

Expediente: D0010849

Escrito: Presentación de *amicus curiae*

SEÑORA MAGISTRADA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

El Instituto de Democracia y Derechos Humanos de la Pontificia Universidad Católica del Perú (en adelante, "IDEHPUCP")¹, habiendo tomado conocimiento de la demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 23 (parcial) de la *Ley 1719 de 2014, Ley por la cual se modifican algunos artículos de las Leyes 599 de 2000, 906 de 2004 y se adoptan medidas para garantizar el acceso a la justicia de las víctimas de violencia sexual, en especial la violencia sexual con ocasión del conflicto armado, y se dictan otras disposiciones*, ha elaborado el presente documento para ser presentado en calidad de *amicus curiae* en el presente proceso.

El IDEHPUCP interviene en el presente proceso por ser una institución orientada al fortalecimiento de la democracia y la vigencia de los derechos humanos mediante la investigación aplicada, la generación de espacios de diálogo, y el debate y la promoción de políticas públicas en la sociedad civil y el Estado. Las líneas de trabajo del IDEHPUCP incluyen temas de postconflicto, movilidad humana, derechos de las personas con discapacidad, pueblos indígenas, empresas y derechos humanos y lucha contra la corrupción, entre otros.

En lo que respecta a la violencia sexual, el IDEHPUCP ha trabajado en la elaboración y promoción de políticas de memoria con perspectiva de género en la sociedad peruana de postconflicto, en el monitoreo de la judicialización de casos de violencia sexual ocurridos durante el conflicto armado interno peruano a través del análisis de sentencias y seguimiento de procesos penales, en la elaboración de *amicus curiae* en procesos por delitos de violencia sexual cometidos en el Perú durante la época del conflicto armado interno, entre otros. Asimismo, el IDEHPUCP ha trabajado muy de cerca, tanto de forma académica como empírica, el tema de las reparaciones a las víctimas del conflicto armado peruano. En consecuencia, conocemos a profundidad la importancia de la atención integral, oportuna y digna que debe prestarse a las víctimas de violencia sexual para la recuperación de su salud física, psicológica, sexual y reproductiva; sobre todo en contextos de posconflicto en que esta atención constituye un mecanismo de reparación.

El presente *amicus curiae* se orienta a demostrar que la implementación de protocolos de atención en salud a las víctimas de violencia sexual constituye una obligación del Estado colombiano en aras de garantizar los derechos de las víctimas. Para lo mismo, se ha dividido el documento en tres acápite. En el primero, se hace referencia a la obligación de los Estados de reparar a las víctimas de violaciones a los derechos humanos; en el segundo, desarrollaremos el derecho a la atención adecuada en salud como contenido esencial del derecho a la salud de las víctimas de violencia sexual y como medida de reparación rehabilitadora; y finalmente, nos referiremos a la obligación de los Estados de establecer protocolos de atención en salud para las víctimas de violencia sexual. Debido a nuestro especial interés y experiencia del IDEHPUCP en la materia, solicitamos respetuosamente a usted que pueda valorar los argumentos que presentamos a continuación.

¹ El presente *amicus curiae* ha sido elaborado por Elizabeth Salmón, Directora del IDEHPUCP; Cristina Blanco, Coordinadora del Área Académica y de Investigaciones del IDEHPUCP; y Chiara Marinelli y Cristina Valega, Asistentes de Investigación del IDEHPUCP.

I. La obligación de los Estados de reparar a las víctimas de violaciones a los derechos humanos

El artículo 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante, "CADH") establece la obligación general de garantía de los Estados. Esta abarca el deber que poseen los Estados de organizar las estructuras de los aparatos gubernamentales para asegurar el ejercicio de los derechos humanos de las personas². Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, "Corte IDH") ha señalado que, de la obligación estatal de garantía, se desprende lo siguiente:

[...] el deber jurídico de prevenir, razonablemente, las violaciones de los derechos humanos, de investigar seriamente con los medios a su alcance las violaciones que se hayan cometido dentro del ámbito de su jurisdicción a fin de identificar a los responsables, de imponerles las sanciones pertinentes y de asegurar a la víctima una adecuada reparación (énfasis agregado)³.

