



Mujeres, cortes y medios: la reforma judicial del aborto

Isabel Cristina Jaramillo Sierra
Tatiana Alfonso Sierra

Siglo del Hombre Editores
Universidad de los Andes

DERECHO
SOCIEDAD

Isabel Cristina Jaramillo Sierra

Abogada de la Universidad de los Andes de Bogotá y doctora en derecho (SJD) de la Escuela de Leyes de Harvard (EE. UU.). Actualmente es profesora de tiempo completo de la Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes. Es autora de varios artículos y ensayos sobre teoría feminista y reforma legal, entre ellos: "Más allá de la libertad y de la expresión: las luchas por la representación" (en *Revista Argentina de Jurisprudencia*, abril de 2007); "Reforma legal, feminismo y patriarcado en Colombia: el caso de la ley de cuotas para mujeres en cargos de alto nivel de la Rama Ejecutiva" (en *Más allá del Derecho*, 2006); "Instrucciones para salir del discurso de los derechos" (en *La crítica de los derechos*, 2004) y "La crítica feminista al derecho" (en *Género y teoría del derecho*, 1999).

Tatiana Alfonso Sierra

Abogada y psicóloga de la Universidad de los Andes de Bogotá. Es investigadora del Centro de Investigaciones Sociojurídicas (CIJUS) de la Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes. Ha participado en varios proyectos de investigación entre los que se cuentan "Consulta previa a las comunidades indígenas para la explotación de hidrocarburos" y "Derechos laborales y globalización". Actualmente es investigadora del Observatorio de Discriminación Racial y del proyecto "Derecho al territorio: hacia una política de reparación y restitución de tierras" y pertenece al grupo de trabajo "Derecho y emancipación social" del Comité Latinoamericano de Ciencias Sociales (CLACSO) y al grupo Investigación en Derecho y Acción Social (IDEAS) del CIJUS.

Mujeres, cortes y medios:
la reforma judicial del aborto

BIBLIOTECA UNIVERSITARIA

Ciencias Sociales y Humanidades

Colección

DERECHO Y SOCIEDAD

Director fundador

César Rodríguez Garavito

Coordinadora

Laura Rico Gutiérrez de Piñeres

Grupo IDEAS (Investigación, Derecho y Acción Social)

Facultad de Derecho Universidad de los Andes

Bogotá, Colombia

Mujeres, cortes y medios:
la reforma judicial del aborto

Isabel Cristina Jaramillo Sierra
Tatiana Alfonso Sierra



Siglo del Hombre Editores



Jaramillo Sierra, Isabel Cristina
Mujeres, cortes y medios: la reforma judicial del aborto /Isabel Cristina Jaramillo, Tatiana Alfonso.
- Bogotá: Siglo del Hombre Editores, Universidad de los Andes, 2008.

308 p.; 21 cm.
Incluye bibliografía.

1. Aborto - Aspectos sociales - Colombia 2. Aborto - Legislación - Colombia 3. Mujeres - Aspectos jurídicos - Colombia 4. Mujeres - Legislación - Colombia I. Alfonso, Tatiana II. Tit.

363.46 cd 21 ed.
A1176154

CEP-Banco de la República-Biblioteca Luis Angel Arango

© Isabel Cristina Jaramillo Sierra
© Tatiana Alfonso Sierra

La presente edición, 2008

© Siglo del Hombre Editores
Cra. 31A N° 25B-50, Bogotá D.C.
PBX: 337 77 00 Fax: 337 76 65
www.siglodelhombre.com

© Universidad de los Andes-Facultad de Derecho
Cra. 1 N° 18A-10, Bogotá D.C.
PBX: 339 49 49 - Ext. 2382 • Fax 281 21 30
www.uniandes.edu.co

Diseño de carátula
Alejandro Ospina

Diseño de la colección y armada electrónica
Angel David Reyes Durán

ISBN: 978-958-665-116-5

Impresión
Panamericana Formas e Impresos S.A.
Calle 65 No. 95-28, Bogotá D.C..

Impreso en Colombia-Printed in Colombia

Todos los derechos reservados. Esta publicación no puede ser reproducida ni en su todo ni en sus partes, ni registrada en o transmitida por un sistema de recuperación de información, en ninguna forma ni por ningún medio, sea mecánico, fotoquímico, electrónico, magnético, electroóptico, por fotocopia o cualquier otro, sin el permiso previo por escrito de la editorial.

ÍNDICE

AGRADECIMIENTOS	13
PRÓLOGO	15
<i>César Rodríguez Garavito</i>	
PREFACIO	19
<i>Mónica Roa</i>	
INTRODUCCIÓN	23
Capítulo 1. EL PROYECTO LAICIA.....	35
INTRODUCCIÓN	35
I. ANTECEDENTES DE LAICIA	36
A. El proyecto de aborto legal.....	36
B. Gender justice	39
II. WOMEN’S LINK WORLDWIDE.....	41
III. EL PROYECTO LAICIA.....	44
A. Objetivos del proyecto	45
B. Estrategia legal	48
1. Acciones previas a la presentación de la demanda	48
2. La demanda	52

3.	Actuaciones adelantadas durante el proceso....	57
4.	La sentencia inhibitoria C-1299 de 2005: la demanda estaba técnicamente mal formulada..	61
5.	La nueva demanda (D')	64
6.	Actuaciones legales en el curso del nuevo proceso.....	71
C.	Estrategia de creación de alianzas y de red de apoyo	75
D.	Estrategia de comunicaciones	80
1.	Objetivos y actividades planeados para la estrategia de medios	81
2.	Actividades realizadas en el marco de la estrategia de medios	83
IV.	LOS LOGROS ALCANZADOS CON LAICIA SEGÚN WOMEN'S LINK	89
A.	Logros en la estrategia legal	90
B.	Logros en la estrategia de alianzas	92
C.	Logros en la estrategia de comunicaciones.....	93
D.	Retos en la implementación.....	94
E.	Lo que aprendieron.....	95
	Capítulo 2. EFECTOS DE LAICIA EN MATERIA DE MOVILIZACIÓN	97
	INTRODUCCIÓN	97
I.	LA MOVILIZACIÓN SOCIAL A PROPÓSITO DEL PROCESO CONSTITUCIONAL PARA LA LIBERALIZACIÓN DE LA LEGISLACIÓN PENAL SOBRE ABORTO.....	99
A.	Las intervenciones ciudadanas	101
B.	Los editoriales y columnas de opinión	106
C.	Los plantones	110
D.	Alcances y límites de la movilización social propiciada por LAICIA.....	116
II.	EL IMPACTO DEL PROYECTO LAICIA EN EL MOVIMIENTO FEMINISTA COLOMBIANO.....	117

A.	El movimiento feminista en Colombia	118
B.	Impresiones sobre el impacto de LAICIA en el movimiento feminista	126
1.	La fragmentación del movimiento	126
2.	El litigio y la incidencia como principal estrategia en el escenario del nuevo fallo.....	130
C.	La influencia de LAICIA	132
III.	VINCULACIÓN DE MÉDICOS Y ABOGADOS	
	AL PROYECTO LAICIA	135
A.	Difusión de LAICIA en la academia jurídica	136
1.	Las facultades de derecho como lugares de competencia entre “teóricos” y “prácticos”	137
2.	Divisiones ideológicas de acuerdo con las áreas del derecho.....	141
3.	Los rituales de persuasión.....	143
4.	Las limitaciones de la estrategia de aproximación a la academia jurídica.....	144
B.	Vinculación de la comunidad médica al proyecto LAICIA	147
	Capítulo 3. MEDIOS DE COMUNICACIÓN, ENCUADRE Y OPINIÓN PÚBLICA.....	157
	INTRODUCCIÓN	157
I.	OPINIÓN PÚBLICA Y MEDIOS DE COMUNICACIÓN.....	159
II.	EL DEBATE Y LA OPINIÓN PÚBLICA SOBRE EL ABORTO A PARTIR DE LAICIA	175
A.	El tema del aborto en la agenda de la prensa: posicionamiento e importancia.....	176
B.	El encuadre de la estrategia de medios de LAICIA	181
C.	El encuadre del aborto y LAICIA en los medios de comunicación	183
1.	Fase de sensibilización y lanzamiento.....	183
2.	Intervención del Procurador General de la Nación	185

3. Protocolo de la CEDAW.....	189
4. Fallo inhibitorio.....	189
III. LOGROS DE LAICIA EN LA MOVILIZACIÓN DE	
LA OPINIÓN PÚBLICA.....	191
Capítulo 4. EL DERECHO COMO DISTRIBUCIÓN Y	
LEGITIMACIÓN.....	197
INTRODUCCIÓN.....	197
I. EL DERECHO COMO FACTOR DE DISTRIBUCIÓN Y	
COMO FACTOR DE LEGITIMACIÓN (DDL).....	198
A. Supuestos teóricos del DDL.....	198
B. Aproximaciones al litigio sobre derechos.....	203
1. El litigio sobre derechos desde el punto	
de vista liberal.....	204
2. El litigio sobre derechos desde el punto	
de vista progresista.....	209
3. El DDL y el litigio sobre derechos.....	212
II. LAICIA DESDE EL PUNTO DE VISTA DEL DDL.....	215
A. Lo que está en juego en la regulación del aborto	216
1. Feminismo reproductivo.....	218
2. Feminismo sexual.....	221
B. Una mirada feminista a la regulación del aborto	
en Colombia antes de la sentencia C-355 de 2006 .	223
1. Prácticas del aborto en Colombia antes	
de 2006.....	224
2. El papel del derecho en la modelación	
de las prácticas del aborto antes de 2006.....	230
C. El impacto distributivo de la sentencia C-355	
de 2006.....	253
1. El cambio legislativo que introdujo	
la sentencia C-355 de 2006.....	254
2. El impacto distributivo del cambio legislativo ..	260

III. LOS DISCURSOS DE LEGITIMACIÓN	266
A. La representación del aborto en el derecho penal y constitucional antes de la sentencia C-355 de 2006	267
1. La naturalización del deber de protección de la vida humana en gestación	267
2. La huida a la forma / procedimiento / competencia	270
3. El aborto como caso excepcional	272
4. La compartimentación del debate sobre el aborto en el discurso jurídico	273
B. La sentencia C-355 de 2006	276
1. El nasciturus como objeto de protección y no sujeto de derechos	276
2. La huida a la forma / procedimiento / competencia	278
3. El aborto como caso excepcional	280
4. La reiteración de la compartimentación.....	281
C. Los cambios en el debate legal sobre el aborto	282
 CONCLUSIONES	 285
 BIBLIOGRAFÍA.....	 289

AGRADECIMIENTOS

Muchas personas colaboraron para que este proyecto pudiera ver la luz en la forma de una publicación. Women's Link financió parte de la investigación que sustenta este libro y además apoyó de manera entusiasta el proyecto poniendo a nuestra disposición su tiempo e información. Julieta Lemaitre y Helena Alviar hicieron lecturas cuidadosas de versiones anteriores del texto y valiosos comentarios que esperamos haber recogido. Juan Carlos Rodríguez y César Rodríguez nos apoyaron en la construcción de los marcos teóricos sobre medios de comunicación y movimientos sociales. Catalina Góngora trabajó como asistente de investigación en la última fase del proceso y contribuyó particularmente en la elaboración de una línea base para la comprensión del debate sobre el aborto en los medios en los últimos veinte años. Muchos y muchas periodistas, académicos, abogados, médicos y activistas contribuyeron con sus narraciones a enriquecer este relato. Nos abstenemos de incluir aquí sus nombres por petición suya. Como siempre, los errores son sólo nuestros.

PRÓLOGO

César Rodríguez Garavito
Director fundador Colección *Derecho y Sociedad*
Grupo IDEAS (Investigación, Derecho y Acción Social)
Facultad de Derecho, Universidad de los Andes

HACIA UNA SOCIOLOGÍA DEL CONSTITUCIONALISMO PROGRESISTA

La explosión global del activismo judicial y del constitucionalismo progresista ha sido una de las transformaciones institucionales más importantes de las últimas dos décadas. En los países del Sur global, en particular, los procesos de transición a la democracia han traído de la mano la creación o el fortalecimiento de tribunales constitucionales y la judicialización de los conflictos políticos y sociales estructurales. Así lo muestra el protagonismo de las cortes protectoras de derechos y su utilización por parte de los movimientos sociales en países tan diversos como India, Brasil, Colombia, Hungría, Argentina, Egipto, Turquía y Suráfrica.

En vista del profundo impacto de las decisiones de las cortes de éstos y otros países, sorprende que la bibliografía siga estando dominada por estudios preocupados más por asuntos estrictamente jurídicos y doctrinarios que por la evaluación de las consecuencias políticas, económicas, sociales y culturales del activismo judicial.

Mientras que los juristas continúan escudriñando las doctrinas y produciendo numerosos tratados de derecho constitucional que, dependiendo de su posición teórica o política celebran o lamentan el gobierno de los jueces, la sociología del constitucionalismo progresista y su expansión global está apenas dando sus primeros pasos. El vacío es especialmente llamativo si se tiene en cuenta que lo que anima a los activistas, abogados y ciudadanos de a pie a acudir a las cortes es precisamente la posibilidad de que las sentencias tengan un impacto tangible en la protección de los derechos y transformen las prácticas sociales que los vulneran, desde la discriminación hasta la violencia y la pobreza.

Este libro constituye un avance fundamental en la tarea de llenar este vacío y pensar críticamente el potencial emancipador y las limitaciones del litigio de derechos humanos y el activismo judicial en América Latina y otras partes del mundo. Al analizar con lupa uno de los casos de litigio estratégico más conocidos en la región —el Litigio de Alto Impacto en Colombia por la Inconstitucionalidad del Aborto—, el trabajo de Isabel Cristina Jaramillo y Tatiana Alfonso no sólo impulsa la naciente empresa de la etnografía constitucional dentro de la academia, sino que también ofrece elementos de juicio valiosos para activistas, juristas, comunicadores y ciudadanos interesados en afinar el uso del derecho como herramienta de transformación social.

La riqueza analítica y empírica del libro habla por sí sola, así que no interrumpo más la lectura del trabajo y me limito acá a resaltar rápidamente tres rasgos que, en mi opinión, son particularmente originales y útiles.

Primero, el texto de Jaramillo y Alfonso apunta directamente al vacío señalado al concentrarse en lo que pasó *después* de la expedición de la sentencia en la que la Corte Constitucional colombiana, ante la demanda de Women's Link Worldwide, declaró inconstitucional la penalización del aborto en circunstancias particulares. Los lectores se encontrarán, entonces, con un excepcional análisis de los laberintos que recorren y de los obstáculos que encuentran las sentencias judiciales mucho después de que la opinión pública y muchos juristas han concluido que el caso se ha cerrado y la realidad se ha transformado por un golpe de gracia jurídico.

Segundo, el libro combina de forma rigurosa y creativa la reflexión teórica y el trabajo empírico detallado. Gracias a ello, sus capítulos trazan un recorrido que oscila con destreza entre las minucias de la realidad de la aplicación de la sentencia y las teorías sobre los derechos o el uso de las cortes por parte de los movimientos sociales.

Finalmente, el libro logra un balance afortunado entre el rigor y la independencia analíticos, de un lado, y la simpatía con la causa de los derechos de las mujeres y el constitucionalismo progresista en general, del otro. Por ello el texto consigue ofrecer una visión esperanzadora del litigio transformador que reconoce el trabajo duro y admirable de los movimientos y personas que lo impulsan y, al mismo tiempo, una mirada que plantea con franqueza las dificultades y efectos inesperados de este tipo de activismo.

SOBRE LA COLECCIÓN *DERECHO Y SOCIEDAD*

La colección *Derecho y Sociedad*, impulsada por el Grupo IDEAS de la Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes, en estrecha colaboración con Siglo del Hombre Editores, difunde aportes novedosos a los estudios interdisciplinarios sobre el derecho y las instituciones. Mediante la combinación rigurosa de teoría y trabajo empírico, sus libros impulsan una mirada internacional sobre las prácticas jurídicas y sociales latinoamericanas y globales. Críticos y propositivos a la vez, sus libros ofrecen nuevas herramientas para la docencia, la investigación y el diseño de instituciones equitativas e incluyentes.

