

Análisis jurisprudencial

LA EXIGENCIA DE LO INEXISTENTE: LA
PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LOS
DERECHOS SEXUALES EN SITUACIONES DE
ACOSO SEXUAL

Gabriela Pedraza, Alejandra Garay y Luis E. Penagos

En Colombia, el acoso sexual hace parte de la cotidianeidad. Encontrar una historia, o varias, de acoso sexual resulta tan fácil como preguntarle a una mujer colombiana¹ si alguna vez lo ha sufrido. Sin embargo, a pesar de la frecuencia y abundancia de los casos, la sociedad y los sistemas jurídicos y estatales han fallado en darle la importancia que merece este problema. Lo anterior tiene como principal causa la existencia de un marco social y cultural que en lugar de promover la recriminación de estas conductas y de defender a las víctimas de este tipo de tratos (o al menos a reconocer que son víctimas) prefiere normalizar la problemática. Esto no hace más que agravar el problema y no solo causa que cada vez más personas vivan en un entorno degradante y discriminatorio propiciado por el acoso sexual sino también que esas mismas víctimas encuentren particularmente difícil, y a veces incluso imposible, utilizar algún medio de defensa contra su agresor. Además de lo anterior, el hecho de que este tema no haya recibido un trato diferenciado como tipo particular de acoso, también ha generado una desinformación en la población colombiana que muchas veces termina siendo víctima o victimario sin siquiera saber que la conducta que está padeciendo es objeto de protección jurídica ni, en el caso del victimario, que en la que está incurriendo es reprochable y sancionable jurídicamente.

Dentro de la legislación colombiana, el tratamiento del tema ha sido casi nulo. El acoso sexual apenas fue tipificado como delito en el año 2008. Es decir, no fue sino hasta ese año que las víctimas de acoso sexual pudieron defenderse en el ámbito penal de manera legítima y acompañados de un respaldo legal. Esta figura se introdujo con la reforma al Código Penal con la ley 1257 de 2008 así:

Artículo [210 A](#). Acoso sexual. El que en beneficio suyo o de un tercero y valiéndose de su superioridad manifiesta o relaciones de autoridad o de

¹ Decimos mujer colombiana pues la gran mayoría de víctimas de acoso sexual en Colombia y en el mundo son mujeres, lo cual no quiere decir que no lo sean

poder, edad, sexo, posición laboral, social, familiar o económica, acose, persiga, hostigue o asedie física o verbalmente, con fines sexuales no consentidos, a otra persona, incurrirá en prisión de uno (1) a tres (3) años.

Lo anterior demuestra que incluso este primer acercamiento a una sanción efectiva del acoso sexual tiene restricciones. Tiene como precondition el hecho de que haya algún tipo de relación de superioridad por lo que, aunque constituye un avance importante dentro del sistema jurídico Colombiano, deja por fuera muchas situaciones de acoso que no se dan dentro de una relación de superioridad.

En el caso de la jurisprudencia, el avance ha sido mucho más lento. La falta de tratamiento legal y jurisprudencial ha llevado a una falta de tratamiento académico y grandes estudios sobre los derechos sexuales de la mujer en Colombia han decidido no tratar el tema². La jurisprudencia constitucional ha supuesto un avance frente al tema del acoso sexual, reconociendo que este se constituye como un tipo de violencia contra la mujer (T-265/16) y que crea un entorno degradante y discriminatorio para la víctima. Sin embargo, y como se hace claro a lo largo de este texto, aún falta mucho camino por recorrer.