Por lo tanto, es correcto señalar que la obligación específica de reparar que poseen los Estados se deriva de su obligación de garantía de los derechos humanos. En concordancia con ello, la misma Corte IDH ha establecido que el deber de reparar adecuadamente recoge una norma consuetudinaria cuyo fin es restablecer a las víctimas a la situación en la que se encontraban antes de la violación⁴. Cabe precisar que la Corte IDH ha reconocido cinco tipos de reparaciones: restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición⁵.

Adicionalmente, la CADH ha consagrado de manera explícita en su artículo 63.1 la obligación de los Estados de reparar las consecuencias que se produzcan por la vulneración de una obligación internacional en materia de derechos humanos. Además, ha establecido la potestad de la Corte IDH de imponerle a un Estado el cumplimiento de su obligación de reparar cuando éste no cumpla con ella de manera autónoma dentro de su jurisdicción.

Resulta innegable que la comisión de un acto de violencia sexual contra una persona constituye una grave vulneración de derechos humanos. La Corte IDH ha reconocido que estos actos configuran, cuando menos, la violación de los derechos contenidos en los artículos 1.1 (obligación de respeto, garantía y no discriminación), 5 (derecho a la integridad) y 11 (protección de la honra y de la dignidad) de la CADH⁶. Así también, cuando es competente, la Corte IDH considera la violación del artículo 7 de la Convención Belém do Pará (obligaciones del Estado para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres para resguardar la dignidad y el derecho a la igualdad de las mismas). Dado lo analizado, el Estado colombiano tiene obligaciones en materia de reparación respecto de las víctimas de violencia sexual bajo su jurisdicción, deberes que se desprenden de su obligación de garantía.

En contextos de justicia transicional, como lo es el caso colombiano, esta obligación de reparar a las víctimas de violaciones a los derechos humanos adquiere una relevancia particular. Así lo ha señalado el Relator Especial de las Naciones Unidas sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y

² CORTE IDH. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras*. Fondo. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C N° 4, párr. 166.

³ Ídem, párr. 174 y CORTE IDH. *Caso González y otras ("Campo Algodonero") Vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C N° 205, párr. 236.

⁴ CORTE IDH. *Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala*. Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de mayo de 2001. Serie C N° 77, párr. 62.

⁵ CORTE IDH. *Caso Fernández Ortega Vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de agosto de 2010 Serie C No. 215, párr. 194.

⁶ CORTE IDH. *Caso Espinoza Gonzáles Vs. Perú*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 noviembre de 2014, considerando de la parte resolutive 4,5 y 7 y CORTE IDH. *Caso Rosendo Cantú Vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2010, considerandos de la parte resolutive 3 y 4.

las garantías de no repetición, Pablo de Greiff, quien ha establecido la importancia del reconocimiento de las víctimas como titulares de derechos, sobre todo luego de secuelas de abuso y vulneraciones masivas de derechos humanos para afirmar su condición de personas⁷.

En Colombia, una de las violaciones más graves de derechos humanos que tiene lugar, es la violencia sexual contra las mujeres y otros grupos en situación de vulnerabilidad producto, en parte, del largo conflicto armado interno que ha atravesado este país. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, "CIDH") ha recogido cifras de la violencia sexual en su informe país sobre Colombia del año 2013, indicando lo siguiente:

La violencia sexual es en la mayoría de los casos un delito impune en el país, existe un subregistro, pero pese al subregistro, las cifras de Medicina Legal señalan que la violencia sexual ha aumentado un 40% en los últimos ocho años, pasando de 14.239 casos en el 2003 a 20.142 en el 2011. [...] de acuerdo con los datos arrojados por la primera Encuesta de Prevalencia sobre violencia sexual en el contexto del conflicto armado, la prevalencia de violencia sexual —para el período 2001-2009— con base en 407 municipios con presencia de Fuerza Pública, insurgencia, paramilitares u otros actores armados en Colombia se estimó en 17.58%, lo cual significa que durante estos nueve años al menos 489.687 mujeres fueron víctimas directas de violencia sexual. En promedio, 54.410 mujeres fueron víctimas directas anualmente, 149 diariamente y, 6 cada hora [...]⁸.

Esta relación entre conflicto armado y violencia sexual también ha sido reconocida por el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (en adelante, "Comité CEDAW" por sus siglas en inglés), indicando que el contexto de violencia tiene como consecuencia un aumento en los actos de agresión sexual contra las mujeres y así ha sido demostrado a lo largo de la historia⁹.