A la luz de los rasgos mencionados, y de muchos otros que los lectores y las lectoras seguramente apreciarán en las próximas páginas, el libro de Isabel Cristina Jaramillo y Tatiana Alfonso hace un aporte esencial a la colección *Derecho y Sociedad*. Confiamos en que con su publicación, estudiantes, investigadores, activistas, hacedores de políticas públicas y ciudadanos en general acepten el reto del análisis jurídico crítico y la difícil pero fascinante tarea de hacer realidad los derechos constitucionales.

PREFACIO

Mónica Roa

La historia de la liberalización del aborto no empezó a escribirse con el inicio del proyecto LAICIA (Litigio de Alto Impacto en Colombia por la Inconstitucionalidad del Aborto), ni terminó con la expedición de la sentencia de la Corte Constitucional C-355 de 2006. Antes de que en julio de 2004 regresara a Colombia para desarrollar la idea de usar el trabajo estratégico con las cortes e impulsar el debate sobre el aborto, hombres y mujeres de diferentes disciplinas se habían interesado en las consecuencias que la prohibición del aborto traía para las mujeres y la sociedad colombiana. Esta publicación no cuenta su historia, pero quiere empezar reconociéndola. Gracias a esas mujeres y hombres encontramos un terreno fértil y un momento histórico propicio para que nuestras propuestas fueran recibidas y pudieran dar frutos de una manera rápida y contundente.

El proyecto LAICIA¹ empezó siendo un experimento que buscaba probar algunas de las conclusiones a las que había lle-

¹ Sobre el proyecto LAICIA y su proceso de implementación, véase información permanentemente actualizada en <http://www.womenslinkworldwide.org>.

gado en *Género y justicia*, una investigación que concebí durante la maestría en Derecho Global de Interés Público de New York University (NYU) y que desarrollé entre mayo de 2003 y mayo de 2004, gracias al apoyo de NYU, a la mentoría de Janet Ben-shoff y a la agencia fiscal de Women's Link Worldwide. Ese año entrevisté a juezas, jueces, académicas y académicos, y activistas de varios países del mundo, de diferentes culturas, niveles de desarrollo y sistemas jurídicos. Al final era claro que globalmente se había avanzado en el reconocimiento formal de los derechos incorporados en los tratados internacionales de derechos humanos y en las reformas constitucionales contemporáneas, y que el reto para la nueva generación de activistas era buscar que esos derechos tuvieran un impacto real en la vida de hombres y mujeres. Desde ese punto de vista, los jueces, las cortes y los tribunales se convertían en los intermediarios por excelencia entre la norma y la realidad. Pero al mismo tiempo era indiscutible que jueces y juezas, como cualquier ser humano, eran el resultado de sus historias de vida, y que al interpretar y aplicar el derecho en muchos casos no podían hacer a un lado sus creencias y prejuicios personales, especialmente en relación con la sexualidad y la reproducción. Ahí aparecía la manera de empezar a construir una nueva propuesta de trabajo en esta área.

Fue entonces cuando la relación con Women's Link dejó de ser meramente administrativa, y empezamos a hacer parte integral de lo que hasta ese momento era una organización internacional de dos personas, concentrada en la creación de una base de datos de jurisprudencia que permitiera el intercambio de ideas y argumentos entre diversos países para promover la equidad de género. Nuestros conocimientos, complementarios y claramente enfocados en el trabajo estratégico con la rama judicial, facilitaron el diseño del proyecto LAICIA. A partir de ese momento, de la mano de Claudia Gómez —coordinadora del proyecto en Colombia—, y con el apoyo de las colegas Viviana Waisman y Sandra Escauriaza desde España, se dio curso a esta experiencia, la más importante de nuestras vidas profesionales. En más de una ocasión nos sentimos inseguras frente a las dimensiones del reto que afrontábamos,

pero siempre encontramos los sabios consejos de aliados y aliadas y de nuestros asesores de Brújula Comunicaciones.

La primera parte de este documento cuenta cómo los objetivos y las estrategias que originalmente se plantearon fueron evolucionando a medida que LAICIA superaba los pronósticos y las expectativas y Women's Link se posicionaba como una organización con nuevos paradigmas y propuestas de trabajo en el mundo de los derechos humanos. Finalmente, el interés demostrado por muchos sectores en conocer los detalles del diseño y del desarrollo del proyecto LAICIA hizo que acudiéramos a nuestras aliadas en la academia para que impulsaran esta publicación. A ellas le agradecemos habernos prestado su voz para narrar el proyecto LAICIA y su rigurosidad para evaluarlo.

En este recuento de lo que ha sido el proceso del proyecto LAICIA esperamos ofrecer una idea real de los costos, oportunidades y aprendizajes que para una organización tan pequeña implicó desarrollarlo. En la evaluación académica, desprovista de la pasión que caracteriza nuestro optimismo activista, esperamos encontrar herramientas útiles que ayuden a pensar el trabajo futuro de Women's Link y el de aquellas organizaciones que consideran el camino del litigio estratégico.

Esta publicación, es importante aclararlo, se limita a contar y analizar el proyecto LAICIA; no incluye ninguna de las actividades posteriores al fallo del 10 de mayo de 2006 de la Corte Constitucional de Colombia. Sabemos que la historia de la liberalización del aborto no termina con esa fecha y que la decisión C-355 de 2006 es sólo un paso más en la larga búsqueda de la realización de los derechos sexuales y reproductivos y la equidad de género. Sabemos también que el reto para Women's Link es seguir usando el litigio estratégico cuando éste sea identificado como una estrategia viable para pasar del éxito en la Corte a la realidad. Sabemos que el logro más importante del proyecto LAICIA fue la creación de herramientas jurídicas concretas y el haber contribuido a generar un ambiente político mucho más favorable para continuar trabajando por el derecho de las mujeres a su integridad, igualdad y autonomía. Para ello, actualmente desarrollamos

varias actividades que buscan proteger, promover y asegurar los derechos reconocidos por la sentencia C-355 de 2006.

Presentamos pues, el recuento honesto y la evaluación rigurosa de un proceso que para muchos fue histórico y para nosotras motivo de orgullo y aprendizaje y de nuestras primeras canas.

INTRODUCCIÓN

Entre enero de 2005 y mayo de 2006, la organización no gubernamental Women's Link Worldwide —en adelante Women's Link— adelantó un proyecto de litigio de alto perfil encaminado a la liberalización de la legislación penal sobre aborto en Colombia. Este proyecto fue local y regionalmente importante por varias razones. En primer lugar, porque fue el primer proyecto de litigio que se propuso alcanzar un alto grado de notoriedad en los medios de comunicación y entre las audiencias académicas. En segundo lugar, porque fue el primero que de manera expresa se propuso introducir una nueva forma de trabajo con los jueces que pudiera servir a otras ONG para impulsar sus causas. En tercer lugar, porque constituyó la primera ocasión en la que una causa del movimiento feminista colombiano se articulaba ante la Corte Constitucional por alguien que se decía su aliado. Por último, porque el proyecto logró que la Corte Constitucional colombiana cambiara la jurisprudencia que había establecido en 1994 (Corte Constitucional 1994c)¹ y 1997 (Corte Constitucional 1997a),²

¹ Esta sentencia declaró ajustado a la Constitución el tipo penal de aborto simple del Código Penal de 1980.

² La Corte declaró que la Constitución permitía al legislador imponer sanciones a las mujeres que persiguieran un aborto en casos de violación o inseminación artificial no consentida, pero que era razonable que dichas sanciones fueran inferiores a las previstas para el aborto simple.

al señalar que el legislador no puede imponer sanciones penales a las mujeres que voluntariamente interrumpían embarazos que: 1) sean fruto de violación, inseminación artificial no consentida, incesto o acceso carnal abusivo; 2) pongan en peligro la salud o la vida de la madre; 3) involucren fetos sin posibilidades de supervivencia extrauterina.

La importancia de estos objetivos y logros se aprecia mejor si se tiene en cuenta, por un lado, el número de veces que congresistas de varias corrientes políticas intentaron reformar la legislación sobre el aborto sin éxito y, por otro, el contexto de las prácticas tradicionales del movimiento de mujeres en Colombia y Latinoamérica.

En efecto, entre 1975 y el 2005 se presentaron nueve proyectos de ley que buscaban destipificar³ el aborto en algunas o todas las circunstancias siguientes: cuando la mujer hubiera sido víctima de violación; cuando el feto tuviera malformaciones genéticas que hicieran imposible su vida fuera del vientre; cuando la vida o la salud de la mujer corriera peligro, y por razones socioeconómicas.⁴ La única modificación que se logró introducir en el texto del Código Penal fue la consagración de una potestad en cabeza del juez que conociera del proceso de aborto de “prescindir de la pena” cuando hubiera “extraordinarias condiciones anormales de motivación” y el embarazo hubiera sido fruto de violación o inseminación artificial no consentida.⁵

De otro lado, si bien el movimiento de mujeres colombiano había tenido el tema del aborto en su agenda desde su consolida-

³ Destipificar implica excluir una conducta del ámbito de la sanción penal. Es decir, cuando se destipifica una conducta, ésta deja de ser considerada delito. Se distingue de despenalizar porque se utiliza para referirse a un ámbito más general de conductas y no a una dentro de una gama. En el caso del aborto, se entendería que hay despenalización si la conducta como tal dejara de ser considerada delito. Ninguno de los proyectos a los que nos referimos eliminaba el aborto como delito; sólo contemplaba excepciones para que éste se pudiera realizar. Por eso se trata de una destipificación.

⁴ Véase <http://www.despenalizaciondelaborto.org.co/page.php?mod=noticias&idfat=1&idsec=7> (visitada el 1 de abril de 2008).

⁵ Parágrafo del artículo 124 del Código Penal colombiano de 2000.

ción en la década del sesenta, no había logrado que en el debate público en los medios de comunicación se identificara como suya la posición que sostenía que el aborto era un problema de salud pública y de derechos humanos antes que un asunto moral.⁶ En general, las organizaciones no gubernamentales con más trayectoria en el tema venían adoptando una estrategia de baja interacción con los medios por el desgaste que históricamente les había ocasionado el tener que discutir el tema en el marco de la doctrina de la Iglesia católica o dentro del marco de la crítica de la campaña planificadora por su inspiración neomalthusiana.⁷

Tradicionalmente, el movimiento de mujeres colombiano había preferido influir en los escenarios de producción legislativa⁸ y de políticas públicas,⁹ trabajar en la sensibilización de funcionarios públicos hacia los temas de género y trabajar por el empoderamiento de las mujeres de las clases menos favorecidas mediante

⁶ Como lo explicaremos en el capítulo relacionado con el debate en los medios de comunicación, los argumentos de salud pública y derechos humanos que Women's Link enfatizó en su estrategia de comunicaciones ya eran importantes antes de 2005.

⁷ Esta posición, que se inspira en argumentos de la izquierda, paradójicamente ha sido usada por políticos como Carlos Corsi, con quien las feministas se vieron continuamente enfrentadas en programas de televisión y radio dedicados a discutir el aborto en la década del noventa. Human's Life International, la principal ONG Provida, incluye en su página web varios artículos al respecto. Véase http://www.vidahumana.org/vidafam/controldem/controldem_index.html (visitada el 1 de abril de 2008). Un resumen de los argumentos de las feministas y de la izquierda contra las políticas de población de inspiración neomalthusiana se puede consultar en Pollack Petcheski (1998).

⁸ Varias organizaciones feministas trabajaron activamente para que fueran aprobadas la ley de violencia intrafamiliar (ley 294 de 1996), la ley de cuotas para mujeres en cargos de máxima dirección y manejo (ley 581 de 2000) y el Código Penal de 2000 en relación con el aborto y la protección del que está por nacer.

⁹ Las organizaciones feministas, como se explicará más adelante, han buscado influir en la administración pública mediante el nombramiento de funcionarios sensibles al tema, la creación de oficinas, divisiones, direcciones o consejerías especializadas, y la diseminación de técnicas sobre planeación con perspectiva de género.

la provisión de servicios legales y de salud, y de talleres concientización. Su participación en procesos frente a la Corte Constitucional había sido siempre reactiva, en el sentido de que aparecía como interviniente para defender sus posiciones pero no como demandante. En cuanto interviniente, su control sobre el proceso era mucho menor del que tenían los demandantes. En todo caso, el interés en los procesos ante la Corte se reducía a presentar intervenciones ciudadanas,¹⁰ dejando luego que el proceso siguiera su curso y, eventualmente, reaccionando críticamente frente a las sentencias. El caso más importante de trabajo con los jueces para asegurar un logro político fue el de las demandas que presentó SISMA Mujer ante el Consejo de Estado para exigir el cumplimiento de la ley de cuotas, primero por parte del Presidente de la República Andrés Pastrana y, luego, de la Corte Suprema de Justicia. La organización, no obstante, perdió las demandas y el Consejo de Estado sentó la doctrina de que la ley de cuotas representaba apenas una recomendación para el Presidente que no es exigible de manera alguna y que no es una obligación de la Corte Suprema de Justicia incluir mujeres en las ternas que presenta al Congreso para la elección de magistrados de la Corte Constitucional (Consejo de Estado 2001c; 2002d).

Aunque muchas mujeres han presentado tutelas en temas de despido por embarazo, falta de pago de licencias de maternidad, custodia de los hijos, violencia doméstica y acceso a tratamientos de fertilidad y a métodos de planificación familiar, en ninguna de ellas han recibido asesoría directa de las organizaciones no gubernamentales afiliadas al movimiento, y éste tampoco se ha apropiado de los fallos de la Corte Constitucional para proponer la tutela como una vía para garantizar los derechos de las mujeres.

¹⁰ En la sentencia C-013 de 1997 (Corte Constitucional 1997a), por ejemplo, intervinieron las siguientes organizaciones de mujeres: la Asociación Promover; la Fundación Sí Mujer y las entidades denominadas Taller Abierto, Salud Mujeres y Corporación Centro de Acciones Integrales para la Mujer-Cami; el Centro de Recursos Integrales para la Familia-Cerfami; el equipo de trabajo de la Casa de la Mujer, de Bogotá, y la Asociación Vamos Mujer.

El proyecto de Litigio de Alto Impacto en Colombia por la Inconstitucionalidad del Aborto —en adelante LAICIA—, en este sentido, retó varios de los supuestos operativos del movimiento feminista en Colombia: 1) el supuesto de que los medios, dados los sesgos ideológicos y los compromisos políticos de sus dueños, siempre hacen primar las posiciones antifeministas por el encuadre de la noticia y la ubicación de la misma; 2) el supuesto de que el trabajo de cambio social debe hacerse en el escenario del Congreso de la República, la administración pública y con las bases; 3) el supuesto de que las altas Cortes son instancias demasiado técnicas, demasiado conservadoras o carentes de legitimidad política como para ponerlas en el centro de la reforma legal necesaria desde un punto de vista feminista.

Si bien Women's Link ha dejado en claro que reconoce los límites de su proyecto y la importancia de los esfuerzos desplegados por las organizaciones del movimiento de mujeres para lograr un cambio social más amplio, también ha defendido que debe hacerse más trabajo con los jueces y que este trabajo debe ser estratégico, es decir, que debe estar orientado por una apreciación de las oportunidades y de los riesgos involucrados, por una evaluación de las fortalezas y las debilidades de los distintos argumentos en el debate constitucional y en el debate público, por una vigilancia constante del proceso judicial y por el logro de consensos amplios mediante la participación de la más variada gama de personajes y movimientos.

