

## **Vulneración del principio de la igualdad, por la aparente sobreprotección del legislador a la mujer, en los casos de violencia intrafamiliar<sup>1</sup>.**

Diana Marcela Henao Rodríguez<sup>2</sup>

### **Resumen**

Las normas penales en Colombia, la jurisprudencia y la doctrina, han buscado enfáticamente lograr la protección de la mujer, como garantía del principio de la igualdad, sin distinción en razón del género; sin embargo, pudo determinarse que esta aparente garantía, lo que ha logrado, en algunos casos, es mantener los estereotipos arraigados de la mujer como víctima y hombre como agresor. Esta concepción hace que para el hombre sea más difícil estar en cualquiera de los extremos de la acción penal por violencia intrafamiliar, cuando su contraparte es una mujer.

Con esta investigación se pudo determinar la diferencia que se presenta en el proceso penal para hombres y mujeres, desde los distintos extremos de la violencia, la opinión que de estas situaciones se ha generado en la doctrina y la respuesta legislativa y jurisprudencial.

**Palabras Claves:** Igualdad; Violencia intrafamiliar; Protección; Género; Discriminación.

### **Abstract**

Criminal regulations in Colombia, jurisprudence and doctrine have emphatically sought to achieve the protection of women, as a guarantee of the principle of equality, without distinction for reasons of gender; However, it could be determined that this apparent guarantee, which has achieved, in some cases, is to maintain the ingrained stereotypes of women as victims and men as perpetrators. This conception makes it more difficult for men to be at either end of criminal action for domestic violence, when their counterpart is a woman.

---

<sup>1</sup> Artículo de revisión bibliográfica para optar por el título de Especialista en Derecho Penal y Criminología de la Universidad Católica Luis Amigó. Asesorado por Laura Victoria Cárdenas Rojas.

<sup>2</sup> Tecnóloga en Investigación Judicial del Tecnológico de Antioquia. Abogada de la Universidad de Antioquia. Funcionaria de la Rama Judicial. Correo electrónico. diana.henaood@amigo.edu.co

With this research it was possible to determine the difference that occurs in the criminal process for men and women, from the different extremes of violence, the opinion that of these situations has been generated in the doctrine and the legislative and jurisprudential response.

**Keywords:** Equality; Domestic violence; Protection; Gender; Discrimination.

## Introducción

La ardua lucha de las mujeres, por ser consideradas como seres con iguales capacidades y derechos que los hombres, ha obtenido enormes logros, que no sólo han puesto a ambos géneros en igualdad de condiciones y también de oportunidades, sino que además han llevado a la proscripción de la discriminación por razones de género.

El artículo 13 de la Constitución política de Colombia, consagra:

*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.*

Por su parte, el artículo 43, consagra la igualdad de género al establecer que “*La mujer y el hombre tienen iguales derechos y oportunidades*”, dejando claro que “*La mujer no podrá ser sometida a ninguna clase de discriminación*”.

Tal derecho a la igualdad no hace parte sólo de la Carta Magna, sino que ha sido adoptado en el Código de procedimiento penal colombiano, como principio rector y garantía fundamental, para las partes e intervinientes del proceso, cuando en su Artículo 4º, reza:

*Igualdad. Es obligación de los servidores judiciales hacer efectiva la igualdad de los intervinientes en el desarrollo de la actuación procesal y proteger, especialmente, a aquellas personas que, por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta.*

*El sexo, la raza, la condición social, la profesión, el origen nacional o familiar, la lengua, el credo religioso, la opinión política o filosófica, en ningún caso podrán ser utilizados dentro del proceso penal como elementos de discriminación.*

Pese a la igualdad promulgada por los anteriores artículos, que es absolutamente necesaria y elocuente, el legislador penal, ha creado una serie de normas que se tipifican o se agravan en razón del sexo femenino del sujeto pasivo<sup>3</sup>, verbigracia, el feminicidio o la violencia intrafamiliar

---

<sup>3</sup> Persona sobre la cual recae la conducta descrita en un tipo penal, entiéndase, delito.

agravada por recaer sobre una mujer, dando la sensación que la justicia está inclinada hacia la protección de las mujeres, pues al hombre no sólo no se le protege en igual proporción como sujeto pasivo, sino además, que su sanción es mayor si es él quien dirige su acción sobre la mujer.

La pregunta que surge entonces, es ¿esa tipificación<sup>4</sup> está realmente acorde con la igualdad que se promulga o el afán populista del legislador ha llevado a que la igualdad por la que tanto han luchado las mujeres, se haya convertido entonces en una suerte de sobreprotección que no sólo las vuelve a poner en la posición de sexo débil al cual hay que proteger en mayor medida, sino que ha dejado a los hombres en una posición desigual dentro del proceso penal?

Centrándonos en el tema de la violencia intrafamiliar, tenemos que entre un hombre y una mujer en la cual se dan lesiones recíprocas, al momento de la tipificación será para ella, simplemente violencia intrafamiliar, mientras que, para él, será una violencia intrafamiliar agravada por recaer sobre una mujer, teniendo un aumento punitivo de entre la mitad a las tres cuartas partes, pese a haber desarrollado la conducta en las mismas circunstancias de tiempo, modo y lugar. Adicional a ello, la mujer como víctima, tendrá derecho al acompañamiento de un apoderado perteneciente a la defensoría pública; mientras que el hombre víctima, no gozará de este privilegio.

Esta investigación hará uso, tanto de métodos de estudio cualitativos, como cuantitativos, pues se hará un análisis documental sobre la regulación del principio de igualdad y de las agresiones a la mujer al interior de sus hogares, para determinar las razones por las cuales se le ha considerado como sujeto de especial protección y se ha visto la necesidad de criminalizar las conductas que contra ellas se cometen, todo ello dentro del marco de una investigación jurídico social, documental, analítica, descriptiva y crítica.

El objetivo no es otro que el análisis de la legislación y doctrina vigente y de cómo se ha dado la evolución en la protección a la mujer, concretado en los casos tramitados en el Juzgado 19 Penal Municipal de Medellín, durante el año 2019; determinar si la igualdad se está aplicando exegéticamente o si el legislador, más por populismo punitivo que por proteccionismo, se enfrascó en la protección de la mujer, dejando al hombre marginado dentro del proceso penal y establecer que para la protección a la mujer, la clave no es necesariamente el proceso penal, sino la implementación de nuevas y eficientes políticas públicas.

---

<sup>4</sup> Encajar la conducta cometida, a un tipo penal, establecido en el Código Penal.

El Estado se centró en la sanción de los delitos en contra de las mujeres y no en su prevención, lo que sería a todas luces, más eficaz y beneficioso.

### **Vulneración del principio de igualdad entre hombres y mujeres, por la aparente sobreprotección de la legislación penal colombiana a la mujer en el delito de violencia intrafamiliar.**

#### **Contexto general**

A lo largo de la historia, la mujer ha procurado tener iguales derechos y oportunidades que el hombre, pues el género femenino ha sido objeto de discriminación y décadas atrás era considerado como un ser inferior al hombre, carente de fuerza e incluso de raciocinio, que no debía actuar o manifestar sus pensamientos, su función estaba limitada a las labores del hogar, como esposa y madre, que vivía a la sombra de su compañero.

*Se proclamó con todos los tonos patéticos que la naturaleza marca la misión de los dos sexos: El hombre debe trabajar, la mujer no debía ser más que madre, ángel del hogar, reunión de todas las gracias y bellezas. Esto, traducido al lenguaje vulgar, significa que la mujer no debía ser más que servidora y recreo del hombre. (Burgos, 2014, p. 64)*

La mujer ha luchado incansablemente, tanto de forma individual como colectiva para alcanzar la igualdad, respecto al hombre y ser considerada como un ser humano con las mismas capacidades físicas, psíquicas e intelectuales que éstos. Lucha que ha obtenido enormes logros, tales como el derecho al voto, al trabajo en igualdad de oportunidades, la participación política, con la posibilidad de elegir y ser elegidas y el acceso sin discriminaciones a cualquier cargo público o privado. Así lo describe Alonso, (2004)

*El voto en sus expresiones mundiales de los últimos tiempos es un elemento que expresa un valor igualitario. Vale lo mismo el voto de un rico que el de un pobre, el de un letrado que el de un analfabeta, el de un prestigiado que el de un desconocido. Por un largo periodo, las mujeres, precisamente por su condición de mujeres, estuvieron marginadas; pero percibieron el valor que este ejercicio político les daba para romper la discriminación patriarcal y reclamar una igualdad que han ido logrando por medio de largas y constantes luchas. Ahora también vale lo mismo el voto de un varón que el de una mujer. La lucha por el reconocimiento del derecho al voto ha sido un combate por la igualdad. Las mujeres han reivindicado su derecho a decidir quiénes han de tener el poder legislativo y el ejecutivo, y estar ellas mismas en los sitios donde se toman las*

*decisiones públicas. Contra muchos obstáculos de la sociedad patriarcal han ido demostrando que tienen iguales, y no pocas veces mejores, capacidades en el saber conducir los destinos de la sociedad. (p. 152)*

En la actualidad no es raro encontrar mujeres en todos los ámbitos laborales, incluso en aquellos que se consideraban estrictamente masculinos; las facultades de las universidades son testigos de un gran número de mujeres que día a día se preparan, al lado de los hombres para su futuro laboral, mientras son también trabajadoras, amas de casa, esposas, madres, hijas, artistas, etc., lo cual demuestra no sólo sus enormes capacidades, sino su versatilidad.