Es pertinente hacer referencia también a las normas consuetudinarias del Derecho Internacional Humanitario (en adelante, "DIH"). Al respecto, la norma consuetudinaria n° 150 reconoce la obligación de los Estados de garantizar las reparaciones a las personas que son víctimas de vulneraciones al DIH y, en esa misma línea, la norma n° 93 reconoce a todo acto de violencia sexual como una vulneración al DIH. Por lo mismo, la obligación del Estado colombiano de reparar a las víctimas de violencia sexual dentro del contexto del conflicto armado interno también se desprende del DIH.

En lo que se refiere al sistema de Naciones Unidas, los *Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones* (en adelante, "Principios de la ONU"), aprobados por Resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas¹⁰, también consagran la obligación del Estado de reparar y lo realizan desde la perspectiva del derecho de las víctimas:

Entre los recursos contra las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y las violaciones graves del derecho internacional humanitario figuran los siguientes derechos de la víctima, conforme a lo previsto en el derecho internacional:

⁷ ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS. *Informe del Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición, Pablo de Greiff*. Resolución General A/HRC/21/46. 9 de agosto de 2012, párrs. 21 y 29.

⁸ CIDH. *Verdad, justicia y reparación. Informe sobre la situación de los derechos humanos en Colombia*. Resolución OEA/Ser.L/V/II. Doc. 49/13. 31 de diciembre de 2013, párr. 887.

⁹ COMITÉ CEDAW. *Recomendación General N° 19. La violencia contra la mujer*. 1992, párr. 16.

¹⁰ ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS. "Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones: Resolución 60/147". 16 de diciembre de 2005.

(...) b) Reparación adecuada, efectiva y rápida del daño sufrido¹¹.

De modo similar, en el ámbito normativo y jurisprudencial colombiano, la Ley 975 de 2005 y la Corte Constitucional han establecido que la violación de los derechos humanos de las víctimas genera a su favor el derecho fundamental a la reparación y han acogido los cinco tipos de reparación reconocidos por la Corte IDH¹². Además, la Corte Constitucional colombiana ha señalado, en los siguientes términos, que el derecho a la reparación debe ajustarse a los estándares internacionales sobre la materia:

En contextos de justicia transicional, la reparación es por consiguiente un derecho complejo que tiene un sustrato fundamental, reconocido por la Constitución, las normas internacionales de derechos humanos, los organismos internacionales y la jurisprudencia. Así, la reparación se cataloga como un derecho fundamental porque: 1) busca restablecer la dignidad de las víctimas a quienes se les han vulnerado sus derechos constitucionales; y 2) por tratarse de un derecho complejo que se interrelaciona con la verdad y la justicia, que se traduce en pretensiones concretas de restitución, indemnización, rehabilitación, medidas de satisfacción y no repetición. De esta manera, el reconocimiento de la reparación como derecho fundamental se ajusta a los estándares internacionales en la materia y hace posible su amparo por vía de tutela (énfasis agregado).

En esta línea, la Corte Constitucional de Colombia ha señalado, a su vez, que la reparación debe ser otorgada independientemente de la identificación, aprehensión, enjuiciamiento o condena de los victimarios¹³.

En base a lo señalado, es preciso concluir que el Estado colombiano posee el deber de garantizar las reparaciones a las víctimas de los actos de violencia sexual cometidos bajo su jurisdicción. Esta obligación encuentra su fundamento en el artículo 1.1 de la CADH, que consagra el deber de garantía de los Estados; así como en las normas consuetudinarias del DIH y en la misma normativa y jurisprudencia colombianas. Asimismo, la reparación debe ser orientada, en lo posible, a restituir a las víctimas al estado anterior a la violación de sus derechos humanos.

II. El derecho a la atención adecuada en salud como contenido esencial del derecho a la salud de las víctimas de violencia sexual y como medida de reparación rehabilitadora

II.a) El derecho a la atención adecuada en salud como contenido esencial del derecho a la salud de las víctimas de violencia sexual

El derecho a la salud se encuentra reconocido en el numeral 1 del artículo 10 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en adelante, "PIDESC" o "Pacto")¹⁴ cuando se señala que "[t]oda persona tiene derecho a la salud, entendida como el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social". A su vez, el numeral 2 del artículo 10 del señalado Pacto desarrolla las obligaciones que poseen los Estados para garantizar este derecho. De esta manera, se aprecia que estos deberes estatales no se encuentran orientados a garantizar la ausencia de enfermedades en las personas, pero sí a obligar a los Estados a disponer de todos los medios necesarios para que así sea¹⁵. Asimismo, cabe señalar que el derecho a la salud también se encuentra contemplado en el artículo XI de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre.