Este giro hacia la movilización legal¹¹ centrada en los jueces y en el lenguaje de los derechos ha sido extensamente discutido en la literatura jurídica de los Estados Unidos, por la importancia de

¹¹ Esta expresión se usa para describir los esfuerzos organizativos orientados a lograr cambios en la legislación o en las posiciones judiciales de un determinado país, o a obtener, a través de decisiones judiciales, recursos que las autoridades administrativas o policivas se niegan a conceder sin mediar dicha orden judicial. Como explicaremos en detalle más adelante, existen varias maneras de interpretar la conveniencia de elegir esta estrategia y no otras para el logro de ciertos fines. Una presentación del uso del término en la literatura académica de los Estados Unidos puede encontrarse en McCann (1994: 1-22).

este tipo de prácticas en dicho país a partir de la década del sesenta, y ha empezado a discutirse también en la academia jurídica colombiana en los últimos diez años. Con algunas diferencias en los métodos, los tonos y las influencias, en ambos debates dominan dos posiciones: la primera, que llamaremos la del punto de vista liberal sobre el litigio de derechos, entiende los derechos como un mecanismo idóneo para realizar la justicia porque determinan los límites del poder del Estado y de los particulares entre ellos a partir de consideraciones sobre la naturaleza o las necesidades humanas, tanto en cuanto sujetos racionales, autónomos y libres, como en cuanto individuos especiales inmersos en relaciones sociales en las que esas diferencias se devalúan o se vuelven costosas. Esta visión no considera la movilización un prerrequisito ni una consecuencia particularmente deseable del litigio. El litigio debería obrar sus efectos a través de las instituciones del Estado liberal: los jueces de todos los niveles —a través de la figura del precedente—, la administración pública —en cuanto encargada de desarrollar los derechos a través de sus políticas públicas— y la representación ciudadana en el Congreso de la República —como escenario en el que los derechos pueden ser desarrollados a través de las leyes—. ¹²

La segunda posición, que llamaremos la del punto de vista progresista sobre el litigio de derechos, entiende los derechos como ganancias políticas contingentes pero fundamentales en la medida en que refuerzan el sentido general de pertenencia a la comunidad política de los que tradicionalmente no han participado como verdaderos sujetos en ella, ¹³ o alientan a los movimientos sociales para que sostengan sus proyectos de reforma del orden social vigente. ¹⁴

¹² En el debate norteamericano, esta posición ha sido sostenida más ostensiblemente por Ronald Dworkin (1977) y en Colombia por Rodolfo Arango (2004; 2005), Eduardo Cifuentes (1998) y Manuel José Cepeda (1992).

¹³ Esta posición ha sido defendida, por ejemplo, por Patricia Williams (1991) y Robert Williams (1987-1988). En Colombia ha sido defendida, por ejemplo, por Esteban Restrepo (s.f.).

¹⁴ Esta posición ha sido sostenida, por ejemplo, por Michael McCann (1994).

En el debate norteamericano se han articulado, además, una crítica a la visión liberal y una crítica a la visión progresista de los derechos. De acuerdo con la primera, el litigio sobre derechos es problemático porque refuerza la idea de una naturaleza humana, porque enfatiza el egoísmo en las relaciones sociales, porque genera la expectativa de cambios tangibles sin poder asegurarlos y porque cuando asume la protección de la diferencia crea paradojas que sólo perjudican a quienes se pretende ayudar.¹⁵ La segunda crítica señala que, al contrario de lo que sugieren los progresistas, el litigio sobre derechos no ha motivado a los movimientos sociales para la crítica, sino que los ha cooptado y profesionalizado, haciendo prevalecer los saberes expertos, particularmente el legal, sobre las intuiciones y estrategias contestatarias que inicialmente los caracterizaron.¹⁶

Este libro interviene en este debate de tres maneras. Primero, presenta las estrategias desplegadas por Women's Link en el contexto del proyecto LAICIA, enfatizando el modo en el que se abordaron los problemas identificados por el movimiento feminista respecto del trabajo con los medios, la academia y la Corte Constitucional para producir un resultado que no se había logrado en otros escenarios. En la primera parte se reconstruye entonces el proceso de formulación del proyecto LAICIA, las acciones que se desarrollaron a partir de la propuesta inicial y las decisiones que se fueron tomando en el camino como reacción o respuesta a los eventos que esas acciones desencadenaron. Esta reconstrucción se hace a partir de los documentos producidos por las personas involucradas en el proyecto —algunos de ellos públicos o publicados—, con otros suministrados por las mismas autoras, y a par-

En Colombia ha sido defendida por Mauricio García Villegas y Rodrigo Uprimny (2004).

¹⁵ Ahondaremos en cada una de estas críticas en la cuarta parte, al presentar el marco teórico del derecho como distribución y legitimación.

¹⁶ Esta posición ha sido defendida en el debate de los Estados Unidos por Gerald Rosenberg (1991; 2005-2006; 2006).

tir de entrevistas extensas con Mónica Roa y, en menor medida, con Claudia Gómez.

Segundo, propone una ponderación de la estrategia de Women's Link a partir de la teoría sobre los movimientos sociales y sobre el papel de los medios en la modelación de la opinión pública. En este sentido se sugiere que, si bien la organización no se propuso expresamente construir un movimiento social, y quiso descentrar el papel del movimiento feminista en el debate sobre la liberalización del aborto, sus acciones pueden ser estudiadas para determinar tanto el carácter de la movilización que propició, como el impacto que tuvieron en el movimiento feminista colombiano. Así mismo se sugiere que, aun cuando la organización sostiene que los medios ocuparon un lugar secundario en su estrategia de comunicaciones, en cuanto el proyecto tuvo una altísima visibilidad en los medios se hizo relevante examinar hasta qué punto las dinámicas identificadas por el movimiento feminista en el trabajo con los medios se transformaron o se aprovecharon para lograr efectos virtuosos.

A partir del cuerpo de teorías que en la última década se ha identificado como teoría de los movimientos sociales, defendemos cuatro hipótesis sobre el impacto de las acciones de LAICIA en términos de movilización. La primera es que en torno al proyecto LAICIA se movilizaron ciudadanos en tres sentidos: primero, presentando intervenciones ciudadanas (*amicus briefs*) dentro del proceso constitucional; segundo, escribiendo un número significativo de columnas de opinión y editoriales a favor de la liberalización de la legislación penal sobre aborto; tercero, participando en los plantones a favor de la liberalización que se programaron para el día 28 de cada mes por todo el tiempo que durara el proceso ante la Corte Constitucional.

La segunda es que el éxito y fracaso de estas movilizaciones se puede explicar por la manera en la que se orientaron los esfuerzos de encuadre¹⁷ y se movilizaron recursos, tanto como por las restric-

¹⁷ Usamos a lo largo del texto la expresión encuadre como traducción del término "frame" con el que dentro de la literatura sobre los movimientos

ciones políticas existentes. En concreto sostenemos que el éxito en la movilización para la presentación de intervenciones ciudadanas y columnas de opinión y editoriales se puede explicar tanto porque el encuadre era moderado, creíble y tendía puentes para incluir a actores tradicionalmente no involucrados con el proceso constitucional, como porque se puso al alcance de distintos actores recursos concretos que les permitían participar con facilidad, y porque se aprovechó el apoyo internacional y nacional existente para el tipo de cambio que se buscaba. Por otra parte, sugerimos que la baja participación en los plantones tiene que ver con que la convocatoria fue muy limitada y con las restricciones del contexto político colombiano para manifestaciones de este tipo. Así mismo señalamos que el énfasis en el proceso constitucional en el encuadre y en la movilización de recursos le restó vocación de permanencia al movimiento, y con esto la posibilidad de actuar en la fase de implementación del cambio legal.

La tercera hipótesis sobre el impacto de las acciones de LAICIA es que aunque logró un objetivo que el movimiento feminista colombiano perseguía y fortaleció a los sectores más legalistas del mismo, en general debilitó al movimiento: le hizo perder una oportunidad de visibilidad que le concedió a otros sectores como el de los médicos y los disidentes católicos, y profundizó la división entre el sector legalista y el sector cultural y radical al omitir esfuerzos encaminados a tender puentes entre ambos sectores.

La cuarta y última hipótesis es que a pesar de que Women's Link tenía claro desde el inicio que los efectos de la decisión de

sociales en los Estados Unidos se ha querido hacer referencia a los conjuntos de ideas que se articulan y proponen como fundamento de determinadas acciones. Muchos relacionan la explicación de la movilización social a partir del encuadre con las intuiciones de Gramsci (2001 [1975]) sobre la hegemonía y Tarrow (1998), pero la literatura en general ha hecho usos menos críticos de la noción del encuadre: véase, por ejemplo, Gamson y Modigliani (1989). Aunque citaremos este cuerpo bibliográfico más que al mismo Gramsci o a sus intérpretes, queremos enfatizar esta genealogía crítica de la explicación. En el capítulo sobre opinión pública presentaremos de manera más extensa los supuestos de la teoría de encuadre en relación específicamente con el impacto de los medios.

la Corte Constitucional tendrían que asegurarse contando con el apoyo de abogados y médicos, así como con una adecuada divulgación de la sentencia, hizo muy poco por garantizar dicho apoyo y divulgación.

El cubrimiento que hicieron los medios del tema de la liberalización de la legislación sobre aborto, de otro lado, se aborda desde la teoría del encuadre. Esta teoría sugiere que la prioridad y reiteración en el cubrimiento de un tema desde un marco conceptual determinado puede tener efectos sobre la importancia que el público en general le da a esa perspectiva al considerarlo. Siguiendo estos supuestos, defendemos que la estrategia de comunicaciones de Women's Link tuvo un efecto en el encuadre que dieron los medios al tema del aborto al lograr que la perspectiva de los derechos y de la salud pública tuvieran una prioridad y reiteración que no había tenido en el pasado. Explicamos, sin embargo, que la estrategia no logró posicionar el tema como uno relacionado con el empoderamiento de las mujeres y que concretamente no se produjeron efectos en cuanto a la persuasión porque no se presentaron argumentos nuevos que buscaran superar los puntos ciegos del debate tal y como existía antes del proyecto.

Por último, intervenimos en el debate sobre el litigio de derechos proponiendo que los efectos distributivos de un determinado cambio legal se entienden mejor desde una perspectiva agnóstica frente a los derechos y la movilización social, pero que se toma en serio el papel constitutivo del derecho en las prácticas sociales, tanto cultural como políticamente. Usando este marco teórico, que llamamos el del derecho como distribución y legitimación, a falta de un mejor nombre por ahora, argumentamos que el impacto redistributivo del cambio legal efectuado por la sentencia de la Corte Constitucional será muy limitado si no se hacen esfuerzos por transformar el discurso jurídico que sustenta las prácticas actuales y que sirve para ocultar la importancia que tiene el derecho en determinar la falta de poder de las mujeres en Colombia. Explicamos, por una parte, que la regla jurídica que se cambió es una de las que menos efectos tiene sobre el poder de las mujeres en el control de la sexualidad, la reproducción y los riesgos aso-

ciados a ellas, y que la nueva regla aseguró unos derechos tan limitados en relación con la interrupción voluntaria del embarazo, que el cambio difícilmente puede reclamarse como algo más que una mínima reforma incremental. Reconocemos, sin embargo, que puede haber apropiaciones más expansivas de la nueva regla que las que pronosticamos usando los datos que existen actualmente, y que la mínima autorización que implica la regla ha permitido ya desplegar unas acciones que se consideraban imposibles en el pasado. Por otra parte, señalamos que tanto el derecho constitucional como el derecho penal han legitimado la falta de poder de las mujeres al naturalizar el derecho a la vida, fragmentar la discusión sobre el aborto y volver excepcional la situación para justificar la aplicación de principios diferentes a los que rigen para otras situaciones y llegar a conclusiones diversas.

Estos aportes al debate sobre el litigio sobre derechos, en nuestra opinión, no son sólo relevantes en la discusión teórica sino que tienen implicaciones significativas para la práctica. Pensamos, como lo sugiere el prólogo de Women's Link, que en efecto puede ser muy útil para los activistas de distintos sectores aprender de la experiencia de esta organización y contar con elementos teóricos para apreciar los riesgos y las ganancias para la movilización y la modelación de la opinión pública involucradas en estrategias de este tipo. Por otra parte, y aún más relevante, creemos que nuestra elaboración del problema del aborto, como uno en el que el derecho interviene para crear una situación de distribución que se legitima a través del discurso legal, es una invitación para pensar maneras innovadoras de aproximarse al cambio de reglas y para producir nuevos discursos sobre el derecho constitucional, el derecho penal y el derecho de seguridad social. Así, esperamos que lo que aparece como una crítica a las limitaciones del cambio legal introducido por la sentencia que liberalizó la legislación penal sobre aborto, pueda ser aprovechado para aumentar el poder que las mujeres tienen sobre su sexualidad y su reproducción.

Capítulo 1 EL PROYECTO LAICIA

INTRODUCCIÓN

LAICIA es el acrónimo con el que la organización no gubernamental Women's Link Worldwide —en adelante Women's Link— nombró su proyecto de Litigio de Alto Impacto en Colombia por la Inconstitucionalidad del Aborto. En este capítulo presentamos este proyecto a partir de la información suministrada por las personas de la organización directamente involucradas en él. Empezamos por señalar dos antecedentes relevantes del proyecto: el proyecto por el aborto legal y el proyecto Gender Justice. Luego presentamos a Women's Link como organización, y damos cuenta de las actividades desplegadas en el contexto de LAICIA teniendo en cuenta la clasificación con la que trabajó Women's Link: actividades de estrategia legal, actividades de establecimiento de alianzas y de una red de apoyo, y actividades de estrategia de comunicaciones. Finalmente presentamos la versión de Women's Link sobre lo que se aprendió en el proceso y lo que efectivamente se ganó.

I. ANTECEDENTES DE LAICIA

Aunque las mujeres colombianas han pensado sobre el tema de la despenalización del aborto desde hace más de cuarenta años, y en ese sentido LAICIA tiene muchos antecedentes, hubo dos proyectos particulares en los que participó Mónica Roa en el 2003 y el 2004 que vale la pena destacar por su importancia en la formulación de LAICIA. El primero de ellos es el proyecto de aborto legal y el segundo el proyecto Gender Justice.

A. El proyecto de aborto legal

En abril de 2003, cuando Mónica Roa se encontraba en la recta final de su maestría en derecho de interés público en la Facultad de Derecho de New York University, se comunicó con Andrea Parra e Isabel Cristina Jaramillo para discutir la posibilidad de demandar ante la Corte Constitucional colombiana los artículos del Código Penal relacionados con el aborto. Andrea Parra trabajaba en ese momento en una organización para la defensa de los derechos de inmigrantes en Seattle, Estados Unidos; Isabel Cristina Jaramillo adelantaba el trabajo de su tesis doctoral en Tucson. Parra, Jaramillo y Roa se habían conocido en la Universidad de los Andes, donde participaron en la formación de un grupo de discusión sobre género y sociedad.

Mónica Roa propuso que a la luz del último fallo de la Corte Constitucional (2001b) sobre el parágrafo del artículo del Código Penal que permitía a los jueces eximir de responsabilidad a las mujeres que se hicieran un aborto en circunstancias extremas,¹ era razonable pensar que la Corte declararía la inconstitucionalidad de los artículos del Código Penal que establecían penas para los casos en los que las mujeres habían sido víctimas de violación o inseminación artificial no consentida, y los casos en los que la salud o la vida de la madre estuvieran en peligro.

¹ Código Penal colombiano, artículo 124.

En la segunda y última reunión del grupo se discutieron los argumentos que podrían utilizarse en el litigio constitucional y las estrategias alternativas a la del litigio. Sobre el primer punto se propuso que a favor del aborto atenuado podían presentarse los siguientes argumentos:

- Derecho a la libertad procreativa. El artículo 42 de la Constitución Nacional garantiza el derecho de todo hombre y mujer a decidir el número y espaciamiento de sus hijos. El artículo 16, por su parte, garantiza el derecho al libre desarrollo de la personalidad de todo individuo. El derecho de las mujeres a decidir el número y espaciamiento de sus hijos, así como su derecho a decidir ser madre o no en absoluto o respecto de un hijo específico, se ve violado cuando se le prohíbe decidir si desea dar a luz un hijo cuya concepción no ha consentido.

- Derecho a la vida y a la integridad física. Los artículos 11 y 13 de la Constitución Nacional garantizan a todos los individuos el derecho a la vida y a la integridad personal. La prohibición de interrumpir embarazos en todos los casos expone a las mujeres al riesgo de abortos mal realizados.

- Derecho a la igualdad:

- i. Discriminación en la tipificación. En tanto sólo las mujeres pueden quedar en embarazo, cuando se tipifica el aborto como delito se crea un tipo penal en el que sólo pueden incurrir las mujeres.

