCIÓN SOCIAL**  
NELSON GUTIÉRREZ GUZMÁN

**DECANO FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS**  
MILLER ANDRADE ZAMBRANO

**JEFE DE PROGRAMA DE DERECHO**  
MARIO CESAR TEJADA

**JEFE DE PROGRAMA DE CIENCIA POLÍTICA**  
LUIS FERNANDO PACHECO GUTIÉRREZ

**EDITOR**  
GERMÁN ALFONSO LÓPEZ DAZA  
Doctor en Derecho. Profesor de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Universidad Surcolombiana (Colombia)

#### COMITÉ EDITORIAL

MIGUEL ÁNGEL SÁNCHEZ HUETE  
Doctor en Derecho.  
Profesor Universidad Autónoma de Barcelona (España)

GUILLERMO SUÁREZ BLÁZQUEZ  
Doctor en Derecho. Profesor Universidad de Vigo (España)

LORENZO BUJOSA VADELL  
Doctor en Derecho,  
Catedrático de la Universidad de Salamanca(España)

MARC CARRILLO  
Doctor en Derecho Constitucional.  
Profesor Universitat Pompeu Fabra (Francia)

#### COMITÉ CIENTÍFICO

ELISE CARPENTIER  
Doctora en Derecho de la Université d'Aix-Marseille (Francia)  
Profesora Université de Lyon III Jean Moulin.

JOSÉ ANTONIO FERNÁNDEZ AMOR  
Doctor en Derecho.  
Profesor Universidad Autónoma de Barcelona (España)

IVAN MAURICIO OBANDO CAMINO  
Doctor en Filosofía. Profesor Universidad de Talca (Chile)

SANTIAGO AREAL LUDENA  
Doctor en Derecho, profesor titular de la  
Universidad Carlos III de Madrid (España)

**ASISTENCIA EDITORIAL**  
ANDRÉS CAMILO ALVARADO ESTEBAN

**ILUSTRACIÓN DE CARÁTULA:**  
MARTHA CECILIA VARGAS HERNÁNDEZ

**IMPRESIÓN**  
OTI IMPRESOS - Calle 28 No. 1A-46 Cándido  
Teléfono: 8758485 - Neiva (Huila)

Pielagus Neiva (Huila) No. 13 pp. 7-152 Enero - Diciembre 2014 ISSN 1657 - 6799

Periodicidad Anual

# Pielagus

# Contenido

Revista Jurídica **Pielagus** - No. 13 - Dic./2014

## Editorial

	7
Un posible análisis sobre el control público del servicio del agua en Buenos Aires y Santa Fe, Argentina <i>Analysis on a possible public water service control in Buenos Aires and Santa Fe, Argentina</i> Clara Minaverri	9
La víctima y su resarcimiento en el sistema penal colombiano: Una mirada al incidente de reparación integral y a la demanda de parte civil <i>The victim and his compensation in the Colombian penal system: a look at the incident and demand full compensation from civil part</i> Laura Andrea Acosta Zárate, Ricardo Hernán Medina Rico	27
El realismo político y su presencia y eficacia en la acción internacional <i>Political realism and their presence and effectiveness in the international action</i> Fernando Cvitanic Oyarzo	39
La eficacia de la conciliación administrativa: Una visión desde los elementos probatorios <i>Effectiveness of the Administrative Conciliation: A View from the evidence</i> Abelardo Poveda Perdomo	55
Políticas públicas de protección del agua en el departamento del Huila <i>Public policy water protection in the department of Huila</i> Germán Alfonso López Daza, Carlos Fernando Gómez García	69
Tres momentos de la discriminación femenina en Colombia <i>Three moments of discrimination against women in Colombia</i> Hernán Alejandro Olano García	85
La supremacía constitucional en el tránsito del Estado de derecho a un Estado constitucional desde la filosofía jurídica <i>Constitutional Supremacy in the transition from rule of law to a Constitutional State from the Legal Philosophical</i> Lilibeth García Henao	99

## Tres momentos de la discriminación femenina en Colombia

### Three moments of discrimination against women in Colombia<sup>1</sup>

Hernán Alejandro Olano García  
Doctor en Derecho Canónico  
Profesor Universidad de La Sabana  
hernan.olano@unisabana.edu.co

Recibido: 09/08/2014 Aprobado: 12/12/2014

#### RESUMEN

El autor explica cómo se desarrolló en Colombia, por tradición y con respeto, una sociedad matriarcal, que fue poco a poco influenciada por la preeminencia masculina a través de lo que se conoció como la Ley Sálica, llegando a producirse una discriminación en contra de la mujer, que ha dado lugar a la expedición de nuevas disposiciones en defensa de su equidad y protagonismo.

#### PALABRAS CLAVE

Equidad, ley de cuotas, no discriminación, ley sálica, feminicidio.

#### INTRODUCCIÓN

La más destacada mujer en la historia de Colombia, ha sido considerada tan grande como la poetisa mexicana Sor Juana Inés de la Cruz; se trata de la tunjana Sor Francisca Josefa de la Concepción Castillo y Guevara, Toledo Niño y Rojas, conocida como la Madre Castillo, quien vivió de 1671 a 1742 y fue la gran exponente del barroco neogranadino.

Durante la Revolución de los Comuneros del siglo XVIII, Manuela Beltrán rompió los carteles que decretaban más impuestos, conocida esta alcabala como la "Armada de Barlovento", con la cual los españoles pretendían se financiara la guerra contra los ingleses.

Más tarde, en 1812, el 6 de diciembre, nació en Sonsón, Antioquia, doña María Martínez de Nisser, llamada la "dama soldado", primera mujer en publicar un libro social en Colombia: "Diario de los sucesos de la revolución en la provincia de Antioquia en los años 1840 - 1841", avalado por la Editorial Incunables y, reconocida como "precursora nacional de los actuales movimientos por la dignificación y la igualdad de la mujer". En ese mismo siglo XIX, otras mujeres jugaron un papel trascendente en la Independencia de Colombia, entre ellas "la Pola",

1.- El presente artículo de revisión, es una aproximación del tema a cargo del autor, dentro del proyecto de investigación titulado: "Historia de las Instituciones", que bajo la dirección del mismo, se realiza dentro del Grupo de Investigación en Derecho, Ética e Historia de las Instituciones "Diego de Torres y Moyachoque, Cacique de Turmequé" de la Universidad de La Sabana. La Universidad de La Sabana financia en tiempo la presente investigación.

Policarpa Salavarrieta; Mercedes Abrego de Reyes en Cúcuta; Carlota Armero y su hermana María del Rosario en Mariquita; Rosa Zárate en Tumaco; Antonia Santos Plata y su esclava Juana, así como Juana Ramírez y Engracia Salgar en el Socorro; Agustina Mejía en Guapotá; María del Tránsito Vargas y Leonarda Carreño en Guadalupe; Evangelina Díaz y Fidela Ramos en Zapatota; de Marta Tello, Joaquina Aroca y Luisa Trilleros en Natagaima; las <Juanas>, o mujeres que seguían al Ejército del Libertador Bolívar, etc.,

Sin embargo, los derechos de la mujer estarían siendo reconocidos hasta mediados del siglo XX, pero en Bogotá, los padres de familia (varones electores) en las elecciones de 1852, para reemplazar a José Hilario López, depositaron sufragios en favor de Sixta Tulia Pontón Piedrahita, viuda del general Francisco de Paula Santander, tal vez la primera candidata a la Presidencia de la República de Colombia, a la que seguiría en 1974 María Eugenia Rojas de Moreno Díaz, "La capitana del pueblo".

Precisamente, en el siglo XX, fueron destacadas líderes sociales Ofelia Uribe de Acosta, Rosa María Otálora de Corsi, Carmen Medina de Luque; Josefina Valencia de Hübach, senadora y miembro de la Asamblea Nacional Constitucional de 1954; Esmeralda Arboleda de Uribe, primera mujer en ser Ministra de la cartera de Comunicaciones; la primera estudiante universitaria del país en la carrera de medicina de la Universidad Nacional de Colombia, Gerda Westendorp; Gabriela Peláez Echeverry, la primera abogada de Colombia en 1941, quien ingresó en 1936 a la Universidad Nacional fue la primera abogada de Colombia, a las cuales siguieron las hermanas Carmen y Soledad Gómez Garzón; en ese mismo año 1936, María Carulla fundó la primera escuela de trabajo social en la Universidad del Rosario; Maestras como Virginia Gutiérrez de Pineda y su discípula y aliada Ligia Echeverry Ángel pudieron asumir los estudios sistemáticos de la familia, la niñez de la calle y la vejez; Sofía Ospina de Navarro, promotora de la formación social y luego, su cuñada, Bertha Hernández de Ospina Pérez, una de

las primeras senadoras de Colombia; Aydée Anzola Linares, primera magistrada y luego presidenta del Consejo de Estado; Alegría Fonseca, una de las primeras representantes a la Cámara y líder ambientalista; la poetisa Elisa García de González (Gloria Dall); así como de otra gran mujer conocida en México donde estuvo radicada desde 1939: <<Laura Victoria>>, seudónimo de Gertrudis Peñuela de Segura, quien falleció en 2004; todas ellas integrando ese elenco combativo y luchador, como lo es la mujer colombiana.

Esas ilustres damas, formaron en Colombia, por tradición y con respeto, una sociedad matriarcal, que fue poco a poco influenciada por la preeminencia masculina a través de lo que se conoció como la Ley Sálica, ese código de costumbres de los Francos salios que vivieron en los bosques de Germania, donde se estableció aquel principio según el cual la sucesión de la corona de Francia únicamente podía darse de varón en varón con exclusión de las mujeres. En la baja Edad Media, 1486, dos frailes de la Inquisición alemana escribieron el *Malleus Maleficarum*, donde explicaban que había más brujas que brujos y por tanto debían perseguirlas y combatir las más duramente.

Recordemos que Heródoto, el padre de la historia, habló de los estados o señoríos de la mujer, en los que los hijos no llevaban el apellido paterno sino el materno, como sigue ocurriendo en Portugal o Brasil y los hombres cumplían funciones domésticas, mientras la mujer desempeñaba las funciones públicas en una suerte de <Ginecocracia>, algo parecido ocurrió en el Altiplano cundiboyacense con las mujeres chibchas.

## 1. DESARROLLO DEL TEMA

Ya adentrándonos en el estudio jurídico del tema en Colombia, partimos del siguiente presupuesto constitucional, que en la Carta colombiana de 1991 prohíbe la discriminación:

**ARTÍCULO 43.** La mujer y el hombre tienen iguales derechos y oportunidades. La mujer no podrá ser sometida a ninguna clase de

discriminación. Durante el embarazo y después del parto gozará de especial asistencia y protección del Estado, y recibirá de éste subsidio alimentario si entonces estuviere desempleada o desamparada.

El Estado apoyará de manera especial a la mujer cabeza de familia.

Dicha disposición encontró recientemente en los artículos 3 y 4 de la Ley 1482 de 2011 (noviembre 30), una reglamentación, con el siguiente tenor:

Artículo 3°. El Código Penal tendrá un artículo 134A del siguiente tenor:

**Artículo 134 A.** Actos de Racismo o Discriminación. El que arbitrariamente impida, obstruya o restrinja el pleno ejercicio de los derechos de las personas por razón de su raza, nacionalidad, sexo u orientación sexual, incurrirá en prisión de doce (12) a treinta y seis (36) meses y multa de diez (10) a quince (15) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Artículo 4°. El Código Penal tendrá un artículo 134B del siguiente tenor:

**Artículo 134 B.** Hostigamiento por motivos de raza, religión, ideología política, u origen nacional étnico o cultural El que promueva o instigue actos, conductas o comportamientos constitutivos de hostigamiento, orientados a causarle daño físico o moral a una persona, grupo de personas, comunidad o pueblo, por razón de su raza, etnia, religión, nacionalidad, ideología política o filosófica, sexo u orientación sexual, incurrirá en prisión de doce (12) a treinta y seis (36) meses y multa de diez (10) a quince (15) salarios mínimos legales mensuales vigentes, salvo que la conducta constituya delito sancionable con pena mayor.

Desde la Reforma Constitucional de 1936, se estipulaba en el artículo 19, que la asistencia pública es función del Estado. Se deberá prestar a quienes careciendo de medios de subsistencia y de derecho para exigirla de otras personas, estén físicamente incapacitadas para trabajar (Olano, 2007).

Con la adopción de la convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, aprobada en Colombia por la Ley 51 de 1981, entrada en vigencia desde el 18 de febrero de 1982, se oficializaron varias disposiciones invividas en el territorio patrio colombiano.

En el artículo 1 de la Ley, se estableció que **se entiende por discriminación contra la mujer**, toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo, que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera.

Las clases de discriminación contra la Mujer son de dos tipos:

- a. Directa: Cuando una persona recibe un trato menos favorable que por otra, por razón de pertenecer a uno u otro sexo.
- b. Indirecta: La aplicación de condiciones de trabajo, que aunque iguales en un sentido formal, en la práctica favorecen a un sexo o al otro.

El artículo 3° de la Ley 1482 de 2011, nos trae además estas dos definiciones:

**Discriminación directa** en materia de retribución laboral por razón del género o sexo: Toda situación de trato diferenciada injustificado, expresa a tácito, relacionada con la retribución económica percibida en desarrollo de una relación laboral, cualquiera sea su denominación por razones de género o sexo.

**Discriminación indirecta** en materia de retribución laboral por razón del género o sexo: Toda situación de trata diferenciada injustificada, expreso a tácito, en materia de remuneración laboral que se derive de norma, política, criterio o práctica laboral por razones de género o sexo.

La discriminación directa o indirecta es una realidad que irónicamente no perdona condición social, ni geográfica, ni intelectual alguna, por algo que las mismas mujeres han denominado el <<patriarcado cultural>>, que ha permeado todos los aspectos de la sociedad.

El Estado colombiano, por imperio de la ley y de la Constitución, garantiza entonces al hombre y a la mujer igualdad en la titularidad y goce de todos los derechos económicos, sociales, culturales, civiles y políticos. Y, además, el Estado reconoce el gran aporte de la mujer al bienestar de la familia y al desarrollo de la sociedad, exaltando en el decreto 1398 de 1990 la importancia de la maternidad y la función de los padres de familia en la educación de los hijos.

En Colombia está prohibida cualquier tipo de discriminación a la mujer por motivo de la procreación y, se ha consagrado que la educación de los hijos exige la responsabilidad conjunta entre hombres y mujeres y la sociedad en su conjunto.

El Decreto 1398 de 1990 establece la protección jurídica de los derechos de la mujer sobre la base de la igualdad jurídica con los del hombre y no podrá haber discriminación para la participación de la mujer en la vida política y pública del país (como lo establece la denominada ley de Cuotas), y en especial para:

- a. Votar en las elecciones y ser elegible para todos los organismos públicos y privados;
- b. Formular y ejecutar políticas gubernamentales;
- c. Ocupar cargos y ejercer funciones públicas;
- d. Participar en organizaciones o asociaciones gubernamentales o no, que se ocupen de la vida pública y privada del país;
- e. Representar al país en el plano nacional e internacional.

Además, el decreto 1398 de 1990, establece que todas las autoridades del Estado estarán encargadas de garantizar la aplicación de los principios de no discriminación contra la mujer, contenidos en la

Convención Internacional, los cuales son:

- a. Prohibición de discriminación en materia de educación.
- b. Prohibición de discriminación en materia de empleo.
- c. Prohibición de discriminación en materia de atención médica.
- d. Prohibición de discriminación en materia de desempeño de la mujer en áreas rurales.
- e. Prohibición de discriminación en materia de capacidad jurídica.
- f. Prohibición de discriminación en materia de relaciones familiares.

En cuanto a la **protección a la maternidad**, además de las sentencias de la Corte Constitucional sobre la "maternidad reforzada", la Ley de Carrera Administrativa, 909 de 2005, consagró un artículo sobre el particular, del siguiente tenor:

Artículo 51. Protección a la maternidad.

1. No procederá el retiro de una funcionaria con nombramiento provisional, ocurrido con anterioridad a la vigencia de esta ley, mientras se encuentre en estado de embarazo o en licencia de maternidad.
2. Cuando un cargo de carrera administrativa se encuentre provisto mediante nombramiento en período de prueba con una empleada en estado de embarazo, dicho período se interrumpirá y se reiniciará una vez culminé el término de la licencia de maternidad.
3. Cuando una empleada de carrera en estado de embarazo obtenga evaluación de servicios no satisfactoria, la declaratoria de insubsistencia de su nombramiento se producirá dentro de los ocho (8) días calendario siguiente al vencimiento de la licencia de maternidad.
4. Cuando por razones del buen servicio deba suprimirse un cargo de carrera administrativa ocupado por una empleada en estado de embarazo y no fuere posible su incorporación en otro igual o equivalente, deberá pagársele, a título de indemnización por maternidad, el valor de la remuneración que dejare de percibir entre la fecha de la supresión efectiva del cargo y la fecha probable del parto, y el pago mensual a la correspondiente entidad promotora de salud de la parte de la cotización al Sistema General de

Seguridad Social en Salud que corresponde a la entidad pública en los términos de la ley, durante toda la etapa de gestación y los tres (3) meses posteriores al parto, más las doce (12) semanas de descanso remunerado a que se tiene derecho como licencia de maternidad. A la anterior indemnización tendrán derecho las empleadas de libre nombramiento y remoción y las nombradas provisionalmente con anterioridad a la vigencia de esta ley.

Parágrafo 1º. Las empleadas de carrera administrativa tendrán derecho a la indemnización de que trata el presente artículo, sin perjuicio de la indemnización a que tiene derecho la empleada de carrera administrativa, por la supresión del empleo del cual es titular, a que se refiere el artículo 44 de la presente ley.

Parágrafo 2º. En todos los casos y para los efectos del presente artículo, la empleada deberá dar aviso por escrito al jefe de la entidad inmediatamente obtenga el diagnóstico médico de su estado de embarazo, mediante la presentación de la respectiva certificación.

El artículo 43 Superior, también se refiere a la **protección de la mujer cabeza de familia**, institución reglamentada por la ley 82 de 1993 y que entiende por ésta a quien siendo soltera o casada, tenga bajo su cargo, económica o socialmente, en forma permanente, hijos menores propios u otras personas incapaces o incapacitadas para trabajar ya sea por ausencia permanente o incapacidad física, sensorial, psíquica o moral del cónyuge o compañero permanente o deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros del núcleo familiar.

La igualdad de género parte del postulado de la igualdad formal, real y material de hombres y mujeres, sin estar limitados por ningún estereotipo o prejuicio.

Tal como se ha señalado por la Corte Constitucional en la Sentencia C-722 de 2004, las medidas concretas de apoyo a la mujer cabeza de familia establecidas en la Ley 82 de 1993 son de diversa índole. Así además del llamado general al Estado y a la sociedad para que a partir de la vigencia de la

misma busquen "*mecanismos eficaces para dar protección especial a la mujer cabeza de familia*" (art. 3º), entre ellas pueden citarse las siguientes:

(i) la adopción de reglamentos que garanticen su ingreso a la seguridad social de la mujer cabeza de familia y de la familia a su cargo (art. 4º), (ii) la creación de programas de capacitación gratuita y desarrollo de microempresas industriales, comerciales y artesanales; empresas de economía solidaria y empresas familiares, donde la mujer cabeza de familia realice una actividad económica rentable (art. 8º y 20); (iii) Acceso preferencial a los auxilios educativos así como servicio básico de textos y apoyo educativo a las entidades de economía solidaria integradas en su mayoría por mujeres cabeza de familia (art. 9) (iv) la fijación de estímulos para que el sector privado cree programas especiales para las mujeres cabeza de familia (art. 10); (v) el establecimiento mediante reglamento de un factor de ponderación, que beneficie las propuestas de la mujer cabeza de familia o de las personas jurídicas en las cuales ella participe mayoritariamente, en los procesos de adquisición y venta de bienes estatales y de contratación de servicios también con el Estado. Factor que permitirá que se seleccione la oferta de la mujer cabeza de familia o de la correspondiente persona jurídica "*siempre que sea por lo menos igual a las de las demás proponentes*" (art. 11); (vi) especial atención de las entidades municipales o distritales de vivienda, que en alguna forma reciban recursos del presupuesto nacional o participen en programas que tengan financiación de dicho origen (art. 12); (vii) planes especiales de vivienda (art 13 y 14 ), (viii) programas especiales de crédito, asesoramiento técnico y vigilancia para las empresas y programas que tengan por objeto apoyar a la mujer cabeza de familia, por parte de las entidades oficiales de crédito (art 15), así como el acceso a líneas de crédito por parte de microempresas, famiempresas y similares que tengan mayoría de mujeres cabeza de familia (art. 20)".

En la Sentencia C-964 de 2003, la Corte Constitucional destacó que las medidas de orden legal expedidas en desarrollo del artículo 43 de la

Constitución, protegen no sólo a la mujer cabeza de familia, sino también al núcleo familiar que de ella dependa, que se supone compuesto por los hijos menores propios y otras personas incapaces o incapacitadas para trabajar.

Así, la Corte en esa decisión (C-964 de 2003), identificó en la Ley 82 de 1993, algunos beneficios que se han previsto específicamente en relación con los menores dependientes de la mujer cabeza de familia, tales como aquellos conforme a los cuales:

i) "Los establecimientos educativos prestarán textos escolares ...y, mantendrán servicios de intercambio en sus bibliotecas a fin de garantizar el cumplimiento de esta obligación" (art. 5); ii) En ningún caso podrá negarse el acceso a los servicios de educación o de salud "con base exclusiva en esta circunstancia" (Art 6); iii) Los establecimientos de educación primaria y secundaria atenderán de preferencia las solicitudes de ingreso, "siempre que cumplan con los requisitos y que los resultados de sus exámenes y pruebas sean por lo menos iguales a las de los demás aspirantes, a fin de no afectar el principio de igualdad; se dará acceso preferencial a auxilios educativos (art.7); iv) A lo que debe agregarse que los beneficios establecidos en materia de seguridad social (art. 4) y acceso preferencial a auxilios educativos (art. 9) se predica tanto de la mujer cabeza de familia como de quienes de ella dependen."

En esos eventos, ha dicho la Corte, en desarrollo de los principios de igualdad y protección especial del menor, las medidas de protección de la mujer cabeza de familia resultan así mismo aplicables a los menores que estén a **cargo de un hombre que se encuentre en las mismas condiciones que la ley ha previsto para la mujer cabeza de familia**. Esto es, las medidas de protección que la ley ha previsto para los menores a cargo de una mujer cabeza de familia también se aplican en los eventos en los que sea un hombre quien tenga a su cargo, de manera exclusiva, desde el punto de vida social y económico, el cuidado de los menores, y carezca de apoyo y de

otros recursos. Así lo expresó con ponencia del magistrado Rodrigo Escobar Gil al decidir sobre las expresiones "*mujer*" y "*de la mujer y*" contenidas en el título y en los artículos 1, 2 y 5 de la Ley 861 de 2003 "por la cual se dictan disposiciones relativas al único, bien inmueble urbano o rural perteneciente a la mujer cabeza de familia", **en el entendido**, que el beneficio establecido en dicha ley a favor de los hijos menores de la mujer cabeza de familia se hará extensivo a los hijos menores dependientes del hombre que, de hecho, se encuentre en la misma situación que una mujer cabeza de familia, en los términos del artículo 2º de la Ley 82 de 1993.

En desarrollo del compromiso del Estado y de sus instituciones jurídico políticas de garantizar el derecho de las mujeres a una vida libre de violencias y que los crímenes cometidos contra ellas, se encontró en el Ordenamiento Penal un vacío en la tipificación adecuada de conductas violentas contra la mujer, por tanto, surgió el feminicidio como una conducta punitiva para castigar la violencia sistemática y persistente de que son objeto las mujeres por el hecho serlo.

En 1994 la Organización de Estados Americanos aprobó la Convención de Belem do Pará, donde afirmó que la violencia contra la mujer constituye una violación de los derechos humanos y las libertades fundamentales y limita total o parcialmente a la mujer el reconocimiento, goce y ejercicio de tales derechos y libertades, generándose espacios de violencia e impunidad, que incluyen la violencia intrafamiliar, el hostigamiento sexual en la escuela y el trabajo, así como la publicidad sexista.

Debido a esas circunstancias, se produjo algo inédito en el país, las mujeres integrantes de la Comisión Legal para la Equidad de la Mujer del Congreso de la República, senadoras y representantes a la Cámara de diversas tendencias políticas, se unieron para presentar un proyecto de ley coordinado por la Senadora Gloria Inés Ramírez Ríos, para crear como delito autónomo el feminicidio.



El feminicidio conlleva la responsabilidad del Estado, ya sea mediante<sup>2</sup>:

- El incumplimiento de claros y precisos instrumentos internacionales que el Estado Colombiano ha suscrito y ratificado, como la CEDAW y la Convención de Belem Do Para.
- El incumplimiento de la obligación de garantizar a las mujeres el acceso a un recurso judicial efectivo, sencillo y rápido que cuente con las debidas garantías cuando se denuncian los hechos de violencia, en acatamiento del postulado consagrado en el Artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos.
- La ausencia de garantía y aseguramiento de condiciones para la seguridad e integridad personal de las mujeres, generando condiciones que favorecen la Violencia Basada en el Género (VBG).
- La comisión del feminicidio.
- La omisión de su responsabilidad para garantizar a las mujeres el derecho a vivir libre de violencias.
- La tolerancia hacia los autores del delito.
- La violación del principio de la debida diligencia, al omitir la prevención, investigación y sanción del hecho delictivo y la reparación integral a las víctimas de las violencias basadas en género, lo que genera un ambiente de impunidad.

Por tanto, después del debate, se logró la aprobación de la Ley 1761 del 6 de julio de 2015, la cual se considera feminicidio "el asesinato de una mujer cometido por quien haya tenido una relación íntima con la víctima, ejerza sobre el cuerpo y la vida de la mujer actos de instrumentalización de género o sexual o cometa el delito aprovechando relaciones de poder ejercidas sobre la mujer para generar terror o humillación". La nueva ley tiene como 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 y erradicar dichas violencias y adoptar estrategias de sensibilización de la sociedad colombiana.

La promulgación de esta ley es el resultado de una dura y larga batalla de las organizaciones de mujeres y de diversos sectores del país, en rechazo por el asesinato de Rosa Elvira Cely, luego de crueles vejámenes, en mayo de 2012.

Posteriormente, la Corte Suprema de Justicia profirió el primer fallo condenatorio, de 23 años de cárcel, en contra de Alexander de Jesús Ortiz por el feminicidio de su excompañera y madre de su hija de seis años, Sandra Patricia Correa, ocurrido el 17 de noviembre del 2012 en Medellín. Para esta sentencia, dijo la Corte Suprema en su momento, quedó probado en el proceso penal al acusado que su conducta constituyó violencia contra la mujer, asociada a discriminación y dominación, pues la violencia ejercida contra ella se presentaba de tiempo atrás por parte del asesino.

La discriminación contra la mujer no puede seguir denotando distinciones, exclusiones o restricciones basadas en el sexo, con el propósito de anular, menoscabar, ofender, agredir o minusvalorar el reconocimiento, goce o ejercicio de sus derechos por parte de las mujeres, independientemente de su estado civil, ideología política o religiosa o condición cultural o social.

Junto a las normas, debemos señalar la importancia de una serie de fechas fijadas por la costumbre internacional a través de declaraciones de Naciones Unidas en el contexto del *soft law*<sup>3</sup>, que son relevantes para el respeto de la igualdad de las mujeres y la lucha contra su discriminación indiscriminada:

2.- Apartes del Proyecto de Ley recuperado del sitio: [http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/legislacion/l\\_20150608\\_01.pdf](http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/legislacion/l_20150608_01.pdf) el 14 de agosto de 2015.

3.- Término acuñado por Lord McNair y conocido como <derecho suave>, por el que yo entiendo el numeroso conjunto de instrumentos, resoluciones o recomendaciones, códigos de conducta, declaraciones, catálogos o lineamientos no obligatorios o no vinculantes de diferentes organismos internacionales, el principio de subsidiariedad de las recomendaciones deben ser criterio auxiliar para interpretar, en este caso, la ley disciplinaria.

Febrero 6: Día Mundial Contra la Mutilación Genital Femenina.

Marzo 8: Día Internacional de los Derechos de la Mujer.

Abril 4: Día Internacional contra la Prostitución infantil.

Mayo 28: Día Internacional de Acción por la Salud de las Mujeres.

Junio 21: Día Internacional de la Educación no Sexista.

Junio 25: Día Mundial de la Diversidad Sexual.

Julio 22: Día Internacional del Trabajo Doméstico.

Julio 25: Día Internacional de la Mujer Afrolatino-americana y Afrocaribeña.

Septiembre 23: Día Contra la Explotación y Tráfico de Mujeres.

Septiembre 28: Día Internacional por los Derechos Sexuales y Reproductivos.

Octubre 15: Día Mundial de la Mujer Rural.

Noviembre 25: Día Internacional de la No Violencia contra las Mujeres.

Diciembre 7: Día Nacional de la Mujer Colombiana.

Diciembre 10: Día Mundial de los Derechos Humanos.

Además de la Convención de Belén do Pará, que es como se conoce la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer; la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer - CEDAW, etc., el grupo de disposiciones que protegen a las mujeres en Colombia, ha ido creciendo considerablemente, pues, en el elenco de normas, (aunque a veces el amparo de la ley no es suficiente), encontramos entre otras, las siguientes normas:

**Ley Rosa Elvira Cely.** Por la cual se crea el tipo penal de feminicidio como delito autónomo y se dictan otras disposiciones.

**Ley 1496, 29 de diciembre de 2011.** Por medio de la cual se garantiza la igualdad salarial y de retribución laboral entre mujeres y hombres, se establecen mecanismos para erradicar cualquier forma de discriminación y se dictan otras disposiciones.

**Ley 1482 del 30 de noviembre de 2011,** ya citada, acerca del principio de no discriminación.

**Ley 1468, 30 de junio de 2011.** Por la cual se modifican los artículos 236, 239, 57, 58 del Código Sustantivo del Trabajo y se dictan otras disposiciones.

**Decreto 4796 de 2011,** que crea servicios de habitación, alimentación y transporte para las mujeres víctimas de violencia y sus hijos. Sin embargo, en este decreto no se hace mención precisa al SI-MAM, Síndrome de Maltrato a la Mujer, que se explica como el conjunto de lesiones físicas y psíquicas resultantes de las agresiones repetidas llevadas a cabo por el hombre sobre su cónyuge o compañera, o la mujer a la que estuviese o haya estado unido por alguna relación de afectividad.

**Decreto 164, 25 de enero de 2010.** Por el cual se crea una Comisión Intersectorial denominada "Mesa Interinstitucional para Erradicar la Violencia contra las Mujeres". Aquí debe expresarse que la violencia contra la mujer es 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 en el privado.

**Ley 1257, 4 de diciembre de 2008.** Por la cual se dictan normas de sensibilización, prevención y sanción de formas de violencia y discriminación contra las mujeres, se reforman los Códigos Penal, de Procedimiento Penal, la Ley 294 de 1996 y se dictan otras disposiciones. Se reglamentó con el Decreto 4798 de 2011 a través de la obligatoriedad de proyectos educativos para la sensibilización y reconocimiento de la existencia de discriminación y violencia contra las mujeres. También la reglamentó el Decreto 4463 de 2011 que fijó el programa de equidad salarial y laboral de las mujeres.

**Ley 1009, 23 de enero de 2006.** Por la cual se crea con carácter permanente el observatorio de asuntos de género.

**Ley 823, 11 de julio de 2003.** Por la cual se dictan normas sobre igualdad de oportunidades para las mujeres.

**Ley 731, 14 de enero de 2002.** La presente ley tiene por objeto mejorar la calidad de vida de las mujeres rurales, priorizando las de bajos recursos y consagrar medidas específicas encaminadas a acelerar la equidad entre el hombre y la mujer rural.

**Ley 294, 16 de julio de 1996.** Por la cual se desarrolla el artículo 42 de la Constitución Política y se dictan normas para prevenir, remediar y sancionar la violencia intrafamiliar.

**Ley 82, 3 de noviembre de 1993.** Por la cual se expiden normas para apoyar de manera especial a la mujer cabeza de familia.

De las anteriores, debo destacar que en el año 2003 fue expedida la Ley 823, la cual tiene por objeto establecer el marco institucional y orientar las políticas y acciones por parte del Gobierno para garantizar la equidad y la igualdad de oportunidades de las mujeres, en los ámbitos público y privado.

Dicha ley se fundamenta en el reconocimiento constitucional de la igualdad jurídica, real y efectiva de derechos y oportunidades de mujeres y hombres, en el respeto de la dignidad humana y en los principios consagrados en los acuerdos internacionales sobre esta materia.

La igualdad de oportunidades para las mujeres, y especialmente para las niñas, es parte inalienable, imprescriptible e indivisible de los derechos humanos y libertades fundamentales.

Para el cumplimiento del objeto de la Ley 823 de 2003, las acciones del gobierno orientadas a ejecutar el plan de igualdad de oportunidades deberán:

a) Promover y garantizar a las mujeres el ejercicio pleno de sus derechos políticos, civiles, económicos, sociales y culturales y el desarrollo de su personalidad, aptitudes y capacidades, que les permitan

participar activamente en todos los campos de la vida nacional y el progreso de la Nación;

b) Eliminar los obstáculos que impiden a las mujeres el pleno ejercicio de sus derechos ciudadanos y el acceso a los bienes que sustentan el desarrollo democrático y pluricultural de la Nación;

c) Incorporar las políticas y acciones de equidad de género e igualdad de oportunidades de las mujeres en todas las instancias y acciones del Estado, a nivel nacional y territorial.

Finalizando el año 2011, el 29 de diciembre, la ley 823 fue modificada por la Ley 1496 "por medio de la cual se garantiza la igualdad salarial y de retribución laboral entre mujeres y hombres, se establecen mecanismos para erradicar cualquier forma de discriminación y se dictan otras disposiciones", con el objeto garantizar la igualdad salarial y de cualquier forma de retribución laboral entre mujeres y hombres, fijar las mecanismos que permitan que dicha igualdad sea real y efectiva tanto en el sector público como en el privado y establecer los lineamientos generales que permitan erradicar cualquier forma discriminatoria en materia de retribución laboral.

Fue entonces modificado el artículo 10 del Código Sustantivo del Trabajo quedando así:

Artículo 10. Igualdad de los trabajadores y las trabajadoras. Todos los trabajadores y trabajadoras son iguales ante la ley, tienen la misma protección y garantías, en consecuencia, queda abolido cualquier tipo de distinción por razón del carácter intelectual o material de la labor, su forma de retribución, el género o sexo salva las excepciones establecidas por la ley.

Además se fijaron como criterios orientadores, obligatorios para el empleador en materia salarial o de remuneración los siguientes:

- a) La naturaleza de la actividad a realizar;
- b) Acceso a los medios de formación profesional;
- c) Condiciones en la admisión en el empleo;
- d) Condiciones de trabajo;

- e) La igualdad de oportunidades y de trata en materia de empleo y ocupación, con objeto de eliminar cualquier discriminación;
- f) Otros complementos salariales.

Se asignó al Ministerio del Trabajo y la Comisión Permanente de Concertación de Políticas Salariales y Laborales, de que trata la ley 278 de 1996, desarrollar por consenso los criterios de aplicación de los factores de valoración, como plazo máximo el 29 de noviembre de 2012.

Así mismo, se dispuso que el incumplimiento a la implementación de los criterios establecidos en el decreto reglamentario por parte del empleador dará lugar a multas de cincuenta (50) hasta quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales vigentes imputables a la empresa. El Ministerio del Trabajo, por medio de la autoridad que delegue fijará la sanción a imponerse, la cual se hará efectiva a través del Servicio Nacional de Aprendizaje (SENA).

Con el fin de garantizar igualdad salarial o de remuneración, las empresas, tanto del sector público y privado, tendrán la obligación de llevar un registro de perfil y asignación de cargos por sexo, funciones y remuneración discriminando clase o tipo y forma contractual.

El incumplimiento a esta disposición generará multas de hasta ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales vigentes. El Ministerio del Trabajo, por medio de la autoridad que delegue, fijará la sanción por imponerse, la cual se hará efectiva a través del Servicio Nacional de Aprendizaje (SENA).

De igual forma, al inicio de cada legislatura, el Gobierno Nacional, a través de la autoridad que delegue, presentará a las Comisiones Séptimas Constitucionales del Congreso de la República informe escrito sobre la situación comparativa de las condiciones de, empleo, remuneración y formación de mujeres y hombres en el mercado laboral. El informe podrá ser complementado con indicadores que tengan en cuenta la situación particular de las empresas o entidades.

Así mismo, el Ministerio del Trabajo implementará auditorías a las empresas de manera aleatoria y a partir de muestras representativas por sectores económicos que permitan verificar las prácticas de la empresa en materia de igualdad salarial o de remuneración.

Para los fines del cumplimiento de esta disposición, el funcionario encargado por el Ministerio para realizar la vigilancia y control, una vez verifique la transgresión de las disposiciones reglamentarias, podrá imponer las sanciones señaladas.

En todo caso, de tensión entre la igualdad de retribución y la libertad contractual de las partes, se preferirá la primera.

Esto se ratifica con una última disposición de la Ley 1482, como es su artículo 7°, por medio del cual, el artículo 143 del Código Sustantivo del Trabajo quedará así:

Artículo 143. A trabajo de igual valor, salario igual.

- i. A trabajo igual desempeñado en puesto, jornada y condiciones de eficiencia también iguales, debe corresponder salario igual, comprendiendo en este todos los elementos a que se refiere el artículo 127.
- ii. No pueden establecerse diferencias en el salario por razones de edad, género, sexo, nacionalidad, raza, religión, opinión política o actividades sindicales.
- iii. Todo trato diferenciado en materia salarial o de remuneración se presumirá injustificado hasta tanto el empleador demuestre factores objetivos de diferenciación.

Finalmente, con la observancia de la Comisión Legal para la Equidad de la Mujer del Congreso de la República y, con el fin de promover y fortalecer el acceso de las mujeres al trabajo urbano y rural y a la generación de ingresos en condiciones de igualdad, el Gobierno Nacional deberá asumir estos compromisos:

- i. Desarrollar acciones y programas que aseguren la no discriminación de las mujeres en el trabajo y la aplicación del principio de salario igual a trabajo de igual valor. El incumplimiento de este principio dará lugar a la imposición de multas por parte del Ministerio del Trabajo, conforme a lo dispuesto en la legislación laboral.
- ii. Diseñar programas de formación y capacitación laboral para las mujeres, sin consideración a estereotipos sobre trabajos específicos de las mujeres. En especial, el Gobierno Nacional promoverá la incorporación de las mujeres al empleo en el sector de la construcción, mediante la sensibilización, la capacitación y el reconocimiento de incentivos a los empresarios del sector.
- iii. Brindar apoyo tecnológico, organizacional y gerencial a las micro, pequeñas y medianas empresas dirigidas por mujeres y a las que empleen mayoritariamente personal femenino.
- iv. Divulgar, informar y sensibilizar a la sociedad y a las mujeres sobre sus derechos laborales y económicos, y sobre los mecanismos de protección de los mismos.
- v. Garantizar a la mujer campesina el acceso a la propiedad o tenencia de la tierra y al crédito agrario, la asistencia técnica, la capacitación y la tecnología agropecuaria, para su adecuada explotación.
- vi. Vigilar y controlar el cumplimiento de las normas sobre seguridad social a favor de las mujeres trabajadoras, e imponer las sanciones legales cuando a ello hubiere lugar.
- vii. Realizar evaluaciones periódicas sobre las condiciones de trabajo de las mujeres, especialmente de las trabajadoras rurales, elaborar los registros estadísticos y adoptar las medidas correctivas pertinentes.

## CONCLUSIONES

En Colombia, el Gobierno Nacional se está empeñando a fondo y con decisión en un tema tan sensible como es el de garantizar los derechos de las mujeres, para así, de manera integral brindarle la seguridad de que todos sus derechos les sean respetados.

Este ha sido un paso significativo, sin antecedentes en el país, de lo cual, las naciones amigas deberían tomar ejemplo, pues ha sido un proceso demostrativo de que Colombia es una democracia de participación, donde los derechos son, sin exclusiones ni distinciones de ninguna índole, menos de género, porque somos iguales y valemos lo mismo.

La discriminación, el maltrato y la violencia contra la mujer es un asunto público que necesitamos combatir con la denuncia, la educación, la concientización, el diálogo y por sobre todo, el respeto a la dignidad de la mujer como persona. El Estado debe, por medio de sus instituciones, cerrar las brechas de la desigualdad para aprovechar el potencial y la competitividad de la población y, para reconocer, que la misma Constitución, en su artículo 43, nos ha dado ese mandato hace ya un cuarto de siglo.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- García Valencia, J. (1995). *Del Matriarcado a la Ley Sálica. Esquema de la historia universal a la luz de las ideas sobre los sexos*. Ediciones de la Universidad La Gran Colombia, Seccional Armenia, Armenia.
- Olano Correa, C. (2006). *Dinamismo social en Ofelia Uribe Durán*. Centro de Desarrollo de Ideas, Bogotá, D.C.,
- Olano García, H. (2007). *Constitucionalismo Histórico. Segunda Edición*. Ediciones Doctrina y Ley, Bogotá, D.C. Disponible en [www.equidad-mujer.gov.co](http://www.equidad-mujer.gov.co). Consultado en mayo de 2014.

### Referencias normativas

- Código sustantivo del Trabajo.
- D. 1398/1990.
- D. 164/2010.
- D. 4796/2011.
- L. 1009/2006.
- L. 1257/2008.
- L. 1468/2011.
- L. 1482/2011.
- L. 1496/2011.
- L. 1761/2015.
- L. 294/1996.
- L. 51/1981,
- L. 731/2002.
- L. 82/1993.
- L. 823/2011.
- L. 861/2003.
- L. 909/2005.

### Referencias jurisprudenciales

- CConst, C-722/2004, R. Escobar Gil.
- CConst, C-964/2003, A. Tafur Galvis.