¹¹ Numeral 11 de los Principios.

¹² Artículo 8° de la Ley 975 de 2005 de Colombia y CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. Sentencia C-753/13.

¹³ *Ibidem*.

¹⁴ Colombia ratificó el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales el 29 de octubre de 1969.

¹⁵ FUENTES, Carlos Iván.

En esta línea, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en adelante, "Comité DESC") desarrolló la obligación de los Estados de brindar una atención médica a todas y todos, e indicó que ésta incluía la creación de condiciones que aseguraran un acceso equitativo y oportuno a los servicios y tratamientos médicos¹⁶. Ello en relación al tema analizado en el presente *amicus curiae*, comprende la obligación del Estado colombiano de asegurar que todas las víctimas de violencia sexual tengan igual acceso a los establecimientos de salud y un procedimiento de atención que proteja sus derechos de manera uniforme en cada caso concreto.

En esta línea de ideas, es necesario indicar que el derecho a la salud abarca una serie de características que deben ser respetadas y cumplidas por los Estados; tales como la disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad del servicio médico¹⁷. Todas ellas, en su conjunto, permiten brindar un servicio de salud adecuado y respetuoso de los derechos humanos. En el caso de las víctimas de violencia sexual, además, es de especial relevancia el criterio de calidad, pues el daño sufrido genera graves consecuencias en la salud física y mental de las víctimas¹⁸. Por lo mismo, resulta necesario un tratamiento médico adecuado y oportuno que les permita a las víctimas superar las consecuencias sufridas, en todos sus aspectos.

En el informe de país sobre Colombia realizado por la CIDH en el año 2013, se registró lo indicado por el Comité Internacional de la Cruz Roja respecto de la importancia de la atención médica a las víctimas de violencia sexual para garantizar su derecho a la salud. Entre diversos aspectos, se estableció lo siguiente:

Las víctimas de violencia sexual tienen dificultades para acceder a una atención inmediata y a un tratamiento médico que aborde las consecuencias físicas y que contribuya a la superación del trauma. Precisamente por el silencio que muchas veces impone la violación, las víctimas no reciben la atención necesaria, y muchas veces desconocen sus derechos y a quién acudir¹⁹.

En esta misma línea, la norma consuetudinaria del DIH n° 134 consagra que deben respetarse "las necesidades específicas de las mujeres afectadas por los conflictos armados en materia de protección, salud y asistencia". Es decir, se reconoce que los conflictos armados afectan de manera diferenciada la integridad y salud de las mujeres y, por lo mismo, se establece que los Estados deben adoptar medidas especiales para respetar y garantizar sus derechos.

Cabe señalar, además, que por constituir el derecho a la salud un derecho económico, social y cultural, existe una prohibición de regresividad. Esto implica que, si una norma concedió derechos en materia de salud, una norma posterior no puede recortarlos; a menos que exista una motivación que se encuentre relacionada con la garantía de los demás derechos protegidos por el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales²⁰.

2006. "Protegiendo el Derecho a la Salud en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos: Estudio Comparativo sobre su Justiciabilidad desde un Punto de Vista Substantivo y Procesal". *American University International Law Review*. Nueva York, 2006, vol. 2, p. 14.

¹⁶ COMITÉ DESC. *Observación general 14. El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales)*. 2000, párr. 17.

¹⁷ *Ibidem*, párr. 12.

¹⁸ SECRETARIO GENERAL DE LA ORGANIZACIÓN DE NACIONES UNIDAS. *Nota orientativa: Reparaciones por la violencia sexual relacionada con los conflictos*. Junio de 2014, p. 32.

¹⁹ CIDH. *Verdad, justicia y reparación. Informe sobre la situación de los derechos humanos en Colombia*, Resolución OEA/Ser.L/V/II. Doc. 49/13. *Óp. Cit.*, párr. 888.

²⁰ COMITÉ DESC. *Óp. Cit.*, párr. 32.