- ii. Reproducción de la jerarquía patriarcal. Al obligar a las mujeres a dar a luz a todos los hijos que conciben, se les ubica en una situación de desventaja social y económica. En nuestras sociedades las cargas sociales y económicas respecto de los hijos son privadas y no hay mecanismos efectivos para forzar a los hombres a asumir su responsabilidad social y económica en la reproducción. Las mujeres no pueden esperar a que se resuelvan los problemas de distribución social de la reproducción por otros medios.

- Derecho a la personalidad jurídica. Cuando se prohíbe a las mujeres decidir sobre los usos de sus vientres, se les reduce de la condición de sujetos a la de objetos-vientres.
- Derecho de los niños a ser deseados. Todos los niños tienen derecho a una familia y al amor de sus padres (art. 44, CN). No se puede imponer a las mujeres amar a los hijos cuya concepción no han consentido, aunque esto pueda ocurrir en algunas ocasiones. Los niños rechazados no tienen verdaderas opciones en Colombia dado el deficiente funcionamiento de los organismos del Estado a cargo de ellos. No se puede sacrificar los niños no deseados mientras se resuelven los problemas de funcionamiento del ICBF²

Andrea Parra e Isabel Cristina Jaramillo, sin embargo, propusieron que el litigio constitucional presentaría desventajas tan importantes que sería mejor pensar en estrategias alternativas. Se resumen así las desventajas percibidas por Parra y Jaramillo:

El uso del litigio constitucional a través de la acción pública de constitucionalidad tiene tres desventajas, por lo menos. Primero, si se pierde la demanda, se configura una cosa juzgada respecto del actual Código Penal. Segundo, la despenalización queda “amarrada” a los argumentos de la Corte Constitucional, y por lo tanto sería más difícil perseguir la despenalización general del aborto en el futuro (los argumentos a favor de la despenalización limitada impondrían límites futuros, v.g. si lo que importa es el consentimiento al momento de la concepción, es imposible argumentar a favor del aborto en casos de concepción consentida). Tercero, dado que la Corte no tiene la legitimidad democrática de otras instancias y sus decisiones pueden ser alteradas por ellas, una decisión favorable podría animar una reacción conservadora de grupos que están mucho

² Tomado del memo de la reunión del 28 de abril del 2003, elaborado por Isabel C. Jaramillo (manuscrito en poder de las autoras).

más organizados y tienen mucho más poder dentro del Congreso que los grupos progresistas.³

La discusión sobre estrategias alternativas concluyó lo siguiente:

La principal estrategia alternativa que se discutió fue la presentación de un proyecto de iniciativa popular por el cual se despenalice el aborto. La iniciativa popular garantizaría contar con un vocero en la discusión del proyecto y que el congresista amigo no “venda” el proyecto para conseguir que pasen otros que le importan más. Se requieren 104.290 firmas apoyando el proyecto. Esta estrategia tiene dos desventajas: exige recaudar una cantidad importante de fondos para la logística de la recolección de firmas; ninguna de nosotras puede estar físicamente en Colombia coordinando la campaña.⁴

En efecto, ninguna de estas actividades se llevó a cabo. Algunas de las preocupaciones que surgieron en este intercambio, sin embargo, fueron retomadas por Mónica Roa en la realización del proyecto Gender Justice.

B. Gender justice⁵

Entre junio de 2003 y junio de 2004, Mónica Roa adelantó la primera fase del proyecto Gender Justice, cuyo objetivo general era identificar patrones en la decisión judicial de cuestiones relacionadas con derechos de las mujeres e identificar la manera como los activistas de distintos países se habían aproximado a los tribunales para adelantar sus agendas (Roa 2004). La investigadora visitó

³ *Ibid.*

⁴ *Ibid.*

⁵ La información sobre este proyecto se obtuvo del “Gender Justice Phase I Report”, elaborado por Mónica Roa (manuscrito en poder de las autoras).

Polonia, Sudáfrica, Australia, Tailandia, España y Colombia, y se reunió con jueces y activistas en cada país (Roa 2004).

Las conclusiones del proyecto identifican, por una parte, los problemas relacionados con la administración de justicia y el potencial de trabajar estratégicamente con los jueces; y por otra, los supuestos teóricos que se tendrían que promover para transformar la manera en la que la sociedad civil se relaciona con los tribunales.

El problema se describe escuetamente así:

En tanto que existen en las legislaciones nacionales, regionales e internacionales textos y principios sobre derechos humanos, éstos no han infiltrado la cultura legal. Las malas decisiones persisten y se basan en los prejuicios y estereotipos de los jueces. Dichos prejuicios son particularmente problemáticos para los derechos de las mujeres, especialmente en el área de los derechos sexuales y reproductivos. (Roa 2004)

Y el potencial se identifica en los casos en los que los “jueces han logrado encontrar maneras de emitir fallos razonables porque están comprometidos con la causa de los derechos humanos y los derechos de las mujeres” (Roa 2004). Los casos que permiten ser optimistas sobre el trabajo con los jueces incluyen la decisión de la Corte Constitucional de España sobre la legalidad del aborto cuando lo que está en peligro es la salud mental de las mujeres; la decisión de la Corte polaca, en el sentido de que a pesar de que las mujeres tienen el derecho a retirarse a los 55 años cuando trabajan en universidades, las instituciones no pueden forzarlas a hacerlo; la decisión de la Corte Constitucional de Sudáfrica, en el sentido de que la policía tiene el deber legal de proteger a las mujeres contra la violencia sexual; la decisión de la Alta Corte australiana, en el sentido de que las mujeres solteras pueden solicitar inseminaciones in vitro; la decisión de la Corte Constitucional de Tailandia, en el sentido de que las mujeres casadas tienen el derecho y no la obligación de usar el apellido de sus maridos; y las decisiones de

los Tribunales de Ruanda y Yugoslavia sobre delitos sexuales en contextos de conflicto armado (Roa 2004).

Con base en esto se propone “redefinir el papel de las Cortes para convertirlas en escenarios políticos en los que la sociedad civil tiene algo que decir sobre cómo deben interpretarse los derechos” (Roa 2004). Esto implica, en opinión de Roa, abandonar la visión de acuerdo con la cual los tribunales son instancias técnicas, neutrales, apolíticas e independientes, y empezar a aproximarse a ellos de manera estratégica (Roa 2004). A partir de las conversaciones y observaciones adelantadas en el marco del proyecto, la autora propone un conjunto de mejores prácticas que incluyen estrategias legales, estrategias no legales y construcción de alianzas (Roa 2004). En cada caso se identifican las exigencias de la estrategia, entendiendo que éstas pueden ser de cinco clases: conocimiento legal, conocimiento en otros campos, movilización de bases o uso de habilidades para el cabildeo⁶ (Roa 2004).

Como fase 2 del proyecto se proponen cuatro programas. Uno de ellos era un proyecto piloto en el que se pondrían a prueba algunas de las ideas aprendidas en Gender Justice. Este proyecto piloto era LAICIA.

II. WOMEN’S LINK WORLDWIDE

Una vez concluida la primera fase del proyecto Gender Justice, Mónica Roa se unió a Women’s Link Worldwide, organización que gestionó el proyecto LAICIA. Hasta ese momento, junio de 2004, Women’s Link había centrado sus esfuerzos en la creación de una base de datos que documentaba las decisiones judiciales de los países europeos y latinoamericanos relacionadas con derechos de las mujeres orientada a activistas y académicos. Al adoptar el proyecto de Gender Justice, la organización empezó a entenderse

⁶ Para una descripción más detallada de las estrategias identificadas, véase el Observatorio de Género y Justicia de Women’s Link Worldwide en http://www.womenslinkworldwide.org/gjo_strategies.html (visitada el 31 de marzo de 2008).

como una en la que la documentación de decisiones judiciales se complementaba con la observación de estrategias y con un laboratorio de experiencias de trabajo con los jueces.

Así, Women's Link se define en la actualidad de la siguiente manera:

Women's Link Worldwide es una organización internacional de derechos humanos sin fines de lucro, que trabaja para asegurar que la equidad de género sea una realidad en todo el mundo. Luchamos por el avance de los derechos de las mujeres a través de la implementación de los estándares internacionales de derechos humanos y del trabajo estratégico con las cortes, incluyendo el litigio estratégico. Women's Link fue fundada en 2001 y posee estatus 501(c)(3), en los términos de las leyes de los Estados Unidos, y oficinas regionales en Europa (Madrid, España) y Latinoamérica (Bogotá, Colombia).

En Women's Link, nuestra visión de la equidad de género guía todos los aspectos de nuestro trabajo:

- Creemos en un mundo en el que el género no sea nunca un obstáculo para el pleno goce de los derechos humanos.
- Somos optimistas por los avances legales, que ocurren cada vez más alrededor del mundo, que sostienen que la equidad de género es una medida irrefutable para interpretar, aplicar y ejecutar las normas.
- Afirmamos que el avance de los derechos de las mujeres por medio de las cortes es una vía directa para promover la dignidad de todos los seres humanos y el progreso de la humanidad en condiciones de justicia social.
- Creemos que proveer herramientas concretas para trabajar con el sistema de justicia es una manera de alcanzar una sociedad más justa y equitativa.
- Buscamos empoderar a mujeres y niñas para que sean agentes de cambio.⁷

⁷ Véase <http://www.womenslinkworldwide.org/who.html> (visitada el 31 de marzo de 2008).

Al iniciarse el proyecto LAICIA, en septiembre de 2004, la organización ya tenía estatus 501 (c) (3) en los Estados Unidos, pero sólo tenía una oficina en Madrid. Formaban parte de la organización Viviana Waisman y Lori Mann, sus dos directoras, y Mónica Roa. Con los recursos del proyecto LAICIA se contrató una coordinadora de proyecto, Claudia Gómez, y eventualmente se abrió una oficina en Bogotá para garantizar la seguridad de las personas involucradas en el proyecto.⁸ LAICIA fue efectivamente desarrollado por un equipo formado por Mónica Roa y Claudia Gómez, y apoyado desde Madrid por Viviana Waisman. Para la estrategia de comunicaciones en Colombia se contrató a Brújula Comunicaciones, y a EqualShot como consultora internacional.

Women's Link cuenta en la actualidad con cinco abogadas, una directora financiera, una administradora de la oficina de Colombia y una asistente de programas —Viviana Waisman sigue siendo la directora ejecutiva y Mónica Roa es la directora de programas—, y se sigue percibiendo como:

[...] una pequeña ONG sin ánimo de lucro, con perspectiva global, aunque a veces nos confunden con una gran corporación con oficinas en todo el mundo. En realidad, somos siete trabajadoras incansables —abogadas y expertas en temas de género— que hemos creado un nuevo paradigma de trabajo a través de diferencias de horarios y fronteras. También contamos con las habilidades de un dedicado equipo de consultoras.⁹

⁸ Esto a partir no sólo de las amenazas sino del allanamiento de domicilio que sufrió Mónica Roa. Los fondos para esa oficina los proveyó el Global Fund for Women y Urgent Action Fund for Women's Human Rights, bajo la figura de un *emergency grant*. Información sobre la existencia de esta organización la obtuvieron de organizaciones con las que se forjaron alianzas en el contexto de LAICIA. Véase <http://www.urgentactionfund.org> (visitada el 31 de octubre de 2007). La importancia de este evento en el proceso legal se detalla más adelante.

⁹ Véase http://www.womenslinkworldwide.org/who_staff.html (visitada el 31 de marzo de 2008).

Women's Link desarrolla tres programas en la actualidad: el Observatorio de género y justicia; Derechos sexuales y reproductivos: del papel a la realidad; y Equidad de Género sin Fronteras.¹⁰ Dentro de cada programa se incluyen diversos proyectos, uno de los cuales fue LAICIA.¹¹ Women's Link ha sido también agente fiscal de tres iniciativas: Global Justice Center; Responsabilidad por crímenes con base en género en conflictos armados: retos para la justicia nacional e internacional; y el proyecto Implementación de la nueva ley de aborto en Colombia de la Mesa por la Vida y la Salud de las Mujeres.¹²

Women's Link ha recibido financiación de individuos y de la Federación Internacional de Planificación de la Familia, Región del Hemisferio Occidental (IPPF/RHO), de IPAS, de Rayogram y de las fundaciones Ford, Open Justice Initiative, Libra, Moriah, Oak y Wallace Alexander Gerbode.¹³

III. EL PROYECTO LAICIA

En cuanto LAICIA fue un proyecto eminentemente orientado a la acción, existen muchas versiones sobre lo que fue: una está incorporada en la propuesta inicial a los financiadores (Women's Link Worldwide), otra en los artículos académicos escritos por Mónica Roa (2006) y Claudia Gómez (2006) mientras el proyecto estaba en curso, otra versión se encuentra en las casi cuarenta presentaciones que hizo Mónica Roa del proyecto ante diferentes audiencias,¹⁴ y una última versión es la que Mónica nos rela-

¹⁰ Véase <http://www.womenslinkworldwide.org/prog.html> (visitada el 31 de marzo de 2008).

¹¹ Véase http://www.womenslinkworldwide.org/prog_rr_laicia.html (visitada el 31 de marzo de 2008).

¹² Véase http://www.womenslinkworldwide.org/prog_ge_fiscallysponsored.html (visitada el 31 de marzo de 2008).

¹³ Véase http://www.womenslinkworldwide.org/who_funders.html (visitada el 6 de junio de 2008).

¹⁴ Mónica Roa, Documento de presentaciones del proyecto LAICIA (manuscrito en poder de las autoras). En adelante será citado como Presen-

tó en las cuatro extensas entrevistas que nos concedió sobre el tema.¹⁵ La estrategia de comunicaciones, adelantada por Brújula Comunicaciones, pero parte integral de LAICIA, tiene su propia narración en la voz de Brújula, pero también interpretaciones en los demás documentos.

En esta sección proponemos una interpretación del proyecto que intenta dar cuenta del mayor número de elementos posibles, pero reconocemos que inevitablemente hay algunos eventos que quedan por fuera de la descripción. La interpretación sigue los grandes ejes usados reiteradamente por Mónica Roa en sus presentaciones, esto es: a) objetivos; b) estrategia legal; c) estrategia de creación de alianzas y red de apoyo; y d) estrategia de comunicaciones. Terminamos proponiendo cuál es la versión de Women's Link sobre lo que se logró con el proyecto y sobre lo que aprendieron. Entre esos aprendizajes resaltamos el trabajo de identificar las estrategias de la oposición e identificar maneras de responder a ellas.

A. Objetivos del proyecto

Aunque de manera implícita, el proyecto trabajó con dos tipos de objetivos en mente. Unos eran los objetivos concretos, mesurables, que se esperaban lograr en el corto plazo. Éstos eran tres: 1) liberalizar la legislación colombiana en materia de aborto; 2) educar a la sociedad civil sobre el uso estratégico de las cortes para impulsar los derechos sexuales y reproductivos;¹⁶ 3) promover el

taciones, con especificación del número de la diapositiva cuando sea necesario.

¹⁵ Mónica Roa nos concedió tres entrevistas formales, además de conversaciones telefónicas y mensajes de correo aclaratorios. Las entrevistas se llevaron a cabo en septiembre de 2006, y mayo y octubre de 2007. Adicionalmente, el 8 de diciembre de 2007, Mónica Roa concedió una entrevista con Claudia Gómez, coordinadora del proyecto LAICIA.