Por lo anterior esta reseña parte de dos objetivos principales. El primero, aportar positivamente a la discusión sobre el acoso sexual en Colombia dentro del ámbito académico. El segundo, crear una estructura unificada de las manifestaciones que ha hecho la Corte Constitucional frente al tema del acoso sexual que permita entender mucho mejor su posición. Es importante enfrenar el tema del acoso sexual con el tema de los derechos sexuales y reproductivos en tanto que ambos puntos se encuentran unidos por temas como la violencia contra la mujer y la cultura machista. La Corte Constitucional ha definido los derechos sexuales y reproductivos como aquellos que “reconocen y protegen la facultad de las personas de tomar decisiones libres sobre su sexualidad y su reproducción”. (Sentencia T-274/2015. MP: Jorge Iván Palacio Palacio) Así, la Corte establece que la existencia de estos derechos implica una obligación por parte del Estado de hacerlos efectivos, ya sea absteniéndose de crear disposiciones normativas que pretenden limitar dichas facultades como protegiendo tales derechos activamente y sancionando las conductas que los vulneran.

² Un claro ejemplo de esto es el “Estudio de la jurisprudencia colombiana en casos de delitos sexuales cometidos contra mujeres y niñas” publicado por la Corporación Humanas en 2010 que omite el tema del acoso sexual expresamente por falta de sentencias relativas a él (nota al pie número 50).

En este orden de ideas, se procederá a estudiar las únicas tres sentencias de la Corte Constitucional colombiana que configuran la línea jurisprudencial de acoso sexual. Al hacer este repaso jurisprudencial pretendemos para analizar y determinar si la Corte Constitucional colombiana considera el acoso sexual como una vulneración efectiva de los derechos sexuales y se observará la protección que hace de ellos mediante la sanción del acoso sexual.

I. Análisis histórico de las decisiones de la Corte Constitucional frente al acoso sexual (línea jurisprudencial)

Fue en el año 1997 que la Corte Constitucional por primera vez falló frente a una controversia directamente relacionada con el acoso sexual. Por medio de la sentencia C-210 la Corte Constitucional resolvió una demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 125 de la Ley 115 de 1994 por la cual se expidió la Ley de Educación. El mencionado artículo establece al acoso sexual como causal de mala conducta de los docentes de instituciones públicas:

Artículo 125. Acoso sexual. Se adiciona a las causales de mala conducta establecidas en el artículo 46 del decreto 2277 de 1979, el acoso sexual y, en consecuencia, a quien incurra en ella se le aplicará lo previsto en el artículo 53 del mencionado decreto y la sanción definitiva de exclusión del escalafón, de conformidad con el estatuto docente

La argumentación que respalda la demanda de tal artículo es que el mismo vulnera los derechos al libre desarrollo de la personalidad y a la libertad de conciencia de los docentes, consagrados en los artículos 16 y 18 constitucionales. Además, la expedición del Código Disciplinario Único, L.200 de 1995 parece haber derogado el artículo demandado.

Si bien la Corte se declaró inhibida, pues establece que el CDU efectivamente derogó el artículo en cuestión con su expedición, en sus consideraciones hizo un análisis sobre el acoso sexual como conducta sancionable en el caso de los docentes de establecimientos públicos:

“(…)lo anterior no significa que la conducta de un docente que, abusando de su autoridad, ejecute actos de violencia o actos que atenten contra la moral, especialmente de los alumnos, haya dejado de ser objeto de investigación y sanción disciplinaria. Por el contrario, esta clase de comportamientos puede estar contemplada en el Código Disciplinario Único, en algunos de sus artículos, sin

descontar la eventual responsabilidad penal en que pueda incurrir.”
(Sentencia C-210/1997. MP: Carmenza Isaza de Gómez)

Dentro de estos artículos del CDU que menciona la Corte se encuentran, por un lado, aquellos que consagran los deberes generales de los servidores públicos que incluyen dar un trato respetuoso a las personas que tienen relación con el servicio, respetar la Constitución y por ende el derecho de los niños a no sufrir ningún tipo de violencia física o moral ni abuso sexual, los deberes generales del ciudadano y de la persona de no abusar de los derechos de los demás. Igualmente, menciona aquellos que consagran las prohibiciones generales de los servidores públicos que incluyen ejecutar actos de violencia o malos tratos contra las personas que tienen relación con el servicio, ejecutar en el lugar de trabajo actos que atenten contra la moral o las buenas costumbres. Posteriormente, la Corte hace un repaso rápido de las posibles herramientas jurídicas penales y laborales en contra del acoso sexual y, especialmente, del acoso sexual de menores (a pesar de que para el momento de la sentencia el acoso sexual no era un tipo penal ni estaba específicamente regulado en la legislación laboral).

Es así como, a pesar de que las consideraciones de la Corte sugieren una postura de cierta forma favorable para los derechos sexuales, la protección que procede a hacer la Corte de los mismos es, por un lado, indirecta, y, por otro, meramente simbólica. Indirecta porque en todo el análisis que hace la Corte del acoso sexual como conducta sancionable, esta no reconoce la existencia de los derechos sexuales, y, por lo tanto, no evalúa al acoso como violatorio de los mismos. Por el contrario, hace uso de una serie de otros derechos y deberes generales dentro de los cuales se podría enmarcar imprecisamente una protección de las personas (especialmente los niños) ante el acoso sexual y un deber general (en este caso de los funcionarios públicos pero también de las personas en general) de no incurrir en conductas constitutivas de acoso sexual. Simbólica pues, a pesar de sugerir varias herramientas jurídicas que se pueden adaptar argumentativamente para sancionar un acoso sexual por parte de funcionarios públicos e incluso personas naturales, ello es simplemente una sugerencia (*obiter dicta*) y no tiene ninguna representación en el resuelve de la sentencia ni se constituye como *ratio decidendi* de la misma, por lo cual la decisión de la Corte no contribuye efectivamente a la protección de los derechos sexuales ni a la sanción del acoso sexual como conducta violatoria de los mismos, ni siquiera contribuye al reconocimiento de tales derechos.

A pesar de que la sentencia C-210 de 1997 dejó mucho que desear en cuanto al tratamiento jurisprudencial del acoso sexual en Colombia y del gran avance legislativo que se dio en el 2008 con la tipificación de esta conducta como delito, la Corte Constitucional no volvió a pronunciarse

seriamente acerca del tema del acoso sexual sino hasta el 2016. Sin embargo, en el año 2007 la Corte Constitucional emitió la sentencia C-780, la cual, por las razones explicadas más adelante, no hace parte de esta línea jurisprudencial pero vale la pena resaltar para entender el panorama completo de las sentencias relativas al acoso sexual en Colombia.

Por medio de la sentencia C-780 de 2007 la Corte Constitucional decide sobre la constitucionalidad del artículo 7º parcial de la Ley 1010 de 2006, por medio de la cual se adoptan medidas para prevenir, corregir y sancionar el acoso laboral y otros hostigamientos en el marco de las relaciones de trabajo”. Es decir, trata el acoso laboral y no el acoso sexual en sí mismo. La parte demandada era el aparte de “repetida y pública” cuando se refiere a las conductas que, de acreditarse su ocurrencia, se presumirá que hay acoso laboral. Las demandantes solicitan declarar la inexecutable del aparte mencionado pues consideran que el mismo desconoce los derechos a la igualdad, intimidad personal y familiar, buen nombre, honra y trabajo en condiciones dignas y justas. Establecen que el hecho de exigir que las conductas constitutivas de acoso se desarrollen pública y reiteradamente casi hace nugatoria la protección que se pretende garantizar frente al acoso pues este usualmente sucede en privado y si se obligara a su exposición pública para tomarlo en consideración se estaría atentando contra la intimidad y buen nombre de las víctimas. Además, no debería ser necesario que una persona soporte varias veces la conducta constitutiva de acoso para que se vuelva ‘efectivamente’ acoso.

Si bien esta sentencia trata principalmente sobre acoso laboral, y, por ello, no hace parte de esta línea jurisprudencial, cobra importancia al hacer referencia en sus consideraciones a la inclusión del acoso sexual dentro del acoso laboral y hacer énfasis en que, en esa dimensión de acoso sexual laboral, las disposiciones de la ley que lo tratan buscan proteger la libertad sexual de los trabajadores que puede verse vulnerada por el acoso sexual por parte de sus superiores, compañeros de trabajo o incluso subalternos. En este sentido, esta sentencia es relevante pues reconoce por primera vez la existencia de un derecho sexual: la libertad sexual que está protegido en el ámbito laboral por la figura más amplia de acoso laboral, que incluye a su vez el acoso sexual.

Durante el periodo de casi 20 años que se dio desde 1997 hasta 2016 hubo pocas menciones del tema del acoso sexual y cuando se le mencionó fue de manera vaga y periférica, muchas veces como parte de un simple listado o como un rápido ejemplo de la desigualdad de condiciones en que se encuentran las mujeres en Colombia frente a los hombres. El fallo de 2007, si bien cobra importancia en referencia a los derechos sexuales, no se refiere especialmente al acoso sexual. Sin embargo, en el 2016 el alto

tribunal presentó un fallo sin precedentes, la única sentencia hito que hace referencia al acoso sexual y definitivamente la más importante hasta ahora frente al tema: la sentencia de tutela 265 de 2016.

II. La sentencia T-265 de 2016

El 18 de septiembre de 2012, Stella García Núñez fue víctima de acoso sexual por parte de Camilo Andrés Paramo Zarta, subgerente financiero y administrativo del Fondo de Vigilancia y Seguridad de la Alcaldía Mayor de Bogotá. Después de esto, la víctima presentó una queja ante el despacho del Alcalde Mayor de Bogotá, donde fue atendida por un funcionario que nunca informó a la Alcaldía ni a ninguna autoridad competente sobre los hechos puestos en conocimiento. Por esa razón, Stella García interpuso una queja ante la Procuraduría General de la Nación de la cual desconoce el estado procesal actual. Adicionalmente, Stella instauró una denuncia por acoso sexual, proceso que actualmente cursa en la Fiscalía 17 Seccional de la Unidad de Delitos contra la Libertad, Integridad y Formación Sexual. Posteriormente, radicó ante la Procuraduría General de la Nación un escrito solicitando que se iniciara una investigación por los hechos ocurridos, y también por los diferentes acontecimientos de hostigamiento y amenazas que estaba recibiendo luego de poner en conocimiento el presunto acoso sexual.

De los múltiples procesos legales que inició Stella García Núñez, la Corte resalta cuatro. El Defensor del Ciudadano del Fondo de Vigilancia y Seguridad de Bogotá corrió traslado de la queja presentada a la Oficina de Control Interno Disciplinario, y esta ordenó la apertura de “indagación preliminar” contra Camilo Andrés Páramo. Por su parte, la Dirección Distrital de Asuntos Disciplinarios de la Alcaldía Mayor de Bogotá respondió a la solicitud enviada por Stella García y afirmó que ya tenían conocimiento del caso y que se había dispuesto la apertura de una “actuación disciplinaria”. La Personería de Bogotá ordenó la apertura de indagación en la investigación disciplinaria y remitió las actualizaciones realizadas a la Procuraduría General de la Nación para que esta asumiera conocimiento del asunto si “lo consideraba pertinente”. Finalmente, la Procuraduría Primera Distrital de Bogotá —a quién fue asignado el proceso remitido— negó la solicitud de Stella García para que se le reconociera como sujeto procesal y agregó que “al no ser sujeto procesal (...) no se expedirán las copias solicitadas ya que a juicio de este Despacho existen derechos fundamentales que le asisten al disciplinado que merecen especial protección, ya que se ventiló en algunos medios de comunicación televisiva y escrita los hechos que son materia de investigación sin que este fuera vencido en juicio, lo que para la Distrital es atentatorio de la presunción de

inocencia, buen nombre y debido proceso del disciplinado, los cuales se podrían ver afectados nuevamente si se conocieran las piezas procesales”.

El 15 de octubre de 2014 se leyó el fallo de la Procuraduría Primera Distrital de Bogotá, en el cual se absolvía a Camilo Andrés Páramo Zarta por duda razonable. Dicha decisión fue apelada y el 3 de diciembre del mismo año la Procuraduría II Distrital Delegada para la Vigilancia Administrativa y esta entidad se abstuvo de dar trámite al recurso puesto que, según sus consideraciones, la falta disciplinaria investigada no constituía una violación al Derecho Internacional de los Derechos Humanos ni al Derecho Internacional Humanitario.

El 3 de junio de 2015 Stella García interpuso una acción de tutela contra la Procuraduría Primera Distrital de Bogotá, la Procuraduría Segunda Delegada para la Vigilancia Administrativa y la Procuraduría General de la Nación pues consideró que estas entidades violaron sus derechos fundamentales a la igualdad, al debido proceso y al acceso a la administración de justicia “ante la negativa de reconocerla como sujeto procesal en un proceso disciplinario en el cual actúa como quejosa y directa perjudicada de los hechos investigados”. (Sentencia T-265/2016. MP: Jorge Iván Palacio Palacio)

La Corte en este caso se preguntó si se vulneraron los derechos fundamentales a la igualdad y no discriminación y al debido proceso de una persona directamente perjudicada en un proceso disciplinario donde se investigan presuntos hechos de acoso sexual al no reconocerla como sujeto procesal, argumentando que la falta disciplinaria no constituye vulneración alguna al Derecho Internacional de los Derechos Humanos ni al Derecho Internacional Humanitario.

Para resolver dicho problema jurídico, primero analizó si en procesos disciplinarios pueden participar sujetos procesales que revisten la calidad de víctima. Para analizar esta cuestión, la Corte reiteró la jurisprudencia existente y confirmó aquello que la regla general establece: no pueden participar sujetos procesales en calidad de víctimas “en tanto las faltas disciplinarias que en él se investigan corresponden a infracciones de los deberes funcionales de los servidores públicos o de los particulares en el ejercicio de funciones públicas, más no a la lesión de derechos subjetivos.” (Sentencia T-265/2016. MP: Jorge Iván Palacio Palacio).

No obstante, también reiteró lo que en providencias anteriores había reconocido como una excepción a dicha regla general. Para esta organización, “es posible permitir que una persona participe como víctima de una falta disciplinaria en esa clase de procesos cuando de la infracción al

deber funcional surge una vulneración del Derecho Internacional de los Derechos Humanos o del Derecho Internacional Humanitario.” (Sentencia T-265/2016. MP: Jorge Iván Palacio Palacio)

Posteriormente, la Corte estudió si la violencia contra la mujer — manifestada en el caso concreto como acoso sexual— representa una violación al Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Al reiterar jurisprudencia existente, la Corte concluyó que la violencia contra la mujer, y específicamente el acoso sexual en el ámbito laboral, constituye una forma de violación al Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Para la Corte, esto se desprende de dos argumentos principales. En primer lugar, las mujeres constituyen un grupo históricamente vulnerado y discriminado. Por lo tanto, la evolución del reconocimiento de derechos supone una prohibición estricta de cualquier tipo de disposición que permita cualquier tipo de discriminación contra la mujer. Y en segundo lugar, tanto la Constitución Política de Colombia como los tratados internacionales ratificados por dicho país reconocen que la violencia contra la mujer, “entendida como cualquier acción o conducta basada en su género que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico, como sucede con los actos de acoso sexual en el lugar de trabajo, menoscaba o anula el goce de sus derechos humanos.” (Sentencia T-265/2016. MP: Jorge Iván Palacio Palacio)

Por todo lo anterior, la Corte consideró que la Procuraduría Primera Distrital de Bogotá y la Procuraduría II Distrital Delegada para la Vigilancia Administrativa, sí vulneraron los derechos a la igualdad, al debido proceso y al acceso a la administración de justicia de la señora Stella García Núñez, por no reconocerla como sujeto procesal dentro de la investigación disciplinaria adelantada en contra del señor Camilo Andrés Paramo, ya que dicha falta disciplinaria sí constituía una vulneración al Derecho Internacional de los Derechos Humanos, y agregó lo siguiente:

Bajo esa línea de argumentación esta Corporación considera que cuando un acto como el acoso sexual en el ámbito laboral es la causa del inicio de un proceso disciplinario, el mismo debe ser considerado, dependiendo de las particularidades del caso, como una falta que habilita la intervención de la persona afectada en todo el trámite como sujeto procesal, con un interés legítimo y directo en el resultado del proceso.

La Corte, consecuentemente, resolvió revocar las decisiones de instancia en el trámite de acción de tutela y tutelar los derechos fundamentales de la accionante.

La relevancia de la decisión de la Corte Constitucional en la sentencia T-265/16 radica, principalmente, en tres aspectos. En primer lugar, la decisión ratifica que, en efecto, la violencia contra la mujer supone una trasgresión al Derecho Internacional de los Derechos Humanos y por lo tanto concede las protecciones especiales que dichas instituciones acarrearán. En segundo lugar, la decisión refuerza una postura constitucional favorable frente a la protección de los derechos de la mujer y reconoce que la discriminación y vulneración histórica a dicho grupo requiere de acciones y garantías institucionales concretas. En tercer lugar, la decisión implícitamente reconoce que el acoso sexual es una forma de violencia contra la mujer y que por tanto el Estado debe garantizar una adecuada labor probatoria en dichos casos. En cuarto lugar, reconoce que los procesos disciplinarios revisten una relevancia constitucional especial debido a que el análisis de estos procesos no sólo compromete aspectos del derecho interno sino del derecho internacional también. Sin embargo, como se hace evidente con estos mismos aspectos, parece ser que la Corte ata la importancia de la protección de los derechos sexuales y de la sanción del acoso únicamente a la violencia de la mujer lo cual podría dejar por fuera los derechos sexuales de hombres y personas con identidad de género diversa y, por lo tanto, la sanción de su acoso sexual. En ese sentido, si bien es cierto que la lucha de protección de los derechos sexuales sí ha sido primordial e históricamente femenina, no se debe olvidar que no sólo las mujeres son titulares de derechos sexuales ni víctimas de acoso sexual. De nuevo en esta sentencia, la Corte trata los derechos sexuales de forma indirecta pues se centra en la violencia contra la mujer como la piedra angular de su decisión de proteger los derechos de la accionante y sancionar el acoso en su contra.

Posterior a la sentencia T-265 de 2016, la cual es bastante reciente, la Corte Constitucional solo se ha pronunciado una vez más en referencia al caso del acoso sexual. Si bien esta pronunciación no resulta particularmente significativa sí demuestra una nueva tendencia de la Corte Constitucional a abordar con mayor frecuencia y darle mayor importancia a los casos de acoso sexual. El siguiente pronunciamiento de la Corte fue la sentencia T-652 de 2016.

Durante el año 2015, Carmen³ fue víctima de acoso sexual mientras acudía como estudiante a la dirección regional de Santander del Servicio Nacional de Aprendizaje (SENA). Su victimario, Roberto, era un compañero de clase y el acoso se dio tanto en el aula de clase como fuera y también por medios electrónicos y consistía de tratos degradantes e irrespetuosos que se

³ El nombre de Carmen es usado por la Corte Constitucional para proteger la verdadera identidad de la víctima.

manifestaban en el uso de un lenguaje vulgar y de alto contenido sexual. Carmen decidió denunciar a su agresor ante las directivas de la institución. Como la misma Carmen confirmó, el acoso cesó desde el momento de la audiencia de descargos (interna del SENA) que dio inicio al proceso y la institución afirmó que durante dicho proceso un testigo estableció que las acusaciones de Carmen eran ciertas, pero que ella al menos en un momento “le siguió la cuerda” al continuar llevando una comunicación con él. Por esta razón, las directivas decidieron aplicar la misma sanción a ambos estudiantes: tanto a Roberto como a Carmen les colocaron matrícula condicional.

Debido al trato recibido por las directivas de la institución y por no soportar estar en las mismas clases que su agresor, Carmen decidió retirarse del programa educativo que cursaba. Posteriormente, interpuso acción de tutela por medio de la cual solicitó se revocaran los actos mediante los cuales se le impuso la sanción, se le permitiera reintegrarse al programa educativo que cursaba y se le pidiera disculpas públicas y privadas por haberle impuesto dicha sanción. Así, solicitó que se le ampararan sus derechos fundamentales al debido proceso, de defensa, la honra y el buen nombre. La actora, en principio, consiguió que se le tutelaran los derechos por medio de una sentencia favorable que ordenaba a la institución a cumplir con sus solicitudes. Sin embargo, el SENA impugnó la decisión, la cual fue revisada por un segundo juez que decidió negar la tutela. Posteriormente, la tutela fue revisada por la Corte Constitucional, que decidió anular la segunda sentencia y amparar los derechos de la actora ordenando al SENA cumplir con sus solicitudes, tal como lo había hecho la primera sentencia.

En cuanto al tema concreto del acoso sexual, la Corte Constitucional estableció que la sanción impuesta por el SENA a la accionante constituye una violación de los derechos a la igualdad y a la no discriminación por razones de género de la accionante. La Corte llega a la anterior conclusión tras determinar que las actuaciones y declaraciones del SENA frente a este caso “obedecen a un juicio efectuado a partir de estereotipos de discriminación según los cuales se asume que la mujer con su conducta propicia las actuaciones de los hombres.” (Sentencia T-652/2016. MP: Jorge Iván Palacio Palacio) Así, el SENA asume una posición según la cual las actuaciones (aceptar mantener una conversación de *Whatsapp* con Roberto) de la accionante fueron una especie de autorización, dándole derecho a Roberto de hacer cualquier tipo de proposiciones. La lógica del SENA en este aspecto corresponde a una visión discriminatoria y sexista influenciada particularmente por creencias populares con respecto al papel de la mujer dentro de la sociedad. Es común, dentro de los casos de acoso sexual, que la sociedad decida culpar a la mujer (vale recordar que en la

mayoría de los casos de acoso sexual la víctima es mujer y el victimario hombre) por haber provocado al hombre de una manera u otra, ya sea con su forma de vestir y/o de comportarse o simplemente por haber mantenido una conversación con él, entre otras cosas. Es lo anterior lo que le da importancia a esta sentencia dentro de esta línea jurisprudencial, pues en ella se establece que no es posible acusar a una víctima de acoso sexual de haber provocado o de ser culpable de dicho acoso. Si bien, esta sentencia no forma parte de la línea jurisprudencial sobre la relación del acoso sexual con los derechos sexuales, sí toma gran importancia dentro del tema del acoso sexual y es por esto que vale la pena mencionarla, pues hace parte del panorama general de la jurisprudencia sobre acoso sexual en Colombia.

III. Reflexión sobre la evolución en la protección de los derechos sexuales mediante la progresiva sanción al acoso sexual tanto en establecimientos educativos como laborales, bien sea en situaciones de jerarquía y subordinación o no

Como demuestra el análisis de las sentencias que constituyen esta línea jurisprudencial, si bien la Corte ha mostrado una protección consistente de los derechos sexuales, especialmente desde su perspectiva históricamente femenina, y una sanción al acoso sexual como violatorio de esos derechos, lo ha hecho de forma indirecta. Lo anterior porque no ha discutido ni siquiera la existencia de tales derechos sexuales (únicamente lo hace en la sentencia C-780 mencionada que no hace parte de la línea jurisprudencial al hablar del derecho a la libertad sexual) como derechos humanos diferenciados, y, por lo tanto, la protección que ha hecho de ellos ha sido mediante otros derechos como el derecho a la igualdad, el derecho a un trato respetuoso, o el derecho a no sufrir violencia por razones de género (violencia histórica contra la mujer).

Además de lo anterior, sí ha habido un cambio en la protección de tales derechos que ha pasado de ser una protección simbólica —mencionar la importancia de sancionar el acoso sexual en instituciones públicas de educación y en general en las consideraciones como óbiter dicta— a una protección material —proteger a la víctima de acoso sexual mediante la acción de tutela y reconocer incluso el contenido sustantivo y procesal de los derechos de la mujer que le permiten a esta participar activamente en los procesos que deciden sobre el acoso sexual de la que fue víctima—.

Como se puede observar, falta mucha discusión y visibilización tanto social como política y judicial de esta problemática tan relevante en nuestra realidad cotidiana. Falta por ver la sentencia que no sólo reconozca los

derechos sexuales de la persona como derechos diferenciados sino que los proteja efectiva y directamente.

IV. La importancia de un nuevo lenguaje constitucional

Es claro identificar cómo la Corte Constitucional colombiana ha abordado el tema del acoso sexual desde perspectivas que no sitúan el debate en el discurso de los derechos sexuales. Si bien este concepto ya ha sido manejado por la Corte —especialmente en sentencias sobre aborto— es importante preguntarse por qué hablar de acoso sexual, desde el lenguaje constitucional, no implica hablar de derechos sexuales.

La necesidad del reconocimiento de este vínculo es, también, la necesidad de entender la naturaleza variada y diferente de distintas formas de discriminación y violencia que aún imperan en nuestra sociedad. Al no concebir el acoso sexual como una vulneración a los derechos sexuales se están ignorando las dinámicas específicas y complejas de ciertos tipos de violencia —tal como la violencia contra la mujer.

El lenguaje que se maneja frente al acoso sexual es insuficiente cuando se sitúa en un plano de derechos constitucionales general y abstracto (i.e. derecho a la igualdad, derecho a la dignidad humana), pues es necesario que las cortes y el derecho sean conscientes de que el reconocimiento de la opresión histórica a ciertas poblaciones implica también un precisión más aguda en el lenguaje constitucional mediante el cual se otorgan garantías, pues dichas poblaciones no sólo se enfrentan a realidades y estructuras mucho más complejas, sino que también requieren de resguardos más específicos y más concretos.

Un nuevo lenguaje y aproximación constitucional frente al acoso sexual y los derechos sexuales, conjugado con los avances que ya existen frente al tema, puede hacer que se visibilice cada vez más la relevancia y la complejidad de la violencia de género, y la importancia de acciones cada vez más legítimas, más coherentes, y más radicales.

BIBLIOGRAFÍA

Legislación

Congreso de la República de Colombia. Ley 599 de 2000. *Por la cual se expide el Código Penal.*

Congreso de la República de Colombia. Ley 115 de 1994. *Por la cual se expide la ley general de educación.*

Congreso de la República de Colombia. Ley 1010 de 2006. *Por medio de la cual se adoptan medidas para prevenir, corregir y sancionar el acoso laboral y otros hostigamientos en el marco de las relaciones de trabajo*

Jurisprudencia

Corte Constitucional colombiana. Sentencia C-210 de 1997. M.P. Carmenza Isaza de Gómez.

Corte Constitucional colombiana. Sentencia C-780 de 2007. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

Corte Constitucional colombiana. Sentencia T-274 de 2015. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

Corte Constitucional colombiana. Sentencia T-265 de 2016. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

Corte Constitucional colombiana. Sentencia T-652 de 2016. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

Doctrina

Barraza, C., Benjumea, A., Buenahora, N., Caicedo L. P., y Poveda, N. (2010). *Estudio de la jurisprudencia colombiana en casos de delitos*

UNA Revista de Derecho
Vol. 2: 2017

sexuales cometidos contra mujeres y niñas. Corporación Humanas: Bogotá,
Colombia.