En consecuencia, dado que la Resolución 000458 de 2012 emitida por el Ministerio de Salud y Protección Social colombiano estableció la obligatoriedad de la implementación del Protocolo de Atención Integral en Salud a Víctimas de Violencia Sexual, la Ley 1719 de 2014 que fue emitida con posterioridad no podía válidamente recortar el alcance del protocolo; sin siquiera establecer una motivación que justificara tal regresión. El hecho de que se haya tornado facultativo el alcance del protocolo, representa un claro retroceso en la garantía del derecho de las víctimas de violencia sexual a la atención adecuada en salud.

II.b) El derecho a la atención adecuada en salud como medida de reparación rehabilitadora

Sin perjuicio de que la adecuada atención en salud para las víctimas de violencia sexual sea un medio idóneo para garantizar el derecho a la salud de las mismas, esta también se constituye como una medida de reparación para las víctimas y, específicamente, de rehabilitación.

Las medidas de rehabilitación constituyen medios de reparación que la Corte IDH ha establecido a la par de aquellos tipos de reparación restitutoria, indemnizatoria o satisfactoria. En la mayoría de casos, las medidas rehabilitadoras se encuentran relacionadas con las obligaciones de los Estados de garantizar medidas de atención médica y psicológica a las víctimas y a sus familiares. A su vez, hacen referencia a las víctimas en particular, pero también buscan generar un impacto de mayor alcance que repercuta en la sociedad en su conjunto²¹.

Por ejemplo, en los casos *Fernández Ortega Vs. México* y *Rosendo Cantú Vs. México*, la Corte IDH ordenó como medida de rehabilitación “[...] que el Estado continúe con el proceso de estandarización de un protocolo de actuación, para el ámbito federal y del estado de Guerrero, respecto de la atención e investigación de violaciones sexuales considerando, en lo pertinente, los parámetros establecidos en el Protocolo de Estambul y en las Directrices de la Organización Mundial de la Salud [...]”²². De esta manera, la Corte IDH ordenó al Estado mexicano no solamente reparar a las víctimas de aquellos casos, sino también adoptar una medida que genere un impacto positivo a posibles futuras víctimas y a la sociedad en su conjunto. En el ámbito de las Naciones Unidas, los referidos Principios de la ONU también han señalado lo establecido por la Corte en dichas sentencias. De esta manera, el Principio 21 indica que: “[l]a rehabilitación ha de incluir la atención médica y psicológica, así como servicios jurídicos y sociales”²³.

Se advierte, además, que las medidas rehabilitadoras han sido reconocidas en la normativa interna colombiana, pues la Ley 975 de 2005 consagra en su artículo 47 que “[l]a rehabilitación deberá incluir la atención médica y psicológica para las víctimas o sus parientes en primer grado de consanguinidad de conformidad con el Presupuesto del Fondo para la Reparación de las Víctimas”. Por lo mismo, puede señalarse que el Estado colombiano reconoce su deber de brindar adecuada atención en salud a las víctimas del conflicto armado de manera gratuita como medida rehabilitadora²⁴. De este modo, Colombia tiene una obligación de garantizar la reparación a las víctimas de violencia sexual proporcionándoles una reparación rehabilitadora a través de un adecuado servicio de salud.

Así también, como se señaló anteriormente, las medidas de rehabilitación deben ser realizadas por los Estados porque estas son llevadas a cabo para reparar los derechos lesionados de las víctimas, pero

²¹ CORREA, Cristián.

2014. “Reparaciones y medidas provisionales”. EN STEINER, Christian y Patricia URIBE. Convención Americana sobre Derechos Humanos: Comentario. Bogotá: Konrad-Adenauer-Stiftung, pp. 817-888.

²² CORTE IDH. *Caso Fernández Ortega Vs. México*. *Óp. Cit.*, párr. 194 y CORTE IDH. *Caso Rosendo Cantú Vs. México*. *Óp. Cit.*, párr. 242.

²³ Numeral 21 de los Principios.

²⁴ Artículo 137° de la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras.

también para prevenir la comisión de nuevas violaciones de derechos humanos y proteger así a la sociedad en su conjunto. De esta manera, se busca evitar que otras personas se vean inmersas en la situación en que se encontraron las víctimas. Por lo mismo, en el presente caso resulta indispensable que el Estado colombiano cumpla con sus disposiciones legislativas en materia de reparación a las víctimas de violencia sexual prestándoles los servicios médicos necesarios para su recuperación; así como garantizándoles esta adecuada atención a víctimas futuras.

Sintetizando lo expuesto en el presente acápite, cabe señalar que la atención adecuada en salud a las víctimas de violencia sexual constituye contenido esencial del derecho a la salud de las mismas; toda vez que deben hallar una respuesta estatal que las proteja idónea y eficazmente. Asimismo, la atención adecuada en salud también se consagra como una medida rehabilitadora que el Estado colombiano debe disponer para reparar a las víctimas y a la sociedad en su conjunto debido a las vulneraciones ocurridas a sus derechos humanos.

III. La obligación de establecer protocolos de atención en salud para las víctimas de violencia sexual

Una de las medidas necesarias para cumplir con la obligación del Estado colombiano de reparar a las víctimas de violencia sexual es la implementación de protocolos de atención que permitan una prestación del servicio médico adecuado a todas aquellas personas que hayan sufrido una afectación a su integridad. Esto ha sido señalado por diversos órganos internacionales, como se expone a continuación.

En particular, la Corte IDH ha establecido con carácter de obligación de los Estados el adoptar y poner en práctica protocolos de atención para atender a las víctimas de violencia sexual. El primer caso donde estableció esta obligación fue el de *Fernández Ortega Vs. México*. En éste, señaló que es obligación de todo Estado ante casos de violencia sexual contra una mujer “[...] brind[ar] atención médica, sanitaria y psicológica a la víctima, tanto de emergencia como de forma continuada si así se requiere, mediante un protocolo de atención cuyo objetivo sea reducir las consecuencias de la violación [...]”²⁵ (énfasis agregado). Posteriormente, se refirió a esta obligación en las sentencias recaídas en los casos *Rosendo Cantú Vs. México*²⁶ y *Espinoza González Vs. Perú*²⁷. A su vez, en las disposiciones resolutorias de estas tres sentencias, la Corte IDH estableció que era obligación de los Estados como medida reparadora el adoptar un protocolo de atención en salud para las víctimas de violencia sexual²⁸.

Asimismo, con la implementación de un protocolo de atención en salud para las víctimas de violencia sexual, el Estado colombiano estaría cumpliendo con otra de sus obligaciones en materia de derechos humanos, la de evitar la revictimización de las víctimas de violencia sexual. Esta obligación también ha sido consagrada por la Corte IDH, que ha señalado expresamente que la atención de las víctimas debe evitar su revictimización o la reexperimentación de la experiencia traumática²⁹.

Se advierte, además, que la no revictimización de las víctimas de violencia sexual se ve garantizada con la existencia de un protocolo de atención en salud que permita al personal médico seguir procedimientos que cumplan con estándares de atención que protejan los derechos de la víctima en todo momento. Esto también fue reconocido por la Corte IDH en el caso de *Fernández Ortega Vs.*

²⁵ CORTE IDH. *Caso Fernández Ortega Vs. México*. Óp. Cit., párr. 194.

²⁶ CORTE IDH. *Caso Rosendo Cantú Vs. México*. Óp. Cit., párr. 178.

²⁷ CORTE IDH. *Caso Espinoza Gonzales Vs. Perú*. Óp. Cit, párr. 242.

²⁸ CORTE IDH. *Caso Fernández Ortega Vs. México*. Óp. Cit., disposición resolutoria nr. 18; *Caso Rosendo Cantú Vs. México*. Óp. Cit., disposición resolutoria nr. 16 y *Caso Espinoza Gonzales Vs. Perú*. Óp. Cit, disposición resolutoria nr. 15.

²⁹ CORTE IDH. *Caso Fernández Ortega Vs. México*. Óp. Cit., párr. 196; *Caso Rosendo Cantú Vs. México*. Óp. Cit., párr. 180 y *Caso Espinoza Gonzales Vs. Perú*. Óp. Cit, párr. 256.

México, en el cual indicó que “[...] la carencia de recursos materiales médicos elementales, así como la falta de utilización de un protocolo de acción por parte del personal de salud estatal y del Ministerio Público que inicialmente atendieron a la señora Fernández Ortega, fue especialmente grave y tuvo consecuencias negativas en la atención debida a la víctima [...]”³⁰. Debido a estos sucesos y a la carencia del protocolo, la Corte IDH determinó en aquel caso la responsabilidad internacional del Estado mexicano.

Específicamente en el caso *Rosendo Cantú Vs. México*, la Corte IDH también indicó que “[...] los servicios de atención a las mujeres víctimas de violencia sexual pueden ser garantizados por el centro existente, el cual deberá ser fortalecido a través de la provisión de los recursos materiales y personales, [...] así como mediante la utilización de un protocolo de actuación adecuado [...]”³¹. La Corte IDH reiteró, además, que el uso de protocolos permite reducir las consecuencias de la violencia sexual³². En consecuencia, en tanto la adopción de un protocolo de atención coadyuva a que se garanticen de forma integral los derechos de las víctimas de violencia sexual en materia de salud, cumple con los efectos de una reparación rehabilitadora.

Además, la inexistencia de protocolos obligatorios podría llevar a que se den tratamientos distintos hacia las víctimas y, en ciertas circunstancias, tratos discriminatorios entre diversas víctimas de violencia sexual por parte del personal médico. La implementación obligatoria del protocolo, al establecer estándares y procedimientos uniformes, coadyuvaría a que todos los centros médicos colombianos tuvieran una misma respuesta –y que esta sea garantista de los derechos humanos- ante las víctimas de violencia sexual y, por ende, se respetarían de igual forma los derechos de cada una de ellas.

La revictimización y la discriminación no son las únicas vulneraciones a los derechos que pueden generarse ante la ausencia de protocolos obligatorios de atención en salud para las víctimas de violencia sexual. Así, la adopción de éstos también permite evitar la reproducción de estereotipos de género y la estigmatización de las víctimas. Estas reproducciones se encuentran muy presentes en el sector salud, como fue advertido por la Corte IDH.

[...] los estereotipos de género son persistentes en el sector de salud. Leyes, políticas o prácticas que exigen a las mujeres la autorización de terceras personas para obtener atención médica, y que permiten formas de coerción tales como la esterilización de la mujer sin consentimiento, perpetúan estereotipos que avanzan la noción de las mujeres como “vulnerables”, y como seres incapaces de tomar decisiones autónomas sobre su salud [...]”³³.

En esta línea, si los Estados no cuentan con un protocolo de atención en salud para las víctimas de violencia sexual, es sumamente probable que los funcionarios públicos y el personal médico se vean influenciados por sus prejuicios y estereotipos y, en consecuencia, sus respuestas y parámetros de atención contendrán visiones sesgadas y discriminatorias. Por ejemplo, la Corte IDH ha señalado que en la atención de casos de violencia sexual suele dársele importancia a la vida privada o al comportamiento sexual previo de las víctimas, lo cual no debe ocurrir para garantizar efectivamente los derechos de estas de manera equitativa³⁴. Entonces, como se mencionó anteriormente, la existencia de un protocolo de atención en salud, al establecer líneas de acción determinadas, reduce la

³⁰ CORTE IDH. *Caso Fernández Ortega y otros. Vs. México. Óp. Cit.*, párr. 197.

³¹ CORTE IDH. *Caso Rosendo Cantú Vs. México. Óp. Cit.*, párr. 260.

³² CORTE IDH. *Caso Fernández Ortega y otros. Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de agosto de 2010, párr. 194 y CORTE IDH. Caso Rosendo Cantú Vs. México. Óp. Cit.*, párr. 178.

³³ CORTE IDH. *Caso Espinoza González Vs. Perú. Óp. Cit.*, párr. 116.

³⁴ Corte IDH. *Caso Véliz Franco y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de mayo de 2014.*, párr. 212.

arbitrariedad y garantiza el respeto de los derechos fundamentales de las víctimas, tales como la adecuada atención en salud, la no revictimización y la no discriminación.

Si bien la Corte IDH ha establecido que constituye una obligación estatal la implementación de protocolos de atención que permitan una prestación del servicio médico adecuado a todas las víctimas de violencia sexual, también existen otros órganos que han emitido recomendaciones sobre este mismo asunto. Por un lado, la CIDH se ha pronunciado al respecto en su informe sobre *Acceso a la justicia para víctimas de violencia sexual en Mesoamérica*. En este, señaló que la adopción de los protocolos de atención en salud a las víctimas de violencia sexual constituye una buena práctica de los Estados, que conduce a la disminución de la revictimización de las víctimas al establecer rutinas de trabajo uniformes y evitar prácticas arbitrarias³⁵. En la misma línea, señaló que los protocolos de atención en salud permiten garantizar los derechos de las víctimas favoreciendo la igualdad sustantiva y el derecho a vivir una vida sin violencia³⁶.