¹⁶ Estos dos primeros objetivos fueron explícitamente articulados desde las primeras presentaciones del proyecto: PROPOSAL: 1 y Presentaciones 3.

uso del derecho internacional de derechos humanos para impulsar los derechos de las mujeres a nivel nacional.¹⁷ El primer objetivo se planteó cuidadosamente usando el término “liberalizar” para indicar que cualquier cambio en la legislación penal colombiana que implicara aumentar las posibilidades de que las mujeres obtuvieran abortos legales podría ser considerado un logro, y para evitar entrar en el debate que hacía tiempo tenía el movimiento feminista sobre “despenalización” versus “legalización”, que Women’s Link considera irrelevante. Además, se quería indicar que la estrategia sería moderada en el sentido de que se enfatizaría la liberalización en tres circunstancias: cuando la vida y la salud de la mujer corrieran peligro, cuando el embarazo fuera producto de una violación y cuando el feto presentara malformaciones que harían inviable la vida extrauterina.¹⁸

Pero al mismo tiempo, el proyecto se relacionó con un objetivo más amplio que fue formulado de la siguiente manera: “crear alto impacto en el debate sobre aborto en el contexto social en el que se lleva el caso”.¹⁹ Adicionalmente se planteó en el marco de los derechos sexuales y reproductivos, entendidos éstos como los que protegen la autonomía sexual y reproductiva y el acceso a servicios que la garanticen,²⁰ y partiendo del supuesto de que lo ideal sería que el “aborto [fuera] legal, seguro, opcional, poco frecuente y ojalá innecesario”.²¹

Ahora bien, es importante resaltar que la decisión de adelantar un litigio de alto impacto en el tema específico de la legislación penal en aborto, esto es, uno que además del logro jurídico buscara modificar el debate público,²² estuvo relacionada con la confianza en que si el objetivo jurídico era suficientemente mo-

¹⁷ Este objetivo se introduce a partir de la presentación del proyecto el 3 de marzo de 2005 ante un grupo de médicos. Presentaciones 21.

¹⁸ Presentaciones 41.

¹⁹ Presentaciones 714.

²⁰ Presentaciones 129.

²¹ Presentaciones 130.

²² Presentaciones 228.

derado, la sentencia sería favorable. Roa define así el litigio de alto impacto:

Cuando existen fuertes razones para creer que la decisión va a ser favorable, o cuando el interés principal, más que ganar es posicionar un tema en la agenda pública, se escoge el litigio de alto impacto. Por ello, la estrategia de comunicaciones es crucial para este tipo de litigio. (Roa 2006)

La confianza en una decisión favorable, de acuerdo con Roa, podía fundarse en tres razones: la eficiencia del proceso constitucional colombiano; el cambio hermenéutico de la Corte Constitucional y la obligatoriedad de su jurisprudencia; y los argumentos existentes en el derecho internacional y la recepción que éstos habían tenido en la jurisprudencia nacional (Roa 2006).

El hecho de que el ordenamiento jurídico colombiano incluya una acción pública de inconstitucionalidad, mediante la cual cualquier ciudadano puede exigir que la Corte se pronuncie sobre la inconstitucionalidad en abstracto de una norma legal,²³ ofrecía para la autora varias ventajas. En primer lugar, el proceso se podría iniciar sin tener que contar con un caso típico o ejemplar y una persona dispuesta a llevarlo hasta esa instancia por la dificultad de pedirle a un individuo que “preste” su historia personal a la causa. La búsqueda de un caso con el perfil “adecuado” puede llevar años, y una gran cantidad de recursos humanos y financieros. En segundo lugar, puesto que los requisitos formales son mínimos, era previsible que la acción se estudiara y que la decisión quedara en firme en algo menos de un año (Roa 2006). Esto resultaba particularmente importante en el caso de Women’s Link, por tratarse de una ONG pequeña y con recursos limitados.

Por otra parte, la Corte Constitucional colombiana llevaba ya unos diez años defendiendo una aproximación al derecho en la que el respeto del precedente era relevante, la decisión judicial debía

²³ Artículo 241 de la Constitución Política de Colombia y artículo 2 del decreto 2067 de 1991.

basarse en la ponderación de derechos y el derecho internacional de los derechos humanos era fuente obligada de interpretación de la Carta de derechos nacional. En el caso concreto se contaba con múltiples recomendaciones de comités de monitoreo al Estado colombiano en relación con la legislación sobre aborto, con sentencias de la Corte Constitucional que admitían este tipo de recomendaciones como de obligatorio cumplimiento en el contexto nacional, y con sentencias que fortalecían el derecho al libre desarrollo de la personalidad o autonomía (Roa 2006).

B. Estrategia legal

El centro de la estrategia legal era la acción pública de inconstitucionalidad que se presentaría ante la Corte Constitucional. Es importante recalcar, sin embargo, que además de acciones orientadas a obtener un fallo que “liberalizara” la legislación, se previeron acciones que seguirían al fallo, tanto en el caso de que fuera favorable como en el que no lo fuera.

1. Acciones previas a la presentación de la demanda

Algunas de las acciones en torno a la demanda se programaron como previas a su presentación, y otras como a realizar una vez la demanda fuera presentada. Las acciones previas fueron básicamente de cinco tipos: estudio de la jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana, análisis del perfil de los magistrados, presencia en las bibliotecas de los magistrados, estudio de la demanda por expertos constitucionalistas y consecución de intervenciones ciudadanas con diferentes puntos de vista para lograr distintos efectos.

El análisis de los fallos en los que previamente la Corte Constitucional colombiana había discutido la penalización del aborto permitiría identificar cuáles eran los derechos que habían estado en juego y determinar cuáles eran las posibilidades de que en esta ocasión se ganara lo que antes no se había podido ganar. El

principal factor de optimismo en este sentido era la existencia de aclaraciones de voto que apoyaban algún tipo de liberalización.

El análisis de los perfiles de los jueces, que sugería un fallo con mayoría de seis magistrados —Cepeda, Vargas, Beltrán, Córdoba, Sierra y Araújo—,²⁴ se basó principalmente en la votación de la sentencia C-647 de 2001. Esta sentencia se refirió al parágrafo del artículo 122 del Código Penal expedido en 1999, de acuerdo con el cual, cuando el embarazo fuera resultado de violación o inseminación artificial no consentida, y la mujer que había abortado se encontrara en “extraordinarias” circunstancias “anormales” de motivación, el juez podría prescindir de la pena. La Corte declaró que esta exclusión de la pena era constitucional. Los magistrados Araújo, Vargas, Beltrán y Cepeda aclararon su voto en el sentido de que el aborto en casos de violación o inseminación artificial no consentida podría ser inconstitucional en todos los casos. Marco Gerardo Monroy Cabra y Rodrigo Escobar Gil salvaron el voto por su desacuerdo con la mínima liberalización que implicaba la norma demandada. Aunque ya iniciado el proceso, en el 2005 el magistrado Montealegre fue reemplazado por el magistrado Sierra, Mónica Roa seguía cierta de poder contar con una mayoría para una demanda que solicitara la liberalización en los tres casos anteriormente mencionados.

A todos los magistrados se les enviaron libros sobre derechos sexuales y reproductivos publicados por Profamilia, SI-Mujer, Centro de Derechos Reproductivos y la Universidad de Toronto.²⁵ La idea era que antes de que se enteraran de la demanda, los magistrados tuvieran a su alcance información sobre derechos sexuales y reproductivos, de modo que aun si no los leían en el momento de recibirlos, estarían disponibles al estudiarse la demanda.

Expertos constitucionalistas aliados a la causa evaluaron y comentaron la demanda. Roa contactó en particular a Carlos Gaviria Díaz, ex magistrado de la Corte Constitucional y Senador de la República; a Natalia Ángel, profesora de derecho constitucio-

²⁴ Presentaciones 40.

²⁵ Presentaciones 62.

nal en la Universidad de los Andes y abogada sustanciadora en la Corte Constitucional, y a Isabel C. Jaramillo, profesora de teoría jurídica en la Universidad de los Andes. Todos coincidieron en señalar que la demanda era técnicamente intachable y contenía los mejores argumentos que podían proponerse sobre este tema.²⁶

Personas de diversas posiciones políticas y con distintos conocimientos expertos aceptaron intervenir en el proceso de constitucionalidad una vez éste se iniciara.²⁷ Se buscó que las intervenciones tuvieran distintos efectos en el proceso. Unas debían estar encaminadas a destacar cuán moderada era la posición de la demanda presentándose como muy radicales —por ejemplo, la de la abogada penalista Ximena Castilla—. Otras debían proveer datos científicos sobre el aborto —por ejemplo, las de Ana Cristina González, directora nacional de Salud Pública hasta 2004; Miguel Ronderos, cardiólogo pediatra; Wilmar Saldarriaga, gineco-obstetra; Aníbal Faúndes, gineco-obstetra experto en derechos sexuales y reproductivos; José Barzelatto, médico experto en salud reproductiva; la OMS; el Alan Guttmacher Institute; la RFSU; IPPF WH; IPPF Londres; el centro de investigaciones en salud pública de Harvard University; Isabel Ortiz, psicopedagoga; y Lucrecia Ramírez, psiquiatra—. Otras debían estar orientadas a proveer argumentos de derecho comparado y derecho internacional, como las del CRR y las clínicas de derechos humanos de Harvard y Yale, Human Rights Watch, Justa Montero —Asamblea Feminista de Madrid y Red Mundial de Mujeres por los Derechos Sexuales y Reproductivos—, Rebecca Cook —experta en derecho internacional de los derechos humanos y en derechos sexuales y reproductivos, Universidad de Toronto—, la Red de Académicas Latinoamericanas —ALAS— y Alfonso Ruiz Miguel, profesor de la Universidad Autónoma de Madrid. Otras debían resaltar el drama personal de la penalización del aborto y cómo la liberalización no se oponía a una afirmación de la maternidad: Isabel C. Jaramillo y Natalia Ángel, como madres y constitucio-

²⁶ Entrevista con Mónica Roa, Bogotá, mayo de 2007.

²⁷ Presentaciones 192.

nalistas.²⁸ Finalmente, algunas estaban pensadas para contestar el argumento de la Iglesia católica —Catholics for a Free Choice— y para profundizar en los argumentos de derecho constitucional colombiano —Beatriz Linares, Esteban Restrepo y Hernando Londoño—. En cada caso la intervención debía ser de una persona o entidad suficientemente prestigiosa como para que la Corte le prestara atención. La siguiente tabla refleja las intervenciones que se planearon antes de la presentación de la demanda:²⁹

Nacionales	Internacionales
Ximena Castilla (posición Radical)	Catholics for a Free Choice (religión)
Lucero Zamudio (mitos sobre el aborto)	CRR y Yale HR Clinic (derecho comparado)
Beatriz Linares (derechos del niño/a)	AGI (médica)
Ana Cristina González (salud pública)	Human Rights Watch (derechos humanos)
Miguel Ronderos (perspectiva médica)	Harvard University (salud pública)
Wilmar Saldarriaga (información sobre malformaciones)	RFSU (perspectiva internacional)
Redes Nacionales (derechos de mujeres)	IPPF WH e IPPF Londres (salud reproductiva)
Isabel Ortiz y Lucrecia Ramírez (efectos psicológicos)	Rebecca Cook (Convención Americana y recomendación 24 de la CEDAW)
Esteban Restrepo y Colombia Diversa (discriminación)	Aníbal Faúndes y José Barzelatto (perspectiva médica)
Janet Martínez (asuntos éticos)	Giulia Tamayo (embarazo por violación en conflicto colombiano)
Rodrigo Botero (ex ministro)	OMS (salud pública)
Natalia Ángel e Isabel Cristina Jaramillo (mamás constitucionalistas)	Justa Montero (despenalización en España)
Hernando Londoño (derecho penal)	Red Alas—Cristina Motta (académicas latinoamericanas)
Católicas por el Derecho a Decidir (religión)	Alfonso Ruiz Miguel (derecho constitucional español)
Daniel García Peña (Polo Democrático)	
Cecilia López (costos económicos)	

Las intervenciones ciudadanas que finalmente se sometieron para apoyar la demanda superaron en mucho lo calculado, aunque algunas de las que se tenían planteadas nunca se buscaron activamente —en particular las de Beatriz Linares y Cecilia López— y otras nunca fueron presentadas —Isabel C. Jaramillo y Natalia Ángel, entre otras—.

²⁸ Presentaciones 282.

²⁹ Presentaciones 264.

El trabajo más importante del equipo de Women's Link, en cuanto a las intervenciones ciudadanas, fue verificar que fueran entregadas a tiempo en la Corte y conseguir que ciudadanos colombianos suscribieran como propias las que eran remitidas por organizaciones e individuos extranjeros.

En el primer proceso ante la Corte Constitucional (*véase infra*) se presentaron unas 180 intervenciones sustantivas que favorecían la demanda. Se incluyeron intervenciones de centros de derechos humanos de las universidades de Harvard y Yale, de ONG de derechos sexuales y reproductivos, de asociaciones internacionales de médicos especializados en gineco-obstetricia, de mujeres involucradas en el movimiento de mujeres y de mujeres y hombres comunes.

En este mismo proceso se presentaron más de 200 cartas que se oponían a las pretensiones de la demanda y muchas listas de firmas de personas solicitando que se declarara constitucional la penalización del aborto. Una vez terminado el plazo para las intervenciones ciudadanas, siguieron llegando cartas de la “oposición” que la Corte decidió mencionar en la sentencia, a pesar de señalar que no serían tenidas en cuenta.

En el segundo proceso ante la Corte Constitucional se presentaron 189 intervenciones a favor de la penalización del aborto y 545 coadyuvando la demanda. De estas últimas, 506 se presentaron como un paquete completo y la Corte se abstuvo de resumirlas o señalar los nombres de los intervinientes, lo que sí había hecho con las que se presentaron de manera individual, resaltando incluso las firmas de las intervenciones similares en el caso de la “oposición”.

2. La demanda

El siguiente paso fue presentar la demanda, que resultó ser la primera (D). En cuanto a esta primera demanda cabe resaltar dos tipos de decisiones que se asumieron explícitamente en relación con los objetivos planteados para el proyecto: la escogencia de argumentos y la decisión sobre el momento de presentarla. En la

elección de los argumentos de la demanda prevaleció el interés por enfatizar el objetivo moderado de la liberalización y por mostrar la relevancia del derecho internacional en el orden interno. La decisión del día de la presentación resultó ser controversial porque cerca de la fecha escogida murió Juan Pablo II y esto acaparó la atención de los medios. La estrategia de comunicaciones y el trabajo adelantado antes de la presentación de la demanda buscaba específicamente mantener el tema del aborto alejado del debate religioso.

a. Peticiones y motivaciones de la demanda

En (D), Mónica Roa articuló dos peticiones: 1) la inexecutable del artículo 122 del Código Penal colombiano; en subsidio; 2) la exequibilidad condicionada del mismo artículo para excluir los abortos cuando la vida o la salud de la mujer estuviera en peligro, cuando el embarazo fuera resultado de conducta constitutiva de acceso carnal o inseminación artificial no consentida o cuando existiera una grave malformación del feto incompatible con la vida extrauterina.³⁰ Roa decidió no demandar el artículo 124 del Código Penal, que establecía reducción de la pena para el aborto cuando el embarazo fuera fruto de violación o inseminación artificial no consentida, pues consideró que esto la exponía a que fueran declaradas inconstitucionales las atenuaciones y quedara en pie únicamente el aborto simple.

Como normas constitucionales violadas se alegaron: la que establece que el Estado colombiano debe cumplir con los tratados internacionales de derechos humanos que ha ratificado (artículo 93); las que establecen los derechos a la vida, la salud y la integridad (artículos 11, 12, 43 y 49); las que establecen el derecho a la igualdad y a estar libre de la discriminación (artículo 13), y las que establecen el principio de la dignidad humana, el

³⁰ Demanda de inconstitucionalidad del artículo 122 de la ley 599 de 2000, presentada el 14 de abril de 2005: 1. Tomada de http://www.womens-linkworldwide.org/pdf_programs/es_prog_rr_col_legaldocs_demanda1.pdf (visitada el 31 de marzo de 2008) [en adelante citada como Demanda 1].

libre desarrollo de la personalidad y la autonomía reproductiva (artículos 1, 16 y 42).

El lugar privilegiado del derecho internacional en el argumento se hace evidente en la demanda de tres maneras. En primer lugar, se argumenta que el cambio en la normativa internacional es una de las razones que justifica que el caso se estudie nuevamente, a pesar de los pronunciamientos anteriores sobre el mismo tema.³¹ Se citan específicamente las recomendaciones del Comité de Derechos Humanos, del Comité de la CEDAW, del Comité encargado de monitorear la Convención de los Derechos del Niño y de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en las que se llama la atención al Estado colombiano sobre la normatividad en materia de aborto.