Pese a la lucha por la igualdad, aún quedan algunos vestigios de discriminación y rezagos de la posición dominante del hombre y la sumisión a la que era sometida la mujer, tal vez por ello el legislador penal se ha visto abocado a brindarle una especial protección, creando tipos penales y agravantes cuando los delitos recaen sobre ella y brindando acompañamiento integral en los procesos en los cuales son sujeto pasivo.

Cabe destacar, que, si bien el sujeto pasivo es una víctima, no siempre las víctimas, son sujeto pasivo de las conductas, pues

*Se entenderá por "víctimas" las personas que, individual o colectivamente, hayan sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de los derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que violen la legislación penal vigente en los Estados Miembros, incluida la que proscribe el abuso de poder. (Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder. Adoptada por la Asamblea General en su resolución 40/34, de 29 de noviembre de 1985. Art. 1)*

Esto quiere decir que la víctima no es necesariamente la persona sobre quien recae la conducta, sino aquella que sufre algún perjuicio por el acaecimiento de la misma; sin embargo, para los efectos de este texto y en procura de una lectura más sencilla, se entenderán como sinónimos.

La posición aparentemente garantista y proteccionista del legislador penal, de proteger a la mujer, ha sido ampliamente estudiada por la jurisprudencia y la doctrina en los temas de delitos de género, que consideran a las féminas como sujetos de especial protección en la legislación penal.

Sin embargo, poco se ha tratado el tema de si en Colombia, dicho proteccionismo ha dejado al hombre en desventaja legislativa y procesal, si el hecho de proteger en demasía a la mujer es acorde, no sólo con su lucha por la igualdad de géneros, sino además con el principio constitucional y procesal de la igualdad, si realmente se está aplicando este principio o si seguimos considerando a las mujeres como seres vulnerables e inferiores, carentes de capacidad para igualar las

capacidades defensivas del hombre, lo que justificaría ese trato diferenciado, por ejemplo, cuando en la violencia intrafamiliar se agrava el delito por ser su víctima mujer.

No puede desconocerse que algunos hombres también son víctimas de violencia intrafamiliar sistemática; sin embargo, la protección dada al interior de trámite mismo, también los deja en desventaja, puesto que el hombre víctima no tiene la posibilidad de ser representado por un apoderado de víctima público, ventaja que sí tiene la mujer, eso ha llevado, no sólo a que los hombres denuncien en menor medida, sino además a que haya menor porcentaje de condenas en los casos con sujetos activo mujer, que en aquellos con sujeto activo hombre.

A efectos de contextualizar y dar mayor claridad al lector, se dirá que la violencia intrafamiliar fue definida por Quiñones M., Arias, Y., Delgado, E., & Tejera, A., (2011, p. 1) como:

*Toda acción cometida en el seno de la familia por uno o varios de sus miembros que ocasione daño físico, psicológico o sexual a otros de sus miembros y que cause un serio daño a su personalidad y/o a la estabilidad familiar.*

Acorde a esta definición, es claro que la violencia intrafamiliar no tiene género establecido, ni como sujeto activo, ni como sujeto pasivo, su única exigencia es que se presente en el núcleo familiar.

Esa falta de exigencia de género específico, debería entenderse también en lo que conocemos como violencia de género, que fue definida por United Nations High Commissioner for Refugees (2003, p. 10) de una forma imparcial indicando que dicho término podría usarse para diferenciar la violencia en general, de la violencia que estaba dirigida a individuos o grupos sobre la base de su género

Esta definición deja abierta la posibilidad, que la violencia de género se reconozca, cuando cualquier persona sea atacada en razón del género con el cual se identifica, eso indica que no sólo se entendería, en el caso de agresiones contra la mujer, sino también en agresiones contra el hombre o contra las personas pertenecientes a la comunidad LGTBIQ+, si estas violencias ocurrieran en razón de su género.

Pese a lo anterior, actualmente, la violencia de género se ha equiparado a violencia contra la mujer, tal como se evidencia en algunas definiciones del primer término, tal como la siguiente:

*Todas las formas mediante las cuales se intenta perpetuar el sistema de jerarquías impuesto por la cultura patriarcal. Como vemos, se trata de una violencia estructural que se dirige hacia las mujeres con el objeto de mantener o incrementar su subordinación al género masculino hegemónico. (Corsi, 2010, p. 1).*

Si bien el género en su acepción popular, no refiere estrictamente a la mujer, sino a cualquiera de ellos, el caso se torna diferente cuando le precede el término violencia, es decir, que, pese a que un hombre sea maltratado y sometido por otra persona, por ser hombre, no podría hablarse de violencia de género, sino de una simple violencia.

Esta situación, empieza a zanjar una brecha de diferenciación entre hombres y mujeres, en el tema de violencia en general, pero principalmente en la que se genera al interior de la familia. No es fácil el papel del hombre en los temas de violencia intrafamiliar, ni como víctima, ni como sujeto activo, pues en el primero de los casos, existe un temor a denunciar por el papel que como hombre desempeña en la sociedad y la actitud de esta frente al hombre violentado, sobre todo cuando es por una mujer, lo que, en vez de generar repudio, genera mofa.

Ahora bien, cuando se presenta un caso en el que es el hombre de quien se presume ejerció violencia contra una mujer, existe en la sociedad un rechazo generalizado, una tendencia a concluir a priori que efectivamente él es agresor y ella víctima, dando lugar a algo que podría considerarse casi como una **discriminación<sup>5</sup> de género**, pero esta vez, haciendo referencia al género masculino, lo cual es un atentado social contra la igualdad. (negritas propias)

En palabras de Acuña (2009, p. 7)

*“el derecho a la igualdad supone pues un trato igualitario para todos los ciudadanos, las mismas oportunidades, sin discriminación alguna, erradicando de tajo toda preferencia por razón de raza, credo, sexo, nacionalidad, religión, concepción política, etc.”* Refiere que *“la igualdad ante la ley no significa que en cualquier circunstancia, todos tengamos los mismos derechos”*, por lo que *“el ordenamiento jurídico concede ciertas ventajas a quienes se encuentran en situaciones que así lo ameritan”*, en su concepto, *“lo que implica el principio de igualdad ante la ley es que a personas en igualdad de circunstancias se les aplique la ley equitativamente, sin privilegios ni discriminaciones.”*

En un artículo español, sobre la igualdad y los delitos de género, Lascuraín (2019), en una búsqueda del desvalor de la desigualdad en el trato diferenciado en los delitos de género, manifiesta que el trato desigual afecta incluso la dignidad humana porque implica que a una persona se le otorga un valor distinto y menor, ello como antesala para indicar que estas tipificaciones, deben ser una *silla de cuatro patas*; sin embargo, lo que se ve es que se exige, un sujeto activo varón, un sujeto pasivo mujer y una relación entre ambos, pero no exige que se den dentro de un contexto de dominación.

---

<sup>5</sup> Conducta, culturalmente fundada, sistemática y socialmente extendida, de desprecio contra una persona o grupo de personas sobre la base de un prejuicio negativo o un estigma relacionado con una desventaja innecesaria, y que tiene por efecto (intencional o no) dañar sus derechos y libertades fundamentales. (Rodríguez, 2005, p 23).

Lascuraín se hace cuestionamientos similares a los que hoy nos avocan, tales como:

*...más allá de las parejas con una relación igualitaria, ¿y si la relación es, por muy excepcional que pueda resultar, una relación de desigualdad inversa?; ¿existiría acaso tal desvalor si la agresión lo es de un varón hacia su esposa si esta, insisto en que por extraordinariamente excepcional que sea, es la que domina a su marido desde una superioridad física y psíquica? Si las relativamente ubicuas pequeñas agresiones referidas son siempre agresiones de género, ¿no estaremos negando una evidente – y notoriamente aún insuficiente – evolución de una sociedad machista hacia una sociedad igualitaria?*

Para finalmente concluir que:

*Es paradójico que un cierto afán igualitario termine generando desigualdad, cosa que puede producir en la práctica efectos políticos indeseables. No sobran aquí las cautelas a la vista de que algunos de nuestros más primitivos conciudadanos hacen de estos excesos, convenientemente magnificados, irracional bandera contra los avances del feminismo. (Parte 3)*

### **El caso colombiano**

La 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 su resolución 34/180, de 18 de diciembre de 1979, reza en su artículo primero:

*A los efectos de la presente Convención, la expresión "discriminación contra la mujer" denotará toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera.*

Esta Convención, propendía precisamente por la búsqueda de igualdad entre hombres y mujeres, evitando discriminación, en cualquier ámbito.

Por su parte, en 1994, el primer convenio internacional del mundo que se ocupaba específicamente del tópico la violencia contra las mujeres, conocido como la Convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer o Convención Belém Do Pará, definió “*Debe entenderse por violencia contra la mujer 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*” (Art. 1)

Ambas Convenciones, han sido debidamente ratificadas por Colombia y han servido como soporte a las regulaciones que, sobre los derechos de la mujer, se han expedido con posterioridad.

Tal como la Ley 294 de 1996 que es aquella “Por la cual se desarrolla el artículo 42 de la Constitución Política y se dictan normas para prevenir, remediar y sancionar la violencia intrafamiliar.”, modificada por la ley 575 de 2000, que hace referencia de forma indistinta al género sobre las víctimas de este flagelo, en lo que a imposición y cumplimiento medidas de protección se refiere.

Es en el año 2000, con la Ley 599 (Código Penal), que se da la codificación del delito de violencia intrafamiliar con el aumento punitivo por recaer la conducta sobre una mujer, sin más exigencias al respecto, que la mera condición de género femenino; sin embargo, para ese momento, la Ley 600 de 2000 e incluso, en sus inicios, la Ley 906 de 2004, lo consagraba como un delito querellable, lo que hacía un poco menos problemática la situación para el hombre, pues algunos de los hechos originadores, provienen de pasiones o exaltaciones momentáneas, que no alcanzan a ser de una entidad tan gravosa, como para resquebrajar la unidad familiar.

Pese a lo anterior, en la Ley 1142 de 2007, la violencia intrafamiliar como delito, desaparece del listado de delitos que requieren querrela; sin embargo, figura de nuevo en el listado contenido en la Ley 1453 de 2011. Pero es finalmente con el advenimiento de Ley 1542 de 2012, que el delito pierde su carácter de querellable<sup>6</sup> y se convierte en un delito investigable de oficio, esto ha ocasionado que el nivel de sentencias condenatorias por este delito, aumente significativamente, pues, aunque la víctima tenga deseo de desistir de la denuncia interpuesta, ya no tiene la posibilidad de hacerlo.

Cabe destacar que esta Ley 1542, busca específicamente “*garantizar la protección y diligencia de las autoridades en la investigación de los presuntos delitos de violencia contra la mujer*”, por lo cual establece que:

*En todos los casos en que se tenga conocimiento de la comisión de conductas relacionadas con presuntos delitos de violencia contra la mujer, las autoridades judiciales investigarán de oficio, en cumplimiento de la obligación de actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra las mujeres consagrada en el artículo 7o literal b) de la Convención de Belém do Pará, ratificada por el Estado colombiano mediante la Ley 248 de 1995.*

Finalmente, solo por hacer un somero recorrido en la Legislación sobre el delito de violencia intrafamiliar, se dirá que la Ley 1959 de 2019, incorpora este delito, como parte de los

---

<sup>6</sup> El carácter querellable, es aquel que se da a los delitos que requieren denuncia para que se inicie su investigación, en éstos también puede la víctima desistir de esa querrela, lo que no sucede en los delitos de mayor entidad, que son investigables de oficio.

que se regirán por el procedimiento penal abreviado consagrado en la Ley 1826 de 2017 y adiciona algunos eventos en los cuales se entenderá que existe violencia intrafamiliar, aun cuando el sujeto activo no forme parte del núcleo familiar, pero manteniendo el aumento punitivo, según el sujeto pasivo, incluyendo a la mujer, tales eventos son:

- a) *Los cónyuges o compañeros permanentes, aunque se hubieren separado o divorciado;*
- b) *El padre y la madre de familia, aun cuando no convivan en el mismo hogar, si el maltrato se dirige contra el otro progenitor*
- c) *Quien, no siendo miembro del núcleo familiar, sea encargado del cuidado de uno o varios miembros de una familia en su domicilio, residencia o cualquier lugar en el que se realice la conducta.*
- d) *Las personas con las que se sostienen o hayan sostenido relaciones extramatrimoniales de carácter permanente que se caractericen por una clara e inequívoca vocación de estabilidad.*

Concentrándonos de nuevo en el tema objeto de debate, tenemos que en Sentencia C-082-99, La Corte Constitucional ha establecido:

*La igualdad de derechos que se reconoce al hombre y a la mujer no es simplemente de carácter formal, pues en algunos eventos se justifican diferenciaciones en aras de terminar con la histórica discriminación que ha sufrido la población femenina. En este sentido se "autoriza, dentro de un principio de protección, la toma de medidas positivas, dirigidas a corregir desigualdades de facto, a compensar la relegación sufrida y a promover la igualdad real y efectiva de la mujer en los órdenes económicos y sociales." Es decir, que no siempre que se utilicen criterios distintivos como el sexo, existe un tratamiento discriminatorio; sin embargo, para que estas diferenciaciones sean constitucionalmente válidas, deben sustentarse en criterios razonables y objetivos que así las justifiquen.*

Destaca esta sentencia, en un juicioso estudio, las normas que han encaminado a la protección y no discriminación de la mujer:

*Tras una lenta evolución, el camino que han recorrido las mujeres en defensa de sus derechos, y principalmente en el reconocimiento de su igualdad jurídica, se ha visto plasmado en numerosas normas e instrumentos internacionales. A manera de ejemplo, en nuestro ordenamiento, pueden citarse la Ley 28 de 1932 que consagró la libre administración y disposición de los bienes de cada uno de los cónyuges; el Decreto 1972 de 1933 que abrió las puertas de las universidades a las mujeres; la reforma de 1954 que les permitió ejercer el derecho al sufragio; el Decreto 1260 de 1970 que eliminó la obligación de llevar el apellido del esposo; el Decreto 2820 de 1974 que acabó con la potestad marital, figura que convertía a la mujer en incapaz relativo al momento de contraer matrimonio; o el Decreto 1398 de 1990 que reglamentó la Convención sobre eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, suscrita por Colombia en 1981.*

*Ahora bien: Uno de los mayores logros en la construcción de la igualdad jurídica de la mujer es sin duda la Constitución de 1991. Nuestra Carta Política no sólo reconoce la igualdad de derechos para todas las personas, sino que de manera explícita consagra la igualdad de derechos y oportunidades entre hombres y mujeres y la prohibición expresa de discriminar a la mujer.*

La misma Corte Constitucional en Sentencia C-178/14, ha definido este principio como:

*Un mandato complejo en un Estado Social de Derecho. De acuerdo con el artículo 13 Superior, comporta un conjunto de mandatos independientes y no siempre armónicos, entre los que se destacan (i) la igualdad formal o igualdad ante la ley, relacionada con el carácter general y abstracto de las disposiciones normativas dictadas por el Congreso de la República y su aplicación uniforme a todas las personas; (ii) la prohibición de discriminación, que excluye la legitimidad constitucional de cualquier acto (no solo las leyes) que involucre una distinción basada en motivos definidos como prohibidos por la Constitución Política, el derecho internacional de los derechos humanos, o bien, la prohibición de distinciones irrazonables; y (iii) el principio de igualdad material, que ordena la adopción de medidas afirmativas para asegurar la vigencia del principio de igualdad ante circunstancias fácticas desiguales.”*

Visto lo anterior entonces, surge la duda de porqué si los hombres y las mujeres somos iguales y las mujeres no podemos ser discriminadas, es decir, tratadas como inferiores al hombre, se presenta un incremento punitivo, en la tipificación de la violencia intrafamiliar, si recae sobre una mujer, sin exigencia adicional alguna, como si se presumiese su debilidad o sumisión, al lado de personas de las cuales sí podría determinarse que existe una menor capacidad defensiva física y/o mental, tales como los niños, lo ancianos y las personas en estado incapacidad o indefensión.

Si de igualdad se trata, el atentado contra la integridad personal y/o la vida de un hombre o de una mujer, deberían tener el mismo reproche, pues su valor es exactamente igual, no puede considerarse que atentar contra una mujer es más gravoso, sin que se dé una exigencia adicional frente al contexto en el cual se desarrollen los hechos, pues ello genera una desventaja legislativa del hombre y un desvalor a su género.

La Ley 1257 de 2008, estableció una serie de normas para la *sensibilización, prevención y sanción de formas de violencia y discriminación contra las mujeres*, reformó los Códigos Penal, de Procedimiento Penal, la Ley 294 de 1996 y dictó otras disposiciones, entre ellas la de agravar algunas conductas por recaer sobre mujer, verbi gracia, el homicidio. Empero no fue suficiente la simple alusión a víctima mujer, sino que posteriormente, debió desaparecer ese agravante y establecerse un tipo penal que contenía los requisitos de contexto para que se tipificara la conducta, más allá del simple género femenino.

En el delito de Femicidio, no basta con que la comisión del delito se dé sobre una mujer, exige todo un contexto de sumisión o subordinación, lo que permite determinar si se trata o no de un delito género, de esta forma lo sustenta la exposición de motivos de su proyecto de ley, en donde se destaca que:

*Este tipo penal se diferencia del homicidio en las motivaciones del autor, en tanto se basa en una ideología discriminatoria fundamentada en la desvalorización de la condición humana y social de la mujer, y por tanto en imaginarios de superioridad y legitimación para ejercer sobre ellas actos de control, castigo y subordinación.*

*El Femicidio, no puede seguir siendo considerado un hecho aislado, fortuito, excepcional, o un acto pasional, por tanto debe dársele la importancia legislativa que merece, como la real manifestación de la opresión y el eslabón final del continuum de las violencias contra las mujeres que culminan con la muerte; contentivos de ciclos de violencia basadas en relaciones de dominación y subordinación afirmadas por la sociedad patriarcal, que impone un deber ser a las mujeres por su condición de mujeres, tanto en los ámbitos públicos y privados, a través de prácticas sociales y políticas, sistemáticas y generalizadas para controlar, limitar, intimidar, amenazar, silenciar y someterlas, impidiendo el ejercicio de sus libertades y el goce efectivo de sus derechos. (p. 9)*

Así se ratificó en la Sentencia C-297-16, que indica:

*La Constitución de 1991 reconoce explícitamente una protección especial a la mujer en sus artículos 40, 43 y 53 en razón a la discriminación histórica que ésta ha sufrido en las diferentes esferas sociales. Así, determina una garantía de adecuada y efectiva participación en los niveles decisorios de la administración pública, una prohibición de la discriminación y una protección especial durante y después del parto, así como en el ámbito laboral. De otra parte, el artículo 42 establece la protección especial a la familia y proscribire cualquier forma de violencia en su núcleo. Si bien la norma no menciona explícitamente a la mujer, la jurisprudencia ha entendido que el derecho a la igualdad, que impone la salvaguarda reforzada de los sujetos en condición de vulnerabilidad, efectivamente establece para mujeres, niñas y niños una protección especial frente a la violencia intrafamiliar en cualquiera de sus formas.*

Volviendo al tema de la violencia intrafamiliar, podemos determinar entonces que no existe por el legislador la exigencia de un tópico adicional al género (refiriéndonos al incremento punitivo del sujeto pasivo mujer), no se exige un historial de dominación de ésta por parte del hombre, sino que se presume su vulnerabilidad por el mero hecho de ser mujer, volviendo a la idea preconcebida de la mujer como sexo débil y desbordando todas las ideas de trato igualitario y no discriminación.

Es importante referir, que en el hecho que la violencia intrafamiliar recaiga sobre mujer, no obedece a un impulso del agresor en razón del género de su víctima, sino estrictamente a la composición de ese núcleo familiar en concreto, no se trata con ello de justificar semejante conducta, sino de hacer hincapié en el ya plurimencionado derecho a la igualdad, pues es evidente

que no se presentará el agravante en familias conformadas por dos personas de sexo masculino sin identidad de género femenina, ni mucho menos cuando la agresión es de una mujer hacia un hombre (Independiente que sea éste dominado y subordinado en su relación), lo que no se compadece con el principio de igualdad.

*La visión de las dinámicas familiares y su relación con el contexto micro y macrosocial deben contemplar entonces el factor de las jerarquías y uso del poder así como la recomposición actual de la familia donde los roles parentales pueden y han variado de acuerdo con el contexto social, económico y político. (Caicedo, 2005, p. 75)*

En un compendio de investigaciones realizadas por Ferguson, Hearn, Holter, Jalmert, Kimmel, Lang & de Vylder, (2004), pueden encontrarse apartes, tales como:

*Mucha violencia es “de género” – tanto por ser perpetrada “en nombre del género y del orden de género, como porque sus víctimas son seleccionadas por su género. La violencia de género es predominantemente la violencia de hombres contra mujeres y niños, pero muchas veces también es dirigida hacia otros hombres. Son principalmente los hombres los que usan la violencia, y son también los hombres los que mayormente están implicados en otros tipos de violencia – tanto en calidad de víctimas como en calidad de perpetradores. Cuando hablamos de violencia de género, no nos estamos refiriendo a “la violencia contra las mujeres” de manera general y neutra... (p.19)*

*Las relaciones de género han cambiado dramáticamente en las últimas décadas. En los países industrializados y también en los países en vías de desarrollo, el movimiento de las mujeres, el acceso seguro y efectivo al control de la natalidad, junto con el aumento de oportunidades – en la educación, en la fuerza laboral, en las profesiones – han significado que las relaciones son mucho más equitativas que antes. (p. 32)*

*Una razón que explica porqué la violencia de género se mantiene en un nivel tan trágicamente alto es el silencio de los hombres. Los hombres callan y son callados, acerca de su participación y experiencias en la violencia de género. Contrariamente a los que creen que los hombres son programados para practicar una violencia depredadora, creemos que los hombres pueden aprender, desarrollar y crear mejores caminos para resolver los conflictos. (p. 36).*

Se pronuncian frente a la violencia en los hombres, Pineda & Otero P. (2004), en los siguientes términos:

*Dos elementos comunes resultan de la representación de la violencia en los hombres. Primero, definen a ésta sólo como violencia física; las demás expresiones de violencia no son consideradas, ya sea porque hacen parte de los patrones culturales de relación incorporados en los diferentes ambientes de socialización en los que han participado hombres y mujeres, ya porque para ellos no han sido nominadas otras formas de violencia, que son menos visibles y que aparecen como de menor importancia. Segundo, los hechos de violencia en las historias masculinas y masculinizantes de los hombres aparecen minimizados y justificados de diversas formas, como manera de imponer su propia jerarquía de significaciones que, en ocasiones, logra calar en los resultados y la dirección de la balanza de la justicia. El siguiente extracto resulta representativo de las definiciones y minimización de los hechos de violencia:*

*No aguanté más y exploté y ya. No hubo más que hacer. Pero de pronto toda la denuncia es porque ella agrandó el problema. No es que haya sido grave, porque ella no llegó aquí con ningún golpe ni nada de esas cosas, de pronto cuando una vez le pegué una patada, que ella fue a medicina legal, fue porque ella me agredió de tal forma que yo tuve que defenderme (Alberto, 41 años, enero 2003, Kennedy).*

Entonces si somos iguales y las normas deben propender por hacer ver a la mujer en igualdad de circunstancias que el hombre y no en condición de inferioridad, sólo por el hecho de ser mujer, es posible que en esta tipificación haya una enorme influencia de la criminología mediática que es la que genera o reproduce en el imaginario social la falsa necesidad de sancionar penalmente y de forma mucho más drásticas ciertas conductas, dando a la sociedad una falsa percepción de efectividad y seguridad.

A esto es a lo que se le conoce como populismo punitivo, que en palabras Trujillo (2018) *“Es la práctica de promover el encarcelamiento en masa y penas más crueles, con apoyo electoral, utilizando para ello la manipulación de los medios de comunicación y el estímulo de las emociones más primitivas.”*

Por su parte, Pineda y Borrero (2019), manifiestan que en este país pasa con frecuencia *“que se expidan leyes sin el más mínimo cuidado de las técnicas legislativas, por lo que es normal tener una universalidad de leyes que poco o nada aportan a solucionar la problemática por las que fueron originadas”*. (p. 16)

Es esto entonces lo que sucede con la violencia intrafamiliar, agravada por recaer sobre una mujer, que nos da una falsa sensación de igualdad y de operancia del Estado en la protección de la mujer; sin embargo, lo que genera es una brecha mayor entre géneros, que sigue tratando a la mujer como vulnerable per se, llevando al hombre a un extremo que raya con su discriminación o desvalor de su género, en el entendido que para su protección no es necesario un actuar exigente del Estado, ello ha llevado a que los hombres se condenen más y de manera más recia como agresores, pero denuncien y se protejan menos cuando ocupan el lugar de víctimas.

Es claro, acorde a las cifras actuales del delito de violencia intrafamiliar o doméstica contra las mujeres, que el recrudecimiento de las penas no es efectivo en la reducción del delito y que lo que se requiere es una intervención preventiva y no reactiva del Estado, pues tal penalización, lo que ha logrado es afectar más el núcleo familiar; en similares términos se enfocan los autores consultados por Niño, (2014) en su *“Estado del arte de la violencia intrafamiliar en Colombia: estudios socio-jurídicos”* (p. 16).

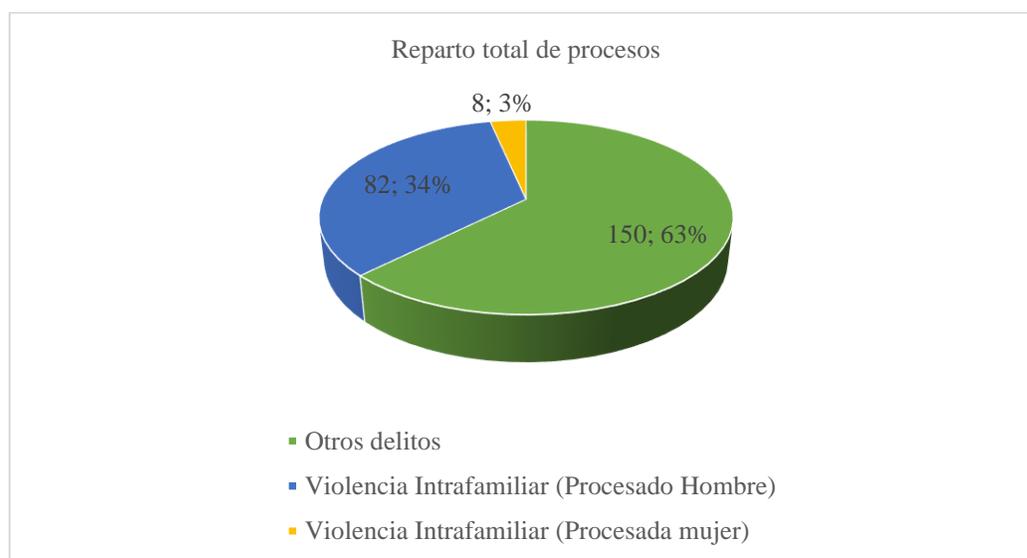
Urge la implementación de políticas públicas, para prevenir la ocurrencia de este delito y procurar que los que se cometan, sean juzgados en términos de real igualdad, sin presumir qué género es bueno y cual malo, o cuál es fuerte y cuál débil. La vida y la integridad física debe tener igual valor igual, sin atención al género.

### **Análisis de procesos tramitados y sentencias ejecutoriadas, durante el año 2019, en el Juzgado 19 Penal Municipal con funciones de conocimiento de Medellín, por el delito de violencia intrafamiliar**

Durante el año 2019, el Juzgado 19 Penal Municipal de Medellín, recibió en reparto, un total 246 procesos, de los cuales 90 correspondían al delito de violencia intrafamiliar; de estos 90 procesos, sólo en 8, la procesada, es mujer. Ver gráfico 1.

#### **Gráfico 1.**

*Total de procesos repartidos al Juzgado 19 Penal Municipal de Medellín, durante 2019.*



*Fuente propia*

De entrada, estos datos nos permiten determinar varias cosas, la primera de ellas es el alto número de procesos de violencia intrafamiliar que se presentan, pues sólo este delito, representa un 37% en el total de delitos que se ingresan a un Juzgado Municipal; adicional a ello, se puede

determinar que efectivamente el número de procesos en los cuales el procesado es hombre, es significativamente mayor, a aquellos en los cuales la procesada es mujer. Pese a la gran diferencia entre ambos números, es claro que tanto hombres como mujeres ejercen violencia en sus hogares, pese a que la violencia al interior de los mismos, en ocasiones se había asociado como un delito sólo de hombres.

Para Lozoya (2009, p. 81) “el aumento de las denuncias se refleja un aumento de la sensibilidad más que un incremento de la violencia, las víctimas aguantan cada vez menos tiempo y menos niveles de violencia”

A su vez Hundek (2010, p. 1) resalta que “Las mujeres, poco a poco, aprendieron a denunciar malos tratos por parte de sus maridos. Pero el fenómeno tiene otra cara. A veces las víctimas son ellos...”

Ahora bien, al centrarnos en las víctimas del delito de la violencia intrafamiliar, en los casos analizados, tenemos que, en 16 de estos casos, se presentan víctimas masculinas, pero en sólo 5 casos, de esos 16, la agresora fue mujer. Véase Tabla 1

**Tabla 1.**

*Número de procesos, según género de la víctima y su agresor.*

Casos con víctima femenina y agresor masculino	Casos con víctima y agresor masculinos	Casos con víctima masculina y agresora femenina	Casos con víctima y agresora femeninas
71	11	5	3

*Fuente propia*

Este fenómeno, puede obedecer a dos variables, primero, que efectivamente, las mujeres son las principales víctimas del delito de violencia intrafamiliar (74 víctimas femeninas, de 90 casos) y segundo, que son más decididas a denunciar, mientras que la víctima hombre es más ‘temeroso’ de hacerlo.

*Del total de casos registrados en el país por violencia de pareja, 91% de las víctimas pertenecían al género femenino. Lo que equivale a decir que por cada hombre lesionado por su cónyuge se valoraron 11 mujeres por la misma causa. Anteriormente esta diferencia era mayor; por ejemplo, en 1996 se registró una relación de un hombre por 14 mujeres. Esto denota una tendencia al equilibrio debido al creciente número de hombres agredidos. (García, 2002, p. 79).*

*Los varones maltratados constituyen un tema tabú, por el tipo de sociedad patriarcal en la que vivimos en donde, generalmente, la golpeada suele ser la mujer, costándole admitir a estos la situación que se les presenta, por lo que no se atreven a denunciar estos hechos, ya que los ven como algo que puede afectar su honrría. La percepción común es que los hombres nunca son las víctimas de la violencia doméstica. (Hundek 2010, p. 1)*

*Dentro de los factores psicosociales a los que se hace alusión, se encuentra el imaginario social según el cual el hombre no se reconoce como objeto de maltrato o violencia intrafamiliar, en otras palabras el hombre no se visualiza como víctima del maltrato, también por los modelos hegemónicos y globalizados de masculinidad y de femineidad, por la expectativa de que los hombres cumplan con todos los atributos asignados a su categoría social, debido a la frustración ante la imposibilidad de salir de un círculo de maltrato y violencia, por la propia complejidad del fenómeno de la violencia intrafamiliar más aún cuando la víctima es un hombre, así mismo por la invisibilidad de la violencia contra los hombres y las limitaciones de acceso a la atención de dicho fenómeno, entre otros. (Taborda, 2018, p.16)*

Ahora bien, de estos 90 procesos, hasta el 30 de septiembre de 2020, se había proferido decisión de fondo en 53 de ellos. (Cabe aclarar, que el Juzgado tiene otros procesos activos, previos y posteriores, pero este estudio, sólo se centra en los procesos ingresados en 2019, por el delito de violencia intrafamiliar únicamente).

**Tabla 2.**

*Causales de terminación en los procesos por violencia intrafamiliar.*

Sentencias condenatorias	Sentencias absolutorias	Preclusiones	Archivo por principio de oportunidad	Nulidad
21	1	24	6	1

*Fuente propia*

La razón para que muchos de estos procesos, terminen por preclusión, suele estar dada porque el/la denunciante, decide no declarar en contra del procesado o procesada y se acogen al Art. 33 de la Constitución Política de Colombia, que define “Nadie podrá ser obligado a declarar contra sí mismo o contra su cónyuge, compañero permanente o parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil.”

*“En los asuntos de violencia de género se produce, con llamativa frecuencia, el acogimiento a esa dispensa legal de declarar por parte de mujeres que, tras denunciar inicialmente los hechos de que han sido víctimas,*

*pierden luego todo interés en que se produzca la condena de su agresor y llegan, incluso, a contribuir a evitarla.” (Herrero, 2018)*

Frente a este tópico, la Corte Suprema de Justicia ha conceptualizado, en su radicado 50587: *A la luz de lo establecido en el artículo 33 de la Constitución Política, no admite discusión que una persona no puede ser obligada a declarar en contra de sus parientes, en los grados establecidos por la ley. Aunque históricamente este derecho ha tenido múltiples explicaciones, que abarcan desde contenidos religiosos (por la concepción de los esposos como «un solo cuerpo»), hasta la desconfianza frente a un testimonio «interesado» o «parcializado», en la actualidad se acepta que son dos sus principales fundamentos: (i) proteger la unidad familiar, que naturalmente podría verse afectada si una Casación 50587 José Alexander Mora 36 persona es compelida a declarar en contra de un pariente; y (ii) el dilema moral a que resulta sometido el testigo cuando es obligado a elegir entre faltar a la verdad o perjudicar a uno de sus familiares cercanos, sin perjuicio de la amenaza punitiva inherente al delito de falso testimonio (M.P. Patricia Salazar Cuellar, 2020, p. 35)*

Esta decisión de una gran mayoría de víctimas de acogerse al artículo 33, puede deberse al temor a la radicalidad de las sanciones o simplemente a que el hecho denunciado, no fue de entidad suficiente como para resquebrajar la unidad familiar y la denuncia se efectuó en un momento de exaltación.

Finalmente, para concluir este capítulo, habrá de decirse que, de las sentencias proferidas, ninguna fue en contra de una mujer, pues sus procesos terminaron de forma anticipada, por preclusión o principio de oportunidad. Ver gráfico 2.

### **Gráfico 2.**

*Total de sentencias condenatorias por violencia intrafamiliar, según el género.*



*Fuente propia*

## **Igualdad entre hombres y mujeres, con respecto al delito de violencia intrafamiliar, con base en los casos analizados.**

Si bien el proceso penal está dado en teoría, en igualdad de armas y cualquiera puede acceder a él,

*...los hombres agredidos se enfrentan a las burlas, falta de credibilidad, de denuncia, la poca sensibilidad social, el machismo por parte del entorno, muchos piensan que les acusarán de cobardes o de ser poco hombres si confiesan que reciben malos tratos por parte de una mujer, no hacen denuncia por señal de debilidad, que cuestiona su virilidad y masculinidad guardan silencio y no denuncian, por lo que este tipo de situaciones en que los hombres son las víctimas, van en aumento, lo que incrementa la preocupación ante una sociedad que cada vez se aleja más del respeto y los valores que ayudan a una sana y agradable convivencia. (Salgado, 2020)*

Desde aquí, se presenta ya la primera barrera para que el hombre acceda a la denuncia y por ende al proceso penal, barrera que, si bien no es del proceso mismo, sí lo es de la sociedad y genera una diferencia radical entre hombres y mujeres.

*Así, nos encontramos ante un interesante análisis del enfrentamiento entre la realidad de hombres maltratados y el control social que les orilla a replegarse en sí mismos y optar por el mutismo o rebelarse ante ello y desarrollar su capacidad de asociacionismo. Un valeroso intento de aplicación de la teoría de género a la violencia que sufren los hombres, un reto tan enorme como políticamente incorrecto al pretender expandir al género más allá de su “natural” frontera: las mujeres; de tal forma que plantea la posibilidad de que la violencia contra las mujeres sea una de las muchas formas de violencia de género que existen. (Rojas, 2016, p. 226).*

En la sentencia T-311 de 2018, La Corte afirma que

*Para el caso de Colombia, el Estado se ha preocupado por diseñar diferentes estrategias para cumplir tanto los deberes que le imponen los tratados internacionales como los fines establecidos en la Constitución. Téngase en cuenta que los valores y principios constitucionales son aplicables para todos los ciudadanos y, en esa medida, los contenidos en el Preámbulo, así como en los artículos 1 y 2 son imperativos en los cuales es evidente una preclara pretensión de igualdad. Así las cosas, la efectividad de valores y principios como la convivencia pacífica, la vida y la dignidad humana deben aplicarse sin consideraciones de raza, condición socioeconómica y/o género.*

*Entre esas estrategias se cuentan las siguientes: (i) la expedición de normas de carácter punitivo que establecen un tratamiento más gravoso cuando la víctima es una mujer y su género fue determinante en la ejecución de la conducta punible[75]; (ii) el diseño de trámites administrativos expeditos para obtener protección inmediata en caso de violencia al interior de la familia[76]; y (iii) normas dirigidas a establecer un esquema integral de protección en casos de violencia y, en general, para superar cualquier forma de*

*discriminación a través de medidas de sensibilización, prevención y sanción de conductas ejercidas en contra de las mujeres[77].*

*Ahora bien, una lectura sistemática de esas medidas permite entender que la violencia en contextos familiares ha sido un fenómeno de especial atención por parte del Estado y del legislador y así se ha establecido la sanción de la violencia en dicho escenario como uno de los instrumentos más relevantes en el proceso de superación de las problemáticas que gravitan entorno del género. (Subrayas fuera de texto)*

La historia de la protección legislativa a la mujer, viene enmarcada por un historial de subordinación o sometimiento de ésta frente al hombre y ese es uno de los requisitos para acreditar delitos como el feminicidio o, tal como lo destaca la Corte, que su género haya sido real determinante en la comisión de la conducta; sin embargo, el delito de violencia intrafamiliar se agrava per se, cuando recae sobre una mujer, sin exigir características especiales de ella o del contexto de la relación, como si maltratar a una mujer fuese más grave que maltratar del mismo modo a un hombre.

Establece la violencia intrafamiliar en Colombia, el artículo 229 del Código Penal, así:

*El que maltrate física o psicológicamente a cualquier miembro de su núcleo familiar incurrirá, siempre que la conducta no constituya delito sancionado con pena mayor, en prisión de cuatro (4) a ocho (8) años.*

*La pena se aumentará de la mitad a las tres cuartas partes cuando la conducta recaiga sobre un menor, adolescente, una mujer, una persona mayor de sesenta (60) años, o que se encuentre en situación de discapacidad o disminución física, sensorial y psicológica o quien se encuentre en estado de indefensión o en cualquier condición de inferioridad... (Subrayas propias)*

Como puede observarse, no existe aquí ninguna exigencia adicional al simple género de la mujer para que la conducta sea más gravosa, es por ello que una vez incursos en el proceso y si bien se habla de igualdad independiente del género,

*La violencia hacia el hombre, no se considera como tal, sino más bien se ridiculiza, razón por la cual se sigue dando prioridad pública a las mujeres en temas de violencia, por considerarlas más débiles y carentes de protección, no dejando cabida a la idea que un hombre también pueda ser la víctima, lo que deja ver que la institucionalidad que trabaja en temáticas de género, tampoco escapa a las influencias cegadoras de la cultura patriarcal, así los hombres callan, para no tener que lidiar con la ridiculización. Esto pone en la palestra la poca o nula red de apoyo con la que cuentan estos hombres para intervenir su problemática, lo que deja de lado aspectos que son importantes de considerar, es decir, la masculinidad, pues no se puede resolver la problemática de violencia de género sino se aborda de forma integral, analizando y reflexionando sobre ambos actores y sobre la lucha entre la diversidad y la homogeneidad de los patrones culturales. Rojas-Andrade, Galleguillos, Miranda & Valencia, (2012, p, 157).*

*En este orden descendente y dentro de la misma problemática de violencia, la menos estudiada es la agresión ejercida hacia el hombre por parte de la mujer. Y es que la visión generalizada atribuye automáticamente al*

*primero como hacedor de la violencia, y a la segunda, en el papel de la víctima, que si bien se ha mostrado como el escenario más frecuente, no es la única vía a través de la cual se manifiesta el maltrato en la pareja. (González & Fernández, 2014, p. 131)*

Para la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos  
ACNUDH

*El uso de los estereotipos de género es la práctica de asignar a una persona determinada, hombre o mujer, atributos, características o funciones específicas, únicamente por su pertenencia al grupo social masculino o femenino. La utilización de los estereotipos de género es dañina cuando genera violaciones de los derechos y las libertades fundamentales.*

El tipificar aumentos punitivos o agravantes sólo por recaer sobre una mujer, da al traste con la idea de igualdad entre mujeres y los hombres y deja la idea que la mujer sigue siendo considerada, como un ser vulnerable frente al hombre, más débil, sólo por ser mujer.

*Hasta hace poco tiempo, todo el mundo sabía quién era el sexo débil, sobretodo analizado desde el punto de vista del predominio del hombre en el hogar, en la iglesia, en la política, la economía y la guerra. Pero las cosas no son ya tan claras, y el cambio comienza a presentarse. Aparte del obvio dimorfismo del ser humano, las diferencias entre el varón y la hembra no parecen ya ser tan reales, sobre todo en cuanto a habilidades manuales y mentales, conducta emocional, actitud, entre otras. En cierta forma, el dominio del hombre parece ser, en muchos aspectos, producto de centenares de años de dominación sobre la mujer. Debido a in mayor desarrollo de la ciencia, ahora ha sido posible entender mejor las diferencias entre ambos sexos, gracias al mayor conocimiento de la embriología, la fisiología, la anatomía y la psicología de cada uno; de la relación que existe entre hombres y mujeres, y de cómo el hogar y la cultura influye en ellos. Jaramillo (1997, p. 11)*

*La Defensoría del Pueblo considera necesario tomar acciones concretas que trasciendan la sensibilización, para que los operadores jurídicos incorporen el enfoque de género en sus decisiones, y para que, particularmente en los casos de violencia intrafamiliar, se tenga en cuenta la especial vulnerabilidad de las mujeres como resultado de los patrones de violencia que se presentan. (Defensoría del pueblo. 2019, p. 30)*

Como resultado de lo anterior, y en desarrollo de la Ley 1257 de 2008 que dispone:  
**ARTÍCULO 8o. DERECHOS DE LAS VÍCTIMAS DE VIOLENCIA.** *Toda víctima de alguna de las formas de violencia previstas en la presente ley, además de los contemplados en el artículo 11 de la Ley 906 de 2004 y el artículo 15 de la Ley 360 de 1997, tiene derecho a:* a) *Recibir atención integral a través de servicios con cobertura suficiente, accesible y de la calidad.* b) *Recibir orientación, asesoramiento jurídico y asistencia técnica legal con carácter gratuito, inmediato y especializado desde el momento en que el hecho constitutivo de violencia se ponga en conocimiento de la autoridad. Se podrá ordenar que el agresor asuma los costos de esta atención y asistencia. Corresponde al Estado garantizar este derecho realizando las acciones correspondientes frente al agresor y en todo caso garantizará la prestación de este servicio a través de la defensoría pública; ...*

la defensoría pública brinda el acompañamiento, a través de sus profesionales adscritos, a las mujeres que son víctimas de cualquier forma de violencia, incluida la violencia intrafamiliar; beneficio con el cual no cuentan los hombres víctimas de violencia, quienes, al no contar con los medios, deberán conformarse con la posibilidad de ser representados por un estudiante en formación, adscrito a algún consultorio jurídico universitario, constituyendo otra diferencia importante en el trámite del proceso.

El legislador, además, en su “afán proteccionista” a víctimas de la violencia intrafamiliar, ha implementado normas que le quitan el carácter de querellable a ese delito, con el aparente fin de evitar presiones para que la víctima desistiera del proceso y evitar así la impunidad

*Sin embargo, si se mira con detenimiento las consecuencias que tal decisión de no permitir que este tipo de delitos fuese querellable o de que la víctima pudiese desistir de su denuncia, conllevaría de todas a maneras a la ruptura de la unidad familiar, sin que existiera oportunidad de resolver tales conflictos de la manera más prudente, siempre buscando la unidad familiar antes que su destrucción por la vía judicial. En ese orden de ideas, cabría la duda acerca de si realmente el fin perseguido por el legislador mediante la prohibición de permitir los medios alternativos de solución de conflictos en este tipo de delitos, propugna por la protección real de la familia, y si la misma está de acuerdo con lo consignado en los instrumentos internacionales, que al respecto han sido claros en la necesidad de conservación de la familia, en toda circunstancia al considerarla como núcleo fundamental de la sociedad. Vanegas, (2016, p. 5)*

Pero dicha medida, aunada a la que permite utilizar como prueba de referencia, la entrevista inicial de la víctima que decide acogerse al artículo 33, no sólo no ha logrado reducir los índices o estadísticas de violencia contra la mujer, que debería ser su objetivo, sino que ha terminado perjudicando, principalmente al hombre que es denunciado a veces, por agresiones o faltas menores.

*A partir de todo lo analizado hasta ahora, para esta Corte es claro que, de los mandatos contenidos en la Constitución y en las Convenciones sobre protección a la mujer, se deduce que el Estado tiene obligaciones ineludibles en torno a la eliminación de cualquier tipo de discriminación o violencia ejercida contra una persona por razón de su sexo.*

*Así, por ejemplo, se extrae que el Estado debe: a) garantizar a todos y todas, una vida libre de violencia y discriminación por razón del sexo; b) prevenir y proteger a las mujeres y las niñas de cualquier tipo de discriminación o violencia ejercida en su contra; e c) investigar, sancionar y reparar la violencia estructural contra la mujer, entre muchas otras.*

*35. Esta última obligación, en esencia, dentro de nuestro ordenamiento, está en cabeza de la **Rama Judicial del Poder Público**; por lo que, son los operadores judiciales del país quienes deben velar por su cumplimiento. En efecto, es necesario que dichas autoridades apliquen una perspectiva de género en el estudio de sus casos, que parta de las reglas constitucionales que prohíben la discriminación por razones de género, imponen igualdad material, exigen la protección de personas en situación de debilidad manifiesta y por consiguiente, buscan combatir la desigualdad*

*histórica entre hombres y mujeres, de tal forma que se adopten las medidas adecuadas para frenar la vulneración de los derechos de las mujeres, teniendo en cuenta que sigue latente la discriminación en su contra en los diferentes espacios de la sociedad* (Sentencia T-338 de 2018)

Llama la atención que cada vez que la Corte se refiere a perspectivas de género, se refiera consecuentemente a la mujer, como si el género masculino estuviera vedado y no pudiera hacer parte de estudios de género, en ese sentido es claro que la obligación de implementar perspectivas de género, debe estar dada en todos los sentidos, incluso cuando la agresora es mujer y las formas de terminación del proceso suelen ser más laxas y sin tanto hincapié en la protección de la víctima masculina.

## **Conclusiones**

Históricamente, la mujer ha tenido una posición subordinada al hombre, que le limitaban el acceso a casi todos los terrenos sociales y profesionales, su función estuvo limitada a las labores del hogar y de la maternidad; sin embargo, su fuerza y su lucha constante por la igualdad de géneros, llevaron a su inclusión en todos los ámbitos, hoy en día, es posible encontrarse a una mujer desempeñando cualquiera de las funciones que antes eran limitadas al hombre. La mujer se desenvuelve codo a codo con el hombre y ha adquirido independencia, en lo social, en personal, en lo económico, en lo profesional, etc.

Pese a lo anterior, aún pueden observarse algunos vestigios de esa discriminación o cosificación a la mujer y de la idea de supremacía del hombre, tal vez por ello y ante el aumento del número de los casos de violencia contra mujeres, el legislador penal, en un intento de brindar protección reforzada, ha tipificado y agravado conductas, cuando recaen sobre sujeto pasivo mujer. Esta posición, garantista y proteccionista, es un apoyo constante en esa búsqueda de la igualdad, cuando su aplicación está dada por el examen concreto del caso, que permite determinar que, en esa mujer específica, existe un contexto de subordinación, que la ha puesto en condición de sujeto que requiere especial protección.

Sin embargo, cuando las conductas no exigen un contexto de subordinación, sino que simplemente se agravan por recaer sobre una mujer, sin exigencias adicionales, cual es el caso, verbigracia, de la violencia intrafamiliar, se cae en el error de seguir considerando a la mujer como ser inferior y vulnerable, incompetente para igualar las capacidades defensivas del hombre, el cual. Aparentemente, no necesita regulaciones especiales dentro de la ley penal, aun cuando se

compartan las mismas condiciones, dejando en desventaja a aquellos hombres que también son víctimas de violencia doméstica sistemática ejercida por mujeres.

Bajo este entendido, en un caso concreto, aunque la mujer sea una persona corpulenta, experta en artes marciales o en defensa personal, con un historial de violencia contra otras personas y el hombre sea una persona enferma, delgada, sin fuerza y sin entrenamiento alguno y esté simplemente tratando de defenderse de una agresión de la primera, la conducta seguirá siendo agravada para él por recaer sobre mujer, pero seguirá estando para ella penalizada con las penas mínimas, esto es una muestra que el legislador, más por populismo punitivo que por proteccionismo, se enfrascó en la protección de la mujer, sin analizar casos específicos y simplemente presumiendo su vulnerabilidad.

La desigualdad ha pasado ahora al lado de los hombres, quienes no sólo son sancionados de forma más exigente y gravosa, sino que no cuentan con las mismas garantías cuando fungen como víctimas en este tipo de procesos, pues no existe una sola política de protección para hombres maltratados, pues ni siquiera tienen acceso a la asesoría de un apoderado adscrito a la defensoría pública que los acompañe en el proceso, además es claro que las mujeres no son objeto de sanciones en igual proporción.

Es entonces claro, que, como garantía del principio de la igualdad, sin distinción por razones de género, era necesario implementar una protección especial a las mujeres en ciertos casos especiales de dominación, pero el hecho de simplemente aumentar sanciones *per se* cuando la víctima es mujer, no hace más que reafirmar los estereotipos de inferioridad, desconociendo que hombres y mujeres somos realmente iguales y que así deberían estar dadas las políticas criminales.

No era viable para el legislador presumir que en todos los casos, la mujer era un ser susceptible de protección reforzada, mientras que el hombre, en su posición de víctima, no podría serlo, o en su posición de sujeto activo, merecía siempre ser acreedor del incremento punitivo, el principio de igualdad, exige que se analice cada contexto y que la intervención del Estado esté soportada en razones de peso, que permitan determinar la verdadera existencia de una conducta agravada, ambos géneros, en igualdad de circunstancias, deben tener la misma protección o, en su defecto, la misma sanción.

Para la protección a la mujer la clave no es necesariamente el proceso penal, sino la implementación de políticas públicas realmente eficientes, la solución no está en la sanción, sino en la prevención, pues este afán por proteger a la mujer con todo tipo de normas en su favor, más

que igualdad, lo que está logrando es dejar al hombre marginado dentro del proceso penal, demostrando además que para el legislador, mujeres y hombres no estamos en igualdad real y dejando la idea de la supremacía de valor del género femenino sobre el masculino.

Para finalizar, se dirá entonces que el agravante en los casos de violencia intrafamiliar, no debería estar dado por el género de la víctima, sino por el contexto de subordinación que se presente en cada caso, independiente de si ese sujeto pasivo es hombre o mujer, allí tendríamos un verdadero desarrollo del principio de la igualdad.

## **Bibliografía**

Acuña Bohórquez, J. M. (2009). *El Principio de Igualdad en la legislación procesal colombiana* (Bachelor's thesis, Universidad Libre).  
<https://repository.unilibre.edu.co/bitstream/handle/10901/6850/AcunaBohorquezJoseMiguel2009.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

ACNUDH. Los estereotipos de género y su utilización.  
<https://www.ohchr.org/SP/Issues/Women/WRGS/Pages/GenderStereotypes.aspx>

Alonso, J. (2004). El derecho de la mujer al voto. *Revista de Estudios de Género. La ventana*, (19), 152-158. ISSN: 1405-9436 <https://www.redalyc.org/pdf/884/88401907.pdf>

Burgos, C. D. (2014). *La mujer moderna y sus derechos*. Biblioteca Nueva.  
<https://elibro.net/es/ereader/funlam/111675?page=1>

Caicedo, (2005). *Lucha contra la violencia intrafamiliar: perspectivas desde la experiencia colombiana*. París, *Asociación mundial Escuela Instrumento de Paz*, 71-97.  
<http://www.cifedhop.org/Fr/Publications/Thematique/thematique13/Caicedo.pdf>

Código de Procedimiento Penal colombiano. Art. 4. Ley 906 de 2004.

Código Penal colombiano. Art. 229.

Constitución Política de Colombia. Artículos 13. 33 y 43.

Convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer “Convención de Belém do Pará”. Comisión Interamericana de Mujeres (CIM) de la Organización de los Estados Americanos (OEA). 1994

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 su resolución 34/180. 1979.

Corsi, (2010). La violencia hacia las mujeres como problema social. Análisis de las consecuencias y de los factores de riesgo. *Documentación de apoyo, fundación Mujeres*.

Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder. Adoptada por la Asamblea General en su resolución 40/34, de 29 de noviembre de 1985. Art. 1

Defensoría del Pueblo, Informe defensorial: Violencias basadas en género y discriminación. 2019. <https://www.defensoria.gov.co/public/pdf/Informe%20Defensorial-Violencias-Basadas-Genero-Discriminacion.pdf>

Exposición de Motivos, Proyecto de ley “ROSA ELVIRA CELY” No. 107 DE 2013 – Senado “Por la cual se crea el tipo penal de feminicidio como delito autónomo y se dictan otras disposiciones”

Ferguson, Hearn, Holter, Jalmert, Kimmel, Lang & de Vylder, (2004). Poniendo fin a la violencia de género: un llamando a la acción global para involucrar a los hombres.

García. (2002). Violencia intrafamiliar (Doctoral dissertation, J. Rocha Garcia). <https://www.medicinalegal.gov.co/documents/20143/49478/Violencia+Intrafamiliar.pdf>

González & Fernández. (2014). Hombres violentados en la pareja: Jóvenes de Baja California, México. *Culturales*, 2(2), 129-155. ISSN 1870-1191.

Herrero (2018). La dispensa del deber de declarar en procesos por violencia de género: acuerdo del TS de 23/1/2018. Abogacía Española Consejo General <https://www.abogacia.es/publicaciones/blogs/blog-igualdad-violencia-genero/la-dispensa-del-deber-de-declarar-en-procesos-por-violencia-de-genero-acuerdo-del-ts-de-2312018/>

Hundek. (2010). Violencia doméstica: hombres versus mujeres maltratantes en la ciudad de Barranquilla. *Revista Pensamiento Americano*. ISSN 2027-2448 4(4), 69-79.

Jaramillo. (1997). *El sexo débil de la mujer?*. Editorial Universidad de Costa Rica.

Lascuraín (2009). Igualdad y delitos de género. Almacén de Derecho. ISSN 2605-0455. <https://almacenederecho.org/igualdad-y-delitos-de-genero-i>

Ley 1142 de junio 28 de 2007. “Por medio de la cual se reforman parcialmente las Leyes 906 de 2004, 599 de 2000 y 600 de 2000 y se adoptan medidas para la prevención y represión de la actividad delictiva de especial impacto para la convivencia y seguridad ciudadana”.

Ley 1257 de diciembre 4 de 2008 “Por la cual se dictan normas de sensibilización, prevención y sanción de formas de violencia y discriminación contra las mujeres, se reforman los Códigos Penal, de Procedimiento Penal, la Ley 294 de 1996 y se dictan otras disposiciones.”

Ley 1312 de julio 9 de 2009 “Por medio de la cual se reforma la Ley 906 de 2004 en lo relacionado con el Principio de Oportunidad.”

Ley 1453 de junio de 2011. “Por medio de la cual se reforma el Código Penal, el Código de Procedimiento Penal, el Código de Infancia y Adolescencia, las reglas sobre extinción de dominio y se dictan otras disposiciones en materia de seguridad”.

Ley 1542 de julio 5 de 2011. “Por la cual se reforma el artículo 74 de la Ley 906 de 2004, Código de Procedimiento Penal”.

Ley 1826 de enero 12 de 2017. “Por medio de la cual se establece un procedimiento penal especial abreviado y se regula la figura del acusador privado”.

Ley 1959 del 20 de junio de 2019. “Por medio de la cual se modifican y adicionan artículos de la Ley 599 de 2000 y la ley 906 de 2004 en relación con el delito de Violencia intrafamiliar.

Ley 248 de diciembre 29 de 1995. “Por medio de la cual se aprueba la Convención Internacional para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, suscrita en la ciudad de Belem Do Para, Brasil, el 9 de junio de 1994”.

Ley 294 de julio 16 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 575 de febrero 9 de 2000. “Por medio de la cual se reforma parcialmente la Ley 294 de 1996”.

Ley 600 de julio 24 de 2000. “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal”.

Lozoya (2009). Los hombres frente a la violencia contra las mujeres. Emakunde - Instituto Vasco de la Mujer  
[https://www.emakunde.euskadi.eus/contenidos/informacion/gizonduz\\_dokumentuak/es\\_def/adjuantos/4\\_los\\_hombres\\_frente\\_a\\_la\\_violencia\\_contra\\_las\\_mujeres.pdf](https://www.emakunde.euskadi.eus/contenidos/informacion/gizonduz_dokumentuak/es_def/adjuantos/4_los_hombres_frente_a_la_violencia_contra_las_mujeres.pdf)

Macías (2012). La víctima en el proceso penal nicaragüense. *Revista De Derecho*, (1), 149-172. ISSN 1993-4505 eISSN 2409-1685. <https://doi.org/10.5377/derecho.v0i1.738>

Niño, (2014). Estado del arte de la violencia intrafamiliar en Colombia: estudios socio-jurídicos. *Revista de Derecho Público* N°33. ISSN 1909-7778.

Pineda & Otero P. (2004). Género, violencia intrafamiliar e intervención pública en Colombia. *Revista de estudios sociales*. ISSN 0123-885X (17), 19-31.

Pineda y Borrero (2019). FEMINICIDIO: ¿UN CASO MÁS DE POPULISMO PUNITIVO? *Derectum*, 4 (2), ISSN-e: 2538-9505. P. 59-78.

Quiñones, Arias, Delgado & Tejera. (2011). Violencia intrafamiliar desde un enfoque de género. *MediCiego*, 17(2). ISSN 1029-3035 Recuperado de <http://www.revmediciego.sld.cu/index.php/mediciego/article/view/1981/1958>

Rodríguez (2005). Definición y concepto de la no discriminación. *El Cotidiano*, (134), 23-29. ISSN: 0186-1840. Disponible en: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=325/32513404>

Rojas-Andrade, Galleguillos, Miranda, & Valencia, (2012). Los hombres también sufren. Estudio cualitativo de la violencia de la mujer hacia el hombre en el contexto de pareja. *Revista Vanguardia Psicológica Clínica Teórica y Práctica*, 3(2), 150-159. ISSN 2216-0701.

Rojas (2016) Reseña Hombres maltratados. Masculinidad y control social. *Ra Ximhai* 12(4), ISSN: 1665-0441. Disponible en: <https://www.redalyc.org/pdf/461/46146927014.pdf>

Salgado (2020) ¡La vulnerabilidad masculina existe en todo el mundo! En *Voz Hispana News* <http://vozhispananews.com/la-vulnerabilidad-masculina-existe-en-todo-el-mundo/>

Sentencia de la Corte Constitucional C-082/99 del 17 de febrero de 1999. M.P. Carlos Gaviria Díaz.

Sentencia de la Corte Constitucional C-178/14 del 26 de marzo de 2014. Sala Plena. M.P. María Victoria Calle Correa.

Sentencia de la Corte Constitucional C-297/16 del 8 de junio de 2016. Sala Plena. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

Sentencia de la Corte Constitucional C-311/18 del 30 de julio de 2018. Sala Octava de Revisión de tutelas. M.P. José Fernando Reyes Cuartas.

Sentencia de la Corte Constitucional C-338/18 del 22 de agosto de 2018. Sexta de Revisión. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

Sentencia de la Corte Suprema de Justicia SP3274-2020. Radicación 50587 del 2 de septiembre de 2020. Sala Penal. M.P. Patricia Salazar Cuellar

Taborda (2018). Factores psicosociales del maltrato a un grupo de hombres por su pareja y que denuncian ante la Comisaría de Familia del municipio de Itagüí, Colombia. Tesis de pregrado  
Institución Universitaria de Envigado.  
[http://bibliotecadigital.iue.edu.co/jspui/bitstream/20.500.12717/354/1/iue\\_rep\\_pre\\_psi\\_taborda\\_2018\\_maltrato.pdf](http://bibliotecadigital.iue.edu.co/jspui/bitstream/20.500.12717/354/1/iue_rep_pre_psi_taborda_2018_maltrato.pdf)

Trujillo (2018). Populismo punitivo. La Nueva Prensa.  
<https://www.lanuevaprensa.com.co/component/k2/populismo-punitivo>

United Nations High Commissioner for Refugees (2003). Sexual and Gender-Based Violence against Refugees, Returnees and Internally Displaced Persons: Guidelines for Prevention and Response <https://www.unhcr.org/3f696bcc4.pdf>

Vanegas, (2016). La violencia intrafamiliar a partir de la Ley 1542 de 2012: análisis desde el derecho a la familia y la Declaración Universal de los Derechos Humanos.