Asimismo, en el informe sobre Colombia de 2013 de la CIDH se observa que el Estado colombiano reportó a la Comisión Interamericana como uno de sus avances normativos en materia de derechos de las mujeres, la implementación obligatoria del Protocolo de Atención Integral en Salud a Víctimas de Violencia Sexual mediante la Resolución 000458 de 2012³⁷. Al respecto, la CIDH recomendó al Estado colombiano “[i]mplementar y fortalecer medidas para cumplir con el deber de actuar con debida diligencia para prevenir, sancionar y erradicar la violencia y discriminación contra las mujeres, exacerbada por el conflicto armado, incluyendo esfuerzos concretos para cumplir con sus cuatro obligaciones: la prevención, la investigación, la sanción y la reparación de violaciones de los derechos humanos de las mujeres”³⁸ (énfasis agregado). De este modo, con la emisión de la ley en cuestión que tornó facultativa la aplicación del referido protocolo, el Estado colombiano no sólo incurrió en una regresión en la protección de las víctimas de violencia sexual ya informada a la CIDH, sino que además incumplió la recomendación de la Comisión de fortalecer las medidas de reparación de violaciones de derechos humanos de las mujeres.

Además de las obligaciones y recomendaciones existentes en el sistema interamericano, a nivel de las Naciones Unidas también se encuentran pronunciamientos respecto de la adopción de protocolos de atención en salud a víctimas de violencia sexual. En esta línea, el Comité CEDAW indicó en su Recomendación General N° 24 que, para respetar y garantizar el derecho a la salud de las mujeres, es necesaria la prestación de servicios sanitarios adecuados, lo cual implica “[...] la promulgación y aplicación eficaz de leyes y la formulación de políticas, incluidos los protocolos sanitarios y procedimientos hospitalarios [necesarios] [...]”³⁹ (énfasis agregado).

Asimismo, el Secretario General de las Naciones Unidas indicó la necesidad de establecer protocolos de atención para las víctimas de violencia sexual, al incluir entre los Principios Rectores para la Participación Operacional de las Naciones Unidas en el ámbito de las Reparaciones, el principio 8 que señala lo siguiente: “Se debe contar con reglas de procedimiento adecuadas para procedimientos que atañen a la violencia sexual y las reparaciones”⁴⁰.

³⁵ CIDH. Acceso a la justicia para víctimas de violencia sexual en Mesoamérica. Resolución OEA/Ser.LV/II.Doc.63. 9 de diciembre de 2011, párr. 341.

³⁶ *Ibidem*, párr. 24.

³⁷ CIDH. *Verdad, justicia y reparación. Informe sobre la situación de los derechos humanos en Colombia*, Resolución OEA/Ser.LV/II. Doc. 49/13. *Op. Cit.*, párr. 867.

³⁸ *Ibidem*, párr. 923.2.

³⁹ COMITÉ CEDAW. *Recomendación General N° 24. Artículo 12 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer. La mujer y la salud*. 1999, párr. 15.

⁴⁰ ONU. Secretario General. Nota orientativa. *Reparaciones por la violencia sexual relacionada con los conflictos*. junio de 2014.

De lo expuesto, queda puede concluirse que la adopción de un protocolo en materia de atención en salud es una obligación que posee el Estado colombiano en base a normas, instrumentos y jurisprudencia de órganos internacionales. Como se ha desarrollado previamente, esta obligación supone garantizar que los establecimientos de salud del país, sin excepción, implementen el protocolo y no que ésta sea una potestad facultativa, pues, de lo contrario, no se garantizarían los derechos de las víctimas de violencia sexual. Los derechos que se garantizan incluyen el derecho a una atención adecuada en salud, a la no discriminación y a la no revictimización, y cobran una mayor relevancia de ser garantizados en contextos de conflicto armado por la ocurrencia de vulneraciones graves a los derechos humanos, específicamente de actos de violencia sexual.

POR TANTO:

SOLICITAMOS A LA CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA: Se sirva declarar fundado el presente proceso de acción pública de inconstitucionalidad y, por lo tanto, declare inexecutable la facultad otorgada por el artículo 23 de la Ley 1719 de 2014 y, en consecuencia, el Protocolo de Atención Integral en Salud para las Víctimas de Violencia Sexual sea nuevamente obligatorio.

Lima, 23 de julio de 2015