En segundo lugar se propone que el desatender el argumento de derecho internacional en este caso, a pesar de haberse usado en otros, implica no sólo una violación de la obligación del Estado de cumplir sus obligaciones internacionales en los términos del artículo 93 de la Carta, sino una violación del derecho a la igualdad. En particular se anota que las recomendaciones de los comités de monitoreo fueron definidas como vinculantes en la sentencia C-408 de 1996, y que esta posición fue reiterada en la sentencia C-200 de 2002.³²

En tercer lugar, cada uno de los derechos que se proponen como violados se explican principalmente a partir de la normatividad internacional y no de la jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana. El siguiente párrafo ilustra el trabajo doctrinal que se usó para sustentar las peticiones de la demanda:

2.1 El derecho a la vida es la condición esencial para el ejercicio efectivo de todos los demás derechos y como tal está reconocido en un gran número de tratados internacionales, entre los que se encuentran el artículo 6(1) del PIDCP y el artículo 4(1) de la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH).

³¹ Demanda 1: 5-7.

³² Demanda 1: 10.

Aunque ha sido tradicionalmente interpretado de manera restringida para garantizar el derecho al debido proceso cuando las personas han sido condenadas a la pena de muerte, el CDH así como el CCEDAW han firmado que el derecho a la vida no puede entenderse de manera restrictiva y que la protección de este derecho exige que los Estados adopten medidas positivas. Estos comités, junto con el Comité que vigila el cumplimiento del Pacto Internacional de Derechos Económicos y Sociales y Culturales (CDESC), han determinado la responsabilidad estatal por violación del derecho a la vida de las mujeres y a estar libres de tratos crueles, inhumanos y degradantes con respecto a las altas tasas de mortalidad materna han recomendado que se revisen las normas que penalizan el aborto y han establecido que el Estado colombiano debe tomar todas las medidas necesarias para evitar que las mujeres pierdan su vida como resultado de la legislación restrictiva en esta materia. En este mismo sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha manifestado que el derecho a la vida impone obligaciones positivas a los gobiernos para prevenir y evitar situaciones que pongan en riesgo la vida de las personas, como ocurre en el contexto de los derechos reproductivos a las mujeres que mueren por causas relacionadas con el embarazo no deseado y las complicaciones de un aborto clandestino.³³

Por otra parte, si bien la demanda destacaba como pretensión principal la inconstitucionalidad del aborto simple, los argumentos que se presentaron giraron generalmente en torno a la inconstitucionalidad de una legislación tan restrictiva del aborto, que lo impedía aun en los casos en los que corrían riesgo la salud y la vida de la madre, en los de violación o inseminación artificial no consentida y en los de malformaciones que hacían inviable la vida extrauterina. Así, para explicar la violación al derecho a la vida, la integridad física y la salud, además de mostrar con múltiples estadísticas la relación directa entre los abortos ilegales y la mortalidad materna, se señala que la prohibición del aborto en

³³ Demanda 1: 11-12 (se omitieron las extensísimas notas de pie de página).

casos de embarazo de alto riesgo tiene también relación directa con las altas tasas de mortalidad materna.³⁴ Adicionalmente, las recomendaciones de los comités internacionales se refieren explícitamente a legislaciones muy restrictivas del aborto y no a cualquier regulación del mismo.

El asunto es más claro en el tema del derecho a la igualdad. En este caso, se explica que el derecho a la igualdad se viola cuando se impide a las mujeres acceder a tratamientos médicos para proteger su vida o su salud.³⁵ Aunque se incluyen argumentos que sostienen que cualquier penalización del aborto implica una violación al derecho que tienen las mujeres de ser ciudadanas plenas, la mayoría de la “evidencia” doctrinaria se orienta a sustentar la falta de acceso a tratamientos médicos que sólo pueden ser requeridos por mujeres.

También en el caso de la vulneración del principio de la dignidad humana se señala que ésta ocurre particularmente cuando la mujer que busca el aborto ha sido violada o sometida a una inseminación artificial no consentida, y cuando las malformaciones del feto le impiden tener vida extrauterina.³⁶

Ahora bien, esta lectura moderada de la demanda, que de hecho Roa enfatizó en todas sus presentaciones, contrasta en todo caso con una lectura más radical que la demanda también autorizaba. El primer aspecto significativo es que la pretensión principal de la demanda era la declaración de la inconstitucionalidad del artículo 122 del Código Penal colombiano, que establece el aborto simple. El segundo aspecto es que respecto a la vulneración de cada derecho se presentaron argumentos encaminados a lograr una despenalización del aborto simple en todos los casos. Los dos argumentos más fuertes en este sentido fueron el relacionado con el peligro que para la vida y la salud de las mujeres implica la penalización del aborto en general,³⁷ y el sacrificio de

³⁴ Demanda 1: 14.

³⁵ Demanda 1: 19.

³⁶ Demanda 1: 25.

³⁷ Demanda 1: 12-14.

la dignidad humana de las mujeres cuando se les impide tomar decisiones sobre su vida reproductiva.³⁸

b. Fecha de presentación de la demanda

Teniendo en cuenta el calendario de eventos culturales y políticos, así como las agendas personales de las involucradas en el proyecto, se había decidido desde enero de 2005 que la demanda se presentaría ante la Corte Constitucional el 11 de abril de ese año. Cuando el 2 de abril de 2005 murió el Papa Juan Pablo II, sin embargo, era claro que si la presentación de la demanda coincidía con el nombramiento del nuevo Papa, no recibiría ninguna atención de los medios de comunicación, y que si acaso la tenía sería a través de una mirada enmarcada en el ambiente católico que dominaba la agenda mediática nacional e internacional. Rápidamente Roa y sus colaboradoras tuvieron que volverse expertas en el procedimiento de nombramiento del nuevo Papa para calcular cuál sería una fecha propicia para presentar la demanda. Puesto que el sepelio del Papa se llevaría a cabo nueve días después de su defunción,³⁹ la fecha del 11 de abril se descartó; y como después de esa fecha habría que esperar al menos quince días para la elección del nuevo Papa, finalmente la fecha escogida para presentar la demanda fue el 14 de abril.

3. Actuaciones adelantadas durante el proceso

En razón de que la acción de inconstitucionalidad está concebida dentro del ordenamiento jurídico colombiano como una que se lleva en el interés del público general y no por existir un interés particular en el resultado,⁴⁰ no se espera de la demandante ninguna actuación adicional para asegurar un resultado favorable a

³⁸ Demanda 1: 22.

³⁹ Véase <http://www.elpais.com/comunes/2005/papa/conclave.html> (marzo 31 de 2008).

⁴⁰ Constitución Política de Colombia, artículo 241 y decreto 2067 de 1991.

sus peticiones. De hecho, la Corte no tiene ninguna obligación legal de responder a peticiones del demandante en el sentido de solicitar pruebas o convocar a una audiencia pública.

Roa tenía claro, sin embargo, que era indispensable estar al tanto de la fecha en la que se admitiría la demanda, pues esa fecha determinaría el plazo para presentar las intervenciones ciudadanas y para que el Procurador General de la Nación rindiera su concepto. A pesar del cuidado con el que se había elaborado la demanda, y de que se había intentado acortar el tiempo que le toma al magistrado al que se le reparte el proyecto admitir la demanda —entregando copias de ésta junto con el original—, la admisión tomó mucho más tiempo del esperado: inexplicablemente se perdieron las mismas dos hojas de cada una de las trece copias de la demanda, y se presentaron múltiples recursos contra su admisión que impidieron que ésta quedara en firme.

Roa se enteró de que alguien planeaba robar unas páginas de la demanda el día de la marcha del 1 de mayo de 2005, cuando alguien contactó a un grupo del movimiento de mujeres para alertar sobre esta posibilidad.⁴¹ El 9 de mayo, Roa recibió una llamada del despacho del magistrado Álvaro Tafur en la que le informaban que faltaban dos páginas de la demanda y que era indispensable que las reemplazara para que ésta pudiera ser admitida.⁴² Roa allegó las páginas faltantes el 10 de mayo de 2005.

El magistrado ponente, Álvaro Tafur Galvis, procedió a admitir la demanda el 16 de mayo de 2005. El 23 de mayo de 2005, el señor Aurelio Ignacio Cadavid presentó recurso de reposición y en subsidio de apelación contra el auto admisorio de la demanda. Este recurso fue rechazado por improcedente el 27 de mayo. El 7 de junio, el mismo ciudadano presentó un recurso solicitando ante la Sala Plena de la Corporación la nulidad del proceso. Mediante auto del 15 de junio de 2007, el magistrado Tafur remitió el asunto a la Sala Plena para que decidiera el recurso por ser de su competencia.

⁴¹ Entrevista personal con Mónica Roa, Bogotá, 4 de octubre de 2007.

⁴² *Ibíd.*

Para el equipo de Women's Link fue difícil descifrar qué era lo que se pretendía demorando la admisión de la demanda. Dos hechos ocurridos a principios de junio, sin embargo, revelaron que la intención de la oposición era demorar el proceso para tener tiempo para intimidar a la demandante y hacerla renunciar a la compleja estrategia que se había planteado inicialmente, y simultáneamente presentar otra demanda de inconstitucionalidad que llegara a decisión de la plenaria antes que la de Roa y recaudar firmas de personas que estuvieran a favor de que no se cambiara la legislación penal existente.

Hasta junio de 2005, Mónica Roa había adelantado la gestión del proyecto LAICIA desde su residencia. En los primeros días de junio, alguien entró en ella y robó exclusivamente los computadores y la agenda personal. A Roa le pareció un poco extraño el evento, porque toda la información del proceso había sido publicada en la página web de Women's Link, pero interpretó el hecho como uno de intimidación por su parecido con las tácticas que se usan para amedrentar a activistas de derechos humanos en Colombia, y porque no habían sustraído dinero en efectivo ni otras cosas de valor.⁴³ Women's Link solicitó de inmediato y obtuvo fondos de emergencia y abrió una oficina en Bogotá para garantizar la seguridad de Roa y de su equipo.

Poco después de este suceso, Roa se enteró de que había sido admitida una demanda “clon” y que había sido repartida al magistrado Marco Gerardo Monroy Cabra. La demanda fue entendida como un “clon” y como parte de la estrategia de la oposición por varias razones: incluía las mismas peticiones que la demanda presentada por Roa, a disposición del público en la página web de Women's Link; tenía muchos párrafos idénticos a los de la demanda de Roa; para Women's Link y los periodistas interesados fue imposible localizar a los individuos que firmaron la demanda —en varias ocasiones se intentó en vano dar con la dirección anotada para las notificaciones personales—.

⁴³ *Ibíd.*

Al enterarse de la existencia de esta demanda y de que estaba siendo tramitada sin los obstáculos que había encontrado la suya, Roa le notificó al Procurador General de la Nación y a sus aliados más cercanos de la existencia de esta demanda “clon”, presentó su propia demanda y sus intervenciones como intervenciones ciudadanas en el proceso de la demanda “clon” y, con el fin de neutralizar el intento de que la suya pasara desapercibida y los magistrados tuvieran todos los argumentos disponibles al momento de decidir —si llegaba a decidirse primero—, solicitó a la Sala Plena de la Corte Constitucional que se acumularan las dos demandas.

El recurso de Roa, presentado el 13 de junio de 2007, además de solicitar la acumulación de las demandas, puso en conocimiento de la Presidencia de la Corte las irregularidades en el proceso que habían llevado a la demora de la fijación en lista del proceso. El 17 de junio, el magistrado sustanciador finalmente ordenó la fijación en lista del proceso. El 1 de julio, el Presidente de la Corte notificó a Roa que no era posible acumular las demandas, y el 30 de agosto la Sala Plena de la Corte decidió que no había méritos para iniciar una investigación disciplinaria contra la Secretaría General de la Corte Constitucional.

Pero si este intento por “domesticar” la demanda clon no resultó efectivo, sí lo fue el contactar la oficina del Procurador General de la Nación. Este funcionario, cuya intervención es la única obligatoria y la más importante en los procesos de inconstitucionalidad, decidió presentar su concepto primero en la demanda de Roa y enviar al magistrado sustanciador de la demanda “clon” un memo informando que debía “estarse a lo dispuesto” en la intervención presentada en el proceso iniciado por Roa.

Además de estos problemas con la admisión de la demanda, Roa tuvo que estar pendiente de los múltiples recursos de recusación que se presentaron contra los magistrados que podían estar a favor de un fallo de liberalización de la legislación vigente sobre aborto, pues los primeros abogados en la lista de los que podían

actuar como conjuceces,⁴⁴ en caso de que más de un magistrado resultara recusado, muy posiblemente votarían en contra.⁴⁵ La Corte, no obstante, consideró improcedentes todos estos recursos por no haber sido presentados por el Procurador General de la Nación o la demandante.

4. La sentencia inhibitoria C-1299 de 2005: la demanda estaba técnicamente mal formulada

El 7 de diciembre de 2005, mediante comunicado de prensa de la Sala Plena, la Corte Constitucional informó al público que había decidido declararse inhibida para pronunciarse de fondo sobre la demanda presentada por Mónica Roa (expediente D-5764) porque la demandante no había integrado adecuadamente la unidad normativa, porque no es técnicamente correcto solicitarle a la Corte Constitucional declarar la exequibilidad condicionada de una norma y porque no había ningún tratado nuevo que Colombia hubiera firmado y que la obligara en el sentido que argumentaba la demandante (Corte Constitucional 2005b). El comunicado de prensa sugería, además, las condiciones que debía cumplir una nueva demanda para ser admitida. La Corte hizo una exposición extensa de sus argumentos en la sentencia C-1299 de 2005, publicada en marzo de 2006. La demanda “clon” fue deci-

⁴⁴ El artículo 31 del decreto 2067 de 1991 establece que cada año la Corte procederá a nombrar como conjuceces un número de abogados similar al del número de magistrados que la conforman.

⁴⁵ De hecho, la lista de conjuceces no revela el sesgo conservador que le atribuía Women's Link. Para el 2006, la lista incluía, en orden alfabético, a Rodolfo Arango Rivadeneira, Ramiro Bejarano Guzmán, Alejandro Bonivento Fernández, Álvaro Echeverri Uruburu, Ligia Galvis Ortiz, Delio Gómez Leiva, Alfonso Gómez Méndez, Fernando Hinestroza Forero, Carlos Esteban Jaramillo Schloss, Pedro Lafont Pianetta, Alfonso López Michelsen, Mario Madrid-Malo Garizábal, Néstor Osuna Patiño, Jairo Parra Quijano, Jacobo Pérez Escobar, Consuelo Sarria Olcos, Rodrigo Uprimny Yepes, Alejandro Venegas Franco. Comunicado de Prensa de la Corte Constitucional, 1 de marzo de 2006.

dida posteriormente, con un “estarse a lo resuelto”, en la sentencia C-1300 de 2005.

Roa se había preparado desde el comienzo para dos posibles escenarios: el del fallo favorable y el del fallo desfavorable. En el primer caso, se preveía, además de celebraciones, lograr que el Ministerio de Protección Social expidiera rápidamente una regulación que determinara qué entidades del sistema general de salud debían realizar los procedimientos y en qué condiciones.⁴⁶ Si, por el contrario, el fallo era desfavorable, el plan era iniciar un proceso ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y dar un golpe de opinión con marchas masivas y logrando que mujeres y hombres con camisetas que dijeran “Yo también aborté” se presentaran ante la fiscalía para ser declarados “criminales”.⁴⁷ Pero un fallo inhibitorio no estaba contemplado en ninguno de los escenarios posibles. Para eso Roa no estaba preparada.

Con el comunicado de prensa de la Corte en mano, Roa evaluó varias acciones posibles: 1) denunciar públicamente a la Corte porque sus argumentos no se compadecían con las líneas jurisprudenciales desarrolladas en cada uno de los temas que sirvieron de sustento al fallo inhibitorio; 2) esperar la publicación del fallo y depurar la demanda para satisfacer las exigencias técnicas planteadas; y 3) presentar una nueva demanda dentro de los cinco días siguientes, acogiendo a grandes rasgos los lineamientos planteados por la Corte en el comunicado de prensa.

Aunque la última opción implicaba mucho más trabajo, y el riesgo de un nuevo fallo inhibitorio, Roa la adoptó por varias razones. Por un lado, la Corte entraría en período de vacancia judicial alrededor del 15 de diciembre y regresaría hacia el 15 de enero. Así, si quería que la demanda fuera admitida en el 2005, debía presentar la nueva demanda al menos tres días hábiles antes del 15 de diciembre. Que la demanda fuera admitida en el 2005 era importante porque el período de Alfredo Beltrán terminaba en junio de 2006 y éste era uno de los magistrados que, según

⁴⁶ Presentaciones 88.

⁴⁷ *Ibid.*

sus cálculos, votaría a favor de la liberalización. Se presumía que un conservador sería su reemplazo, pues la encargada de conformar la terna era la Corte Suprema de Justicia y las mayorías en el Congreso eran de derecha; no se podía correr el riesgo de que la demanda fuera decidida por una Corte con un balance nuevo entre la derecha y la izquierda.

De otro lado, las instrucciones de la Corte eran bastante claras en cuanto a qué se debía corregir⁴⁸ y los mensajes de los medios parecían sugerir que ésta era la mejor alternativa: tanto los comentarios de los periodistas que cubrieron la rueda de prensa en la Corte, como el editorial de *El Tiempo* y los columnistas que escribieron sobre el tema, indicaron que se esperaba que esto sucediera.

El 12 de diciembre de 2005, Roa presentó una nueva demanda ante la Corte Constitucional y emitió un comunicado de prensa anunciando esta decisión. El comunicado explica:

Después de conocer los argumentos esgrimidos por la Corte Constitucional para declararse inhibida para resolver de fondo la demanda que había sido interpuesta el 14 de abril de este año, el equipo de Women's Link Colombia ajustó el texto de la demanda a las consideraciones de la Corte. “Estamos seguras de que la demanda anterior fue elaborada correctamente. Hemos consultado a constitucionalistas muy prestigiosos quienes nos ratificaron que la demanda anterior no tenía errores. Pero la Corte considera que necesita precisar algunos puntos, por eso para darle solución a esta problemática, hemos ajustado la demanda a sus comentarios”, aclaró Mónica Roa. (Women's Link Worldwide 2005b)⁴⁹

⁴⁸ Entrevista personal con Mónica Roa, Bogotá, 8 de diciembre de 2005.

⁴⁹ Véase http://www.womenslinkworldwide.org/pdf_press/es_press_release_20051212_col.pdf (visitada el 31 de marzo de 2008).

5. La nueva demanda (D')

La segunda demanda presentada por Mónica Roa en el contexto del proyecto LAICIA fue sustancialmente distinta a la primera en tres sentidos: en primer lugar, se demandaron todas las normas que la Corte Constitucional señaló como relevantes en el comunicado de prensa, aun cuando no era clara la necesidad de demandar algunas de ellas; en segundo lugar, los argumentos de derecho internacional, prominentes en la primera demanda, fueron marginados en ésta, quedando como meras ilustraciones en un acápite separado de los argumentos que motivaban la inconstitucionalidad de las normas demandadas; en tercer lugar, se enfatizó el propósito de la despenalización del aborto en caso de peligro para la salud y la vida de la madre, de malformaciones del feto que hicieran imposible la vida extrauterina, y de embarazos no consentidos. El propósito más amplio de la despenalización del aborto en todos los casos quedó mucho más relegado que en la primera demanda, a pesar de que en ésta se solicita la inconstitucionalidad total y se elimina la solicitud subsidiaria de constitucionalidad condicionada para las tres causales descritas. Por ser ésta la demanda que finalmente la Corte Constitucional decidió de fondo, presentamos a continuación, in extenso, sus peticiones y argumentos.⁵⁰

a. Las peticiones

La demanda planteó cuatro peticiones y cada una de ellas se relacionó con la inconstitucionalidad de los artículos demandados. El primero de los artículos demandados se refiere al aborto en general (artículo 122 del Código Penal), y prevé que tanto la mujer que se practique el aborto, como la persona que lo realice con su consentimiento, incurrirá en prisión de uno a tres años. El artículo 123, por su parte, tipifica el aborto sin consentimiento como

⁵⁰ El texto completo de la segunda demanda está disponible en http://www.womenslinkworldwide.org/pdf_programs/es_prog_rr_col_legaldocs_demanda2.pdf (visitada el 31 de marzo de 2008).

aquel que se realiza sin el consentimiento de la mujer sobre quien recae o en menor de 14 años, y le asigna una pena de cuatro a diez años de prisión. De este artículo sólo se demanda la expresión “o en mujer menor de catorce años”, en la medida en que a las mujeres menores de esa edad se les impedía en general consentir la realización de un aborto. El artículo 124 establece una reducción de la pena de tres cuartas partes de la totalidad para las mujeres víctimas de violación o inseminación artificial no consentida. Finalmente, el artículo 32, numeral 7, prevé el estado de necesidad como causal de justificación.

b. Los argumentos

i. Sobre la procedibilidad de la acción. La demanda argumenta que no existe cosa juzgada por dos razones. La primera es que los fallos anteriores no fueron fallos de inexequibilidad. La segunda es que las penas asignadas a cada uno de los delitos consagrados en los artículos demandados fueron aumentadas por la ley 809 de 2004 y, siendo la pena un elemento esencial del delito, debe considerarse que los tipos penales son nuevos, esto es, que no son los mismos que habían sido demandados anteriormente.

ii. Sobre la inconstitucionalidad de las normas demandadas.

–La inconstitucionalidad del artículo 122 del Código Penal

La demanda propone cuatro argumentos como motivación de su primera petición: la violación de la libertad, autonomía y libre desarrollo de la personalidad; la violación de la proporcionalidad en el establecimiento de delitos y penas; la violación del derecho a la igualdad; y la violación de la prohibición de tratos crueles, inhumanos y degradantes.

1) *La violación de la libertad, autonomía y libre desarrollo de la personalidad*: la demanda propone que se viola la libertad, autonomía y libre desarrollo de la personalidad porque este principio genérico y de derecho “consiste en que los asuntos que sólo a la persona atañen sólo por ella deben ser decididos. Decidir por ella implica arrebatarle brutalmente su condición ética, reducirla a su condición de objeto, cosificarla, convertirla en medio para los fines que por fuera de ella se eligen”. Que la decisión de dar térmi-

no a un embarazo está incluida dentro de la esfera de protección del artículo 16 y se justifica porque existen distintas concepciones morales sobre la vida humana.

Como fundamento de este argumento se citan dos sentencias de la Corte Constitucional (C-594 de 1993 y C-221 de 1994), un salvamento de voto de la primera sentencia de aborto (C-133 de 1994) y los artículos constitucionales 16 y 1. Adicionalmente se establece que este derecho fue invocado en las decisiones sobre aborto de las Cortes de Canadá, Estados Unidos y Francia.

En ninguno de estos textos se dice nada sobre la importancia que tiene la existencia de diferentes concepciones morales sobre la vida humana en la determinación de la interrupción del embarazo como asunto que concierne a la mujer. Por el contrario, las sentencias citadas parten del supuesto de que el Estado tiene un interés en proteger la vida humana en gestación.

2) *La violación de la proporcionalidad*: de acuerdo con la demanda, no le es dable al legislador imponerle a las mujeres “soportar la responsabilidad de un embarazo no deseado” porque esto “desborda las obligaciones que deben soportar los ciudadanos/as libres, autónomos/as y dignos/as en un Estado social de derecho como el colombiano”. Propone por esto que se aplique un “test de proporcionalidad adecuado” aunque no señala cuál debe ser ese test. Al respecto simplemente indica que en la ponderación entre la obligación estatal de proteger la vida en formación y los derechos de las mujeres a la dignidad humana, autonomía personal, intimidad, vida, integridad, salud e igualdad no pueden verse anulados completamente los derechos de las mujeres.

Como fundamento de este argumento se cita la aclaración de voto de la sentencia C-647 de 2001. Se indica, además, que en las decisiones de las Cortes de Italia, España, Portugal, Alemania e Irlanda ha sido dicha ponderación de los derechos de las mujeres y la vida en gestación la que ha permitido destipificar algunas conductas que implican terminación de embarazos. No se cita ningún artículo constitucional.

3) *La violación de la igualdad*: la demanda señala que se discrimina a las mujeres al penalizar el aborto tanto porque se les da un

trato injustificadamente diferente al de los hombres como porque la norma tiene un impacto diferenciado y mayor en las mujeres “más pobres, más jóvenes y más afectadas por la violencia”.

Alega la demanda que la discriminación en este caso se deriva de que la interrupción del embarazo es un procedimiento quirúrgico que puede estar encaminado a proteger la salud y la vida de las mujeres y que no existe ningún caso en que a los hombres se les niegue de plano el acceso a un procedimiento quirúrgico con los mismos fines. El motivo para no garantizar el acceso de las mujeres a este procedimiento se funda, de acuerdo con la actora, en motivos subjetivos e irrazonables y desconoce la especial protección que el Estado le debe a la mujer.

Adicionalmente la demanda propone que la penalización del aborto tiene unos costos para las mujeres diferentes a los que tiene para los hombres en razón de que llevar adelante el embarazo tiene efectos sobre la remuneración en el mercado de trabajo y las cuotas a pagar por seguros de salud, y terminar el embarazo ilegalmente implica que la mujer debe pagar por el procedimiento y poner en riesgo su vida. Estos costos que asumen todas las mujeres respecto de la reproducción, y que no deben asumir los hombres, afectan de manera especial a las mujeres más vulnerables.

Este argumento se sustenta en citas a sentencias en las que se establece el sexo como criterio sospechoso (C-082 de 1999, T-624 de 1995, T-098 de 1994, C-112 de 2000, C-622 de 1997 y C-371 de 2000) y la no discriminación en el acceso a la atención básica en salud (T-1104 de 2000), y citas a investigaciones sobre la incidencia del aborto ilegal y los riesgos de mortalidad que conlleva. Se citan los artículos 42 y 43 de la Constitución por establecer la protección especial que el Estado debe a la mujer.

4) *La violación a la prohibición de proporcionar tratos crueles, inhumanos y degradantes*: la demanda argumenta que se viola esta prohibición cuando se obliga a las mujeres a llevar a término procesos de gestación de fetos sin posibilidades de vida extrauterina porque impone una carga extremadamente onerosa a la mujer.

Como fundamento de autoridad para este argumento se cita una comunicación del Comité Interamericano de Derechos Humanos a propósito del caso Karen Llantoy versus Perú.

—La inconstitucionalidad de la expresión “o en mujer menor de catorce años” del artículo 123 del Código Penal

Para la demandante la inconstitucionalidad de este artículo del Código Penal se basa en la violación al “derecho a la libre maternidad, derivado de los principios de libertad y autonomía de la Constitución de 1991” a las mujeres menores de 14 años. Indica que se viola este derecho porque aunque las menores de 14 años no tienen derecho a consentir para tener relaciones sexuales, “los embarazos tempranos traen generalmente peligros para la vida, la salud y la integridad de las menores embarazadas”.

Se cita como fundamento de este argumento la sentencia SU-337 de 1999, de acuerdo con la cual los menores de 14 años pueden tomar independientemente de sus padres algunas decisiones médicas, el artículo 44 de la Constitución política y un estudio de Profamilia sobre el aumento de embarazos entre menores de 20 años. También se incluye la nota de pie de página de la sentencia SU-337 de 1999 del caso *City of Akron versus Akron Center for Reproductive Health*, en el que la Corte Suprema de los Estados Unidos estableció que los menores (no dice de qué edad) pueden tomar ciertas decisiones médicas, incluyendo el aborto, sin el consentimiento de sus padres.

—La inconstitucionalidad del artículo 124 del Código Penal

La demanda reclama que en el caso de las mujeres víctimas de violación, la penalización del aborto constituye una violación a la dignidad por tener un significado excesivamente gravoso. Agrega que dado que la violación es un arma de guerra desde tiempos inmemoriales, el penalizar el aborto cuando el embarazo es fruto de una violación implica incluso costos más altos para las mujeres en la sociedad colombiana, la cual ha enfrentado un conflicto armado durante los últimos sesenta años.

Como fundamento de los argumentos, la demanda cita las sentencias T-881 de 2002, C-542 de 1993 y C-647 de 2001, y el salvamento de voto de la sentencia C-013 de 1997. También cita

testimonios de mujeres que han intentado abortar cuando han sido víctimas de violencia sexual, estudios de incidencia de violencia sexual contra mujeres, la Plataforma de Beijing, el Programa de El Cairo, decisiones de los tribunales de Ruanda y Yugoslavia e informes de Amnistía Internacional sobre la violencia sexual contra las mujeres en el conflicto armado colombiano.

—La inconstitucionalidad del artículo 32, numeral 7 del Código Penal

De acuerdo con la demanda, el artículo 32, numeral 7 del Código Penal viola el derecho a la vida e integridad física de las mujeres porque somete a las mujeres embarazadas cuya salud o vida se encuentra en riesgo a solicitar un aborto clandestino y padecer un proceso penal mientras se encuentra probada la causal de justificación.

La demanda alega que el derecho a la vida no incluye solamente la dimensión negativa y subjetiva de protección de la vida contra las agresiones, sino también la dimensión positiva y objetiva de realizar acciones encaminadas a prevenir la pérdida injustificada de la vida. Una de las obligaciones que se ha reconocido como parte de la dimensión positiva y objetiva del derecho a la vida ha sido la de reducir las altas tasas de mortalidad materna. Desatender esta obligación implica también violar el derecho a la salud de las mujeres y, en particular, a la salud reproductiva.

La demanda fundamenta sus argumentos en esta parte en citas a las sentencias T-232 de 1996, T-491 de 1998, T-590 de 1998, T-815 de 2002, T-981 de 2001, T-166 de 2003, T-680 de 2003, T-915 de 2003, T-1104 de 2000, y los siguientes tratados internacionales de derechos humanos: Pacto de Derechos Civiles y Políticos, Pacto de Derechos Sociales, Económicos y Culturales, Convención para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, Convención Internacional de los Derechos del Niño, y Convención Americana de Derechos Humanos. Además, cita recomendaciones y decisiones de los siguientes órganos internacionales: Comité del Pacto de Derechos Civiles y Políticos, Comité del Pacto de Derechos Sociales, Económicos y Culturales, Comité de la Convención para la Eliminación de to-

das las Formas de Discriminación contra la Mujer, Comité de la Convención Internacional de los Derechos del Niño, Comisión Interamericana de Derechos Humanos y Comisión Europea de Derechos Humanos.

Se incluyen además datos de decisiones judiciales en Italia, el Reino Unido y Australia que específicamente abordaron el tema del estado de necesidad y concluyeron que era insuficiente para proteger a la mujer cuya vida estaba en peligro y por eso o bien debía interpretarse ampliamente o debía excluirse la penalización de la conducta en estos casos, pues el interés en la vida y salud actual de la madre debía prevalecer sobre el hipotético interés del feto.

iii. El bloque de constitucionalidad. En capítulo separado, la demanda presenta los documentos de derecho internacional relevantes para la decisión. Afirma que, de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre el artículo 93 de la Constitución Política, los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia deben considerarse parámetros de interpretación de los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución colombiana, al igual que la doctrina de los comités encargados de vigilar el cumplimiento de dichos tratados y la jurisprudencia de las instancias internacionales relacionada con ellos.

La demanda cita como fundamento de esta interpretación del bloque de constitucionalidad las siguientes sentencias: T-1635 de 2000, T-256 de 2000, C-774 de 2001, C-406 de 1996, C-251 de 1997, T-1319 de 2001, C-038 de 2004, C-067 de 2003, C-408 de 1996, C-010 de 2000, C-200 de 2002. Señala además que las siguientes sentencias han usado recomendaciones de comités de monitoreo: T-597 de 1992, T-568 de 1999, T-1104 de 2000, T-568 de 2001, T-1319 de 2001, T-595 de 2002, T-512 de 2003, T-602 de 2003, T-680 de 2003, T-859 de 2003, T-860 de 2003, T-951 de 2003, T-218 de 2004, T-221 de 2004, T-440 de 2004, T-741 de 2004, T-826 de 2004, T-827 de 2004, T-851 de 2004, T-884 de 2004, T-907 de 2004, T-919 de 2004, T-1096 de 2004 y C-507 de 2004.

A continuación la demanda presenta las recomendaciones que varios comités de monitoreo en particular le han hecho a Colombia sobre la legislación restrictiva del aborto, y los argumentos del derecho internacional de los derechos humanos que apoyarían una liberalización de las normas sobre aborto.

De acuerdo con la demanda, en el campo del derecho internacional de los derechos humanos se ha reconocido que la penalización del aborto viola el derecho a la intimidad de la mujer, sus derechos reproductivos y su derecho a la igualdad.

6. Actuaciones legales en el curso del nuevo proceso

En este caso, y contando con la información sobre cómo podría comportarse la “oposición”, Roa intentó adelantarse a algunas de sus posibles maniobras. Las dos medidas más importantes que tomó fue conseguir que estudiantes aliados presentaran demandas paralelas a la suya pero con intenciones similares para aumentar el peso de sus argumentos frente a una posible demanda “clon” de la oposición, y asegurarse de que el Ministerio de Protección Social y el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar emitieran conceptos favorables a su demanda.

Las demandas paralelas fueron presentadas por los estudiantes Pablo Jaramillo —contactado directamente por Mónica Roa—, Marcela Abadía, Laura Porras y Juana Dávila —estas últimas presentaron una sola demanda y no fueron contactadas directamente por Mónica Roa, sino que asistieron a una de sus presentaciones en la Universidad de los Andes—. A diferencia del caso anterior, estas demandas sí fueron acumuladas a la de Roa.

Los conceptos del Ministerio de Protección Social y del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar cambiaron significativamente, y en efecto fueron favorables a la demanda. En el primer proceso ambas entidades habían coincidido en señalar que había cosa juzgada material, y que en todo caso la penalización del aborto era constitucional porque, en palabras de la abogada del Ministerio de Protección Social, una regulación distinta sólo implicaría dar carta libre a la “irresponsabilidad sexual”. En el se-

gundo proceso, por el contrario, ambas entidades señalaron estar de acuerdo con la demanda. El ICBF enfatizó los daños en la salud de adolescentes por abortos mal practicados. El Ministerio de Protección Social, además de traer a colación las posiciones de los organismos internacionales sobre derechos sexuales y reproductivos, explicó que para el sistema de salud resultaba mucho más costoso atender emergencias por abortos mal practicados que atender mujeres que quisieran interrumpir voluntariamente sus embarazos.

Este cambio tan importante en las posiciones de las entidades estatales es atribuible a LAICIA, pues el proyecto se encargó de que los medios de comunicación conocieran y se manifestaran sobre las posiciones presentadas por las entidades en el primer proceso. Fueron también cruciales los contactos que se habían hecho con funcionarios del Ministerio de Protección Social y con la Primera Dama de la Nación.

En este segundo proceso la oposición intentó también varias nulidades que no implicaron ninguna demora en el trámite y no requirieron ninguna acción de Roa. Las incluimos por su importancia histórica y porque revelan la activa resistencia legal de la oposición.

Las nulidades alegadas en el segundo proceso se basaron en las siguientes causales: 1) existencia de un pleito pendiente; 2) aportación de un documento al proceso; 3) falta de integración normativa; 4) falta de personería de la demandante Mónica Roa López; 5) violación del derecho a la igualdad en el acceso a la administración de justicia y del derecho al debido proceso al admitir la demanda.

Los ciudadanos Aurelio Ignacio Cadavid y Pedro Alfonso Sandoval Gaitán alegaron que el proceso estaba viciado de nulidad porque la demanda había sido admitida mediante auto admisorio del 16 de diciembre de 2005, a pesar de que no se conocía la sentencia inhibitoria dictada el 7 de diciembre del mismo año. Argumentaron que el comunicado de prensa que había dado a conocer la decisión inhibitoria no podía sustituir la sentencia y que, en consecuencia, el proceso no se podía considerar terminado.

La Corte Constitucional desestimó esta causal de nulidad por considerar que en materia de control abstracto de constitucionalidad no es procedente la institución de pleito pendiente. Afirmó la Corte que si bien esta institución opera en materia procesal civil y que sus elementos son los mismos que los de la cosa juzgada constitucional, no constituye una causal de nulidad en la jurisdicción constitucional. Esto porque en los casos en los que se someta a control de constitucionalidad un mismo asunto, es suficiente que la Corte se pronuncie en la sentencia sobre la existencia de cosa juzgada constitucional, institución procedente en esta materia, según los artículos 241 y 243 de la Constitución Política y el artículo 6 del decreto 2067 de 1991. La Corte señaló, además, que los efectos jurídicos de sus pronunciamientos se producen a partir del día siguiente a la fecha en que se toma la decisión y no cuando se suscribe el texto.

La ciudadana María Eulalia Montón alegó que el proceso estaba viciado de nulidad porque se había allegado un documento proveniente de un país extranjero (Brief of Amici Curiae the Irish Family Planning Association in Support Legal Code of Colombia). La Corte desestimó este cargo por considerar que de acuerdo con los artículos 40, numeral 6, y 242 de la Constitución, cualquier ciudadano colombiano puede instaurar acciones públicas de inconstitucionalidad y es facultad del magistrado ponente valorar los documentos allegados al expediente. La consecuencia entonces no es la nulidad del proceso, sino la desestimación de la prueba en caso de que no cumpla con los requisitos constitucionales y legales exigidos.

Los ciudadanos Édgar William Castillo y Aurelio Ignacio Cadavid López, entre otros, alegaron la nulidad del proceso por considerar que debían haberse integrado al análisis de constitucionalidad los artículos 125 y 126 del Código Penal, que se refieren a las lesiones al feto. La Corte desestimó también esta solicitud de nulidad señalando que la integración de la unidad normativa procede en las siguientes tres situaciones, de acuerdo con lo decidido en las sentencias C-320 de 1997 y C-539 de 1999: a) cuando se demanda una disposición normativa que individualmente no

tiene un contenido deóntico claro y unívoco y para su comprensión y aplicación es indispensable integrar su contenido con el de otra disposición que no fue acusada. En esos casos se completa la disposición demandada para evitar proferir un fallo inhibitorio; b) cuando la disposición demandada se encuentra reproducida en otras normas que no fueron demandadas. En esos casos se integra la unidad normativa para que el fallo no resulte inocuo; c) cuando la norma se encuentra intrínsecamente relacionada con otras normas no demandadas y cuya constitucionalidad es dudosa.

También se solicitó la nulidad por falta de personería jurídica de la demandante. Se argumentó que en razón de que la demandante tenía una relación laboral con una organización internacional —Women's Link Worldwide—, esta última era la real autora de la demanda. Al ser una organización extranjera, carecería de personería para instaurar una acción de inconstitucionalidad. La Corte desestimó esta alegación afirmando que de acuerdo con el artículo 40, numeral 6, y el artículo 242 de la Constitución Política, la demandante había acreditado su condición de ciudadana en ejercicio.

Igualmente se sostuvo que en el auto admisorio de las demandas el magistrado sustanciador había invitado a entidades reconocidas públicamente como opositoras a la penalización del aborto, y que había excluido a las organizaciones que defienden la vida humana. La Corte desestimó el cargo con base en el artículo 13 del decreto 2067 de 1991, y afirmó que el magistrado invitó a entidades públicas, privadas y a expertos en la materia. Adicionalmente, de acuerdo con el artículo 242 de la Constitución, y el artículo 7 del decreto 2067 de 1991, cualquier persona puede intervenir en el proceso. En esa medida, no hay afectación alguna del derecho a la igualdad en el acceso a la administración de justicia.

C. Estrategia de creación de alianzas y de red de apoyo

La creación de alianzas y de una red de apoyo fue parte central de LAICIA. Aunque fue considerada importante para sustentar la estrategia legal en la que los aliados aparecieron como intervinientes, para Roa era sobre todo importante vincular a amplios sectores de la sociedad civil para lograr el cambio social más amplio que LAICIA se había propuesto en cuanto a la modificación de los términos del debate y en cuanto a enseñar a las ONG de derechos humanos y derechos de las mujeres a usar estratégicamente las Cortes. Desde la primera presentación de LAICIA en la Universidad de California, San Francisco, realizada el 3 de septiembre de 2004, Roa identificó como posibles aliados al movimiento por los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres, a la academia, a los medios, a los proveedores de servicios en salud sexual y reproductiva, a funcionarios del gobierno y financiadores.⁵¹

Las alianzas se forjaron básicamente de tres maneras. Por un lado, a través de presentaciones del proyecto en espacios institucionales de cada uno de los grupos. Por otro lado, a través de entrevistas personales con las personas y grupos que venían trabajando en temas de salud sexual y reproductiva, y el seguimiento cotidiano de estos contactos por correo electrónico. Finalmente, a través de reuniones con personajes públicos que mostraron tener una posición favorable al proyecto.

En consonancia con la fuerte creencia de que el movimiento de mujeres en Colombia debía ser el principal aliado del proceso, mucho antes de presentar la demanda Mónica Roa expuso el proyecto ante la Mesa por la Salud y la Vida de las Mujeres, que agrupa a las principales ONG que trabajan temas de derechos sexuales y reproductivos en Colombia.⁵² Esta presentación se lle-

⁵¹ Presentaciones 5.

⁵² La Mesa incluye las siguientes organizaciones: Católicas por el Derecho a Decidir, Corporación Humanas, Fundación Oriéntame, Grupo de Derechos Sexuales y Reproductivos y la Red Nacional de Mujeres. Además incluye a Ximena Castilla, Florence Thomas, Raquel Sofía Amaya y Ana Cristina González. Beatriz Linares, Isabel Agatón y Marcela Encizo se vin-

vó a cabo en Bogotá, el 19 de septiembre de 2004.⁵³ Acogiendo precisamente una de las sugerencias de esa reunión, Mónica Roa decidió trasladar su domicilio de Nueva York a Bogotá.⁵⁴ Roa presentó nuevamente el proyecto ante la Mesa el 4 de abril de 2005⁵⁵ y, ante un grupo de mujeres de Bucaramanga, por invitación de Isabel Ortiz, el 28 de mayo de ese mismo año.⁵⁶

Por otra parte, Roa hizo diez presentaciones del proyecto en medios académicos nacionales e internacionales. LAICIA fue presentado en la Universidad de California, San Francisco, el 3 de septiembre de 2004,⁵⁷ y en New York University en marzo 27 de 2005.⁵⁸ En Colombia fue presentado en la Universidad Autónoma de Bogotá el 11 de agosto de 2005,⁵⁹ en la Universidad Industrial de Santander el 15 de marzo de 2006,⁶⁰ en la Universidad Autónoma de Bucaramanga el 21 de marzo de 2006,⁶¹ y en la Universidad del Rosario ese mismo día.⁶² En la Universidad de los Andes, donde Roa estudió derecho, se presentó el proyecto cuatro veces ante distintas audiencias: los alumnos del curso de derecho constitucional el 26 de septiembre de 2005,⁶³ la Red Latinoamericana de Académicas del Derecho el 26 de enero de

cularon recientemente. En la actualidad Claudia Gómez es miembro independiente. A algunas de las presentaciones asistieron, además, representantes de la Casa de la Mujer. Véase <http://www.despenalizaciondelaborto.org.co> (visitada el 31 de marzo de 2008).

53 Presentaciones 9.

54 Entrevista personal con Mónica Roa, Bogotá, mayo de 2007.

55 Presentaciones 49.

56 Presentaciones 73.

57 Presentaciones 1.

58 Presentaciones 34.

59 Presentaciones 127.

60 Presentaciones 409.

61 Presentaciones 453.

62 Presentaciones 477.

63 Presentaciones 179.

2006,⁶⁴ los alumnos de la clase de derecho de interés público el 31 de enero de 2006⁶⁵ y, finalmente, en el Foro de Estudiantes, el 14 de febrero de 2006.⁶⁶

El proyecto fue presentado también en tres ocasiones a grupos de médicos colombianos. La primera fue el 3 de marzo de 2005.⁶⁷ Luego se hicieron presentaciones en la Tertulia Médica del Pacífico, el 1 de junio de 2005,⁶⁸ y en la Fundación Santafé de Bogotá el 10 de marzo del 2006.⁶⁹

Por último, el proyecto fue presentado en escenarios estatales como el Concejo de Medellín,⁷⁰ la Defensoría del Pueblo⁷¹ y la localidad de Teusaquillo.⁷²

Si bien estas presentaciones fueron claves para ampliar el grupo de aliados y darle visibilidad al proceso, para Roa y Gómez fue aún más importante el trabajo que se hizo con los grupos de base interesados en la salud sexual y reproductiva. Estos grupos fueron identificados inicialmente a través de la Mesa por la Salud y la Vida de las Mujeres y contactados personalmente mediante entrevistas y llamadas telefónicas. Luego se creó una lista de correo electrónico que llegó a tener más de 250 nombres de personas de todas las regiones. A esta lista se enviaban mensajes diarios que informaban de las actividades realizadas y los avances en el proceso de constitucionalidad. También se respondía a las preguntas que sobre el proceso constitucional hacían los miembros de la lista y a inquietudes sobre las razones por las que se habían tomado ciertas decisiones.

⁶⁴ Presentaciones 251.

⁶⁵ Presentaciones 279.

⁶⁶ Presentaciones 357.

⁶⁷ Presentaciones 19.

⁶⁸ Presentaciones 91.

⁶⁹ Presentaciones 392.

⁷⁰ El 20 de junio de 2005, Presentaciones 109.

⁷¹ El 7 de marzo de 2006, Presentaciones 373.

⁷² El 27 de abril de 2006, Presentaciones 546.

Adicionalmente, estos aliados fueron movilizados para la presentación de intervenciones ciudadanas y para los plantones de los días 28 de cada mes. Concretamente se les explicó en qué consiste una intervención ciudadana, se les enviaron los datos (identificación del proceso y magistrado ponente) que debía contener la intervención que sometieran y hasta un formato que facilitara la elaboración del documento. Los plantones de los días 28 eran una actividad rutinaria en torno a la cual se organizaban movilizaciones en distintas regiones.

Por otra parte, Roa se encargó de fortalecer y mantener el interés de personajes de la vida pública nacional mediante encuentros informales y reuniones. Algunos de estos personajes fueron identificados como claves desde el inicio —Piedad Córdoba,⁷³ por ejemplo—, pero la mayoría se mostraron como aliados en columnas de opinión y contactaron a Roa antes de que ella lo hiciera.⁷⁴ Fue el caso de la Primera Dama de la Nación, quien después del fallo inhibitorio de la Corte concedió una entrevista a Yamid Amat en la que se manifestó a favor de la liberalización de la legislación penal sobre el aborto, y llamó a Roa para expresarle su apoyo. La oficina de la Primera Dama procedió luego a presentar un concepto, por petición del magistrado ponente Humberto Sierra Porto, que favorecía las peticiones de la demanda.

Para Roa, los principios de su aproximación a los posibles aliados fueron fundamentalmente cuatro. El primero fue que si bien el movimiento de mujeres debía jugar un papel central, ella no concedería que el tema fuera exclusivamente de interés pa-

⁷³ La senadora Córdoba, sin embargo, no se involucró en el proyecto. Roa y Gómez cuentan que les concedió una entrevista pero que ella no entendió que lo que buscaban no era la aprobación de un proyecto de ley. A sus explicaciones sobre el proyecto LAICIA, Córdoba replicaba que ella había presentado ya muchos proyectos en el Congreso de la República que buscaban la liberalización de la legislación penal del aborto sin ningún éxito. Entrevista personal con Mónica Roa y Claudia Gómez, Bogotá, 8 de diciembre de 2007.

⁷⁴ Entre ellos, Humberto de la Calle, Marianne Ponsford, Ramiro Bejarano y Rudolph Holmes. Entrevista personal con Mónica Roa y Claudia Gómez, Bogotá, 8 de diciembre de 2007.

ra las mujeres o el movimiento de mujeres, o que el único actor relevante fuera el movimiento. Por esta razón abrazó con entusiasmo las adherencias de otros grupos, profesionales de diversas disciplinas, personajes públicos, actores, columnistas, cantantes y diseñadores de moda.

El segundo fue que cada uno de los aliados debía hacer aquello para lo cual fuera bueno, y solamente lo que quisiera y pudiera hacer.⁷⁵ Esto implicó “mapear” acertadamente a los posibles aliados, en lugar de asumir que tendrían coincidencias ideológicas absolutas, tiempo infinito o habilidades para cualquier cosa. Roa dio como ejemplo el caso de un grupