

(I) VIOLENCIA BASADA DE GENERO (PÁG. 305 – 417)

Para abordar este tema es necesario conceptualizar el termino de violencia, para esto aplicaremos lo expresado por Gloria Bernal¹ su libro: *“sistema de relaciones sociales, culturales, políticas y económicas que afectan a los hombres y mujer por su condición de tales, así mismo, como consecuencia al desempeñar, afirmar o apartarse de un rol de género asignado por la sociedad.”*

Definido lo anterior, es menester enunciar que internacionalmente no hay una definición explícita de violencia de género, de hecho, los instrumentos generales de protección de derechos humanos¹⁰⁵, a lo que hacen alusión es a la no discriminación. Sin embargo, el interés en relevar la violencia contra la mujer, como una forma de VBG y de derechos humanos, no ha sido una constante, de hecho, el reconocimiento de los derechos de las mujeres como derechos humanos, es relativamente reciente, se hizo efectivo apenas en el año de 1993, en la Declaración y Programa de Acción de Viena.

En Viena, se aprobó el 6 de octubre de 1.999 el Protocolo Facultativo de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer. De igual manera; el 9 de junio 1994, en el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos se estableció la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la violencia contra la Mujer.

Han existido innumerables convenios y protocolos como instrumentos internacionales de política a nivel internacional que proporcionan orientación detallada sobre las medidas que los Estados y otras partes interesadas deben adoptar para reforzar el marco jurídico con el fin de abordar todas las formas de violencia contra la mujer.

¹ La violencia basada de género en el conflicto armado colombiano. Proyecto de Apoyo al Proceso de Paz en Colombia en el Contexto de Ley de Justicia y Paz – ProFis. Bogotá D.C. 2011., p. 107

La promulgación de normas que protejan el derecho de las mujeres a vivir libres de violencia, refleja el consenso y el reconocimiento por parte de los Estados del trato discriminatorio que éstas tradicionalmente han recibido en sus respectivas sociedades, lo que ha dado como resultado que sean víctimas y estén expuestas a diferentes formas de violencia, que incluyen la violencia sexual, psicológica y física y el abuso de sus cuerpos.

VIOLENCIA CONTRA LA MUJER (PAG. 313 – 317)

La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la violencia contra la Mujer (Convención Belém do Pará) ha definido la violencia contra la mujer como: *“Cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado”*.

A lo largo de los años La construcción social de los géneros ha ubicado a las mujeres en una posición de subordinación y desventaja para el goce efectivo de sus derechos, lo que posibilita que los hombres ejerzan poder sobre ellas, y hasta actos múltiples de agresión.

La Asamblea General de las Naciones Unidas manifiesta que la violencia contra la mujer se puede dar de varias formas:

- La violencia física, sexual y psicológica que se produzca en la familia, incluidos los malos tratos, el abuso sexual de las niñas en el hogar, la violencia relacionada con la dote, la violación por el marido, la mutilación genital femenina y otras prácticas tradicionales nocivas para la mujer, los actos de violencia perpetrados por otros miembros de la familia y la violencia relacionada con la explotación.
- La violencia física, sexual y psicológica perpetrada dentro de la comunidad en general, inclusive la violación, el abuso sexual,

el acoso y la intimidación sexuales en el trabajo, en instituciones educacionales y en otros lugares, la trata de mujeres y la prostitución forzada.

- La violencia física, sexual y psicológica perpetrada o tolerada por el Estado, dondequiera que ocurra.

Luego entonces, resulta clara la persistencia de estereotipos de género y aunque se ha avanzado en el reconocimiento de la violencia contra la mujer, como violación de derechos humanos y consecuentemente se ha aceptado que constituye una grave afrenta para la víctima es una ofensa a la dignidad humana, Siendo fácil inferir que estamos sumergidos en una cultura de tolerancia a la violencia contra la mujer, que se expresa mediante mecanismos y representaciones, que replican el lugar de subordinación y desventaja de las mismas en la sociedad.

VIOLENCIA BASADA EN GENERO EN CONFLICTO ARMADO (PAG. 317)

En el surgimiento del conflicto armado no es difícil reconocer que los rigores de la guerra, afectan de manera especial a las mujeres, las niñas y adolescentes quienes, por su condición de género, son más vulnerables a sufrir todo tipo de agresiones.

Hemos entendido que la violencia que ejercen los distintos actores armados en el conflicto, no es específica del mismo, sino que representa la continuidad de todas las formas de violencia que ordinariamente afectan a las mujeres en cualquier escenario de su vida y que generalmente no ocurre de manera aislada o de forma deliberada, en la medida en que obedece a lógicas de poder, y se representa en actos sistemáticos con fines específicos de controlar, aniquilar y debilitar, que presenta en todos los escenarios de guerra.

En la guerra las mujeres cumplen labores tradicionales de manera cotidiana, esto es de realizar favores a los actores armados, tal es el caso de aquellas mujeres que se han visto obligadas a lavar prendas de vestir de los integrantes de los grupos alzados en armas o a cocinar para la tropa. También ordenan la ejecución de trabajos forzados domésticos, consistentes en barrer plazas públicas, calles, iglesias, entre otros. Tratándose de los hombres, los roles asignados varían, pero al igual que las mujeres, se relacionan con su condición de género.

Violencia Sexual – Conflicto Armado

Es uno de los temas más difíciles de profundizar, pero desafortunadamente el más recurrente, en razón a que esta figura es usada de manera sistemática y/o generalizada sobre la población civil, especialmente sobre las mujeres, niñas y adolescentes.

La violencia sexual constituye una violación a los derechos humanos de las mujeres y en algunos casos puede llegar a ser considerada un crimen de guerra y de lesa humanidad, de igual forma puede ser usada como una forma de tortura. No obstante, el reconocimiento de la violencia sexual en dichos términos no ha sido inmediato, ha sido posible, gracias a la evolución de los tratados y demás instrumentos internacionales y a la jurisprudencia de los tribunales penales internacionales.

Los organismos de las Naciones Unidas calculan que más de 60.000 mujeres fueron violadas durante la guerra civil en Sierra Leona (1991-2002), más de 40.000 en Liberia (1989-2003), cifras absolutamente alarmantes que motivaron a organismos judiciales como el Tribunal Penal internacional de Ruanda, a emitir respuesta a la fuerte presión del movimiento de mujeres de esa década, posibilitando la inclusión de la violencia sexual en la definición de crímenes de lesa humanidad y de guerra, sentaron las bases para considerar que la violencia sexual puede ser ejercida como una forma de tortura.

Es importante precisar que La violencia sexual en el conflicto armado se puede dar de forma autónoma o en concurso con otros delitos, como la esclavitud doméstica en espacios públicos o privados, delante de otras personas o de manera oculta. La violencia sexual se puede dar con el fin de humillar a los hombres y a la comunidad. Los hombres también son objeto de violencias en consideración a su género. La violencia sexual es sufrida en gran medida por las mujeres, pero los hombres y los niños también son violados durante los conflictos armados a través de una forma de violencia diseñada para destruir el poder masculino.

Violencia Sexual Contra Mujeres En Colombia

Los actores armados emplean múltiples manera de violencia sexual contra las mujeres, jóvenes y niñas colombianas, además de las relacionadas con el derecho a la vida como las ejecuciones extrajudiciales y la desaparición forzada, son: la violencia sexual en sus diversas formas; los trabajos domésticos forzosos; la imposición de normas y códigos de conducta; los castigos por sus relaciones afectivas y vínculos familiares con actores armados del bando contrario; amenazas y ataques a las organizaciones de mujeres o tentativas de cooptación de las mismas; reclutamiento forzado de mujeres y niñas; amenazas a la vida e integridad que en muchas ocasiones obligan al desplazamiento forzado; bloqueos y confinamiento de sus comunidades; detenciones arbitrarias, entre otras.

En Colombia, se han constatado registros de casos de violencia sexual ocurridos en el contexto del conflicto colombiano y atribuido a miembros de los grupos guerrilleros, de los grupos paramilitares y a miembros de la fuerza pública; los cuales se llevan a cabo de diversas formas, actualmente se encuentran tipificados por la legislación penal colombiana como: acceso carnal, actos sexuales, prostitución forzada, esclavitud sexual, trata de personas con fines de explotación sexual, esterilización forzada, embarazo forzado, desnudez forzada y aborto forzado.

Crímenes Sexuales en el Estatuto de Roma, Crímenes de Lesa Humanidad y de Guerra

El Estatuto de Roma en su Artículo 7º, Numeral 1, literal g, reconoce como crímenes de lesa humanidad la violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada u otros abusos sexuales de gravedad comparable, cuando se cometan como parte de un ataque generalizado o sistemático, contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque.

Además de lo anterior, contempla dos elementos, el primero de estos expresa lo relacionado con la conducta así: *“Que el autor haya invadido el cuerpo de una persona mediante una conducta que haya ocasionado la penetración, por insignificante que fuera, de cualquier parte del cuerpo de la víctima o del autor con un órgano sexual o del orificio anal o vaginal de la víctima con un objeto u otra parte del cuerpo”* y el segundo, con relación a la forma en la que realiza dicha conducta: *“Que la invasión haya tenido lugar por la fuerza, o mediante la amenaza de la fuerza o mediante coacción, como la causada por el temor a la violencia, la intimidación, la detención, la opresión psicológica o el abuso de poder, contra esa u otra persona o aprovechando un entorno de coacción, o se haya realizado contra una persona incapaz de dar su libre consentimiento.”*

El delito de violación establecido por el Estatuto de Roma encuentra su homólogo, en la legislación colombiana en el artículo 212 de la Ley 599 de 2000, denominado acceso carnal, el cual se describe como: *“la penetración del miembro viril por vía anal, vaginal u oral, así como la penetración vaginal o anal de cualquier otra parte del cuerpo humano u otro objeto”*.

Respecto de los elementos del crimen de lesa humanidad de violación, el artículo 212A de la Ley 599 de 2000, introducido mediante el artículo

11 de la Ley 1719 de 2014, aclara el sentido de lo que se entenderá por violencia en los tipos penales que comprenden la violación y los actos sexuales abusivos: “(...) *la utilización de entornos de coacción y circunstancias similares que impidan a la víctima dar su libre consentimiento*”.

Luego entonces, la sala concluye que se inscriben los delitos de violencia sexual que se dieron con ocasión del mal llamado Bloque Resistencia Tayrona, la mayoría cometidos por su comandante Hernán Giraldo Serna, en la medida en que la realización de dichos crímenes, estuvo mediada por el uso de la fuerza del grupo alzado en armas bajo su mando y en varios de los casos las víctimas eran menores de edad.

Sin embargo, aunque no hay un reconocimiento de una política expresa de ataque del grupo armado a través del ejercicio de la violencia sexual, si se evidencia que algunos hechos no se dieron de manera aislada, pues existen otros hechos similares que además demuestran que la violencia sexual fue una práctica en la que los miembros del grupo tenían un grado de participación ya sea contribuyendo con la escogencia de las niñas, la amenaza a familiares y a víctimas, el traslado al sitio de ejecución de los hechos y en algunos casos, en la ejecución directa de los actos.

Así las cosas, la Sala consideró justo y necesario reiterar de manera enfática que los supuestos de hecho expuestos por las víctimas directas permitieran concluir de manera concreta y sin lugar a dudas, que la violencia sexual ejercida por el entonces comandante del mal llamado Bloque Resistencia Tayrona, HERNAN GIRALDO SERNA, constituyó, además de la satisfacción de sus deseos sexuales una estrategia de control social, hasta el punto de convertirse en un instrumento de sometimiento de la población en general, convenciendo a la comunidad en condición de vulnerabilidad, mediante el uso de la fuerza y la violencia desmedida, de que él tenía el poder y el derecho a decidir sobre la suerte, el destino y el futuro de las menores y niñas de la región, desplazando e ignorando la custodia de sus padres, quienes, como se

ha dicho, no podían oponerse, pues serían ejecutados. Las circunstancias antes mencionadas conseguían que ellos observaran de manera inerte como sus hijas menores eran abusadas y sometidas sexualmente mediante accesos carnales violentos, actos sexuales y demás vejámenes, que se aprovechaba el señor Giraldo serna para hacer efectivos sus deseos personales.

El tipo penal del caso, es la calidad del sujeto pasivo de la acción, quien era, para el momento de los hechos, menor de 14 años. Esto hace centrar la atención en la edad, pues este es elemento esencial en el tipo penal de Acceso carnal abusivo con incapacidad de resistir, pues en el tipo lo que se sanciona de manera principal es que el acto se ejerza sobre menores de catorce años de edad, más allá de la forma como se realice la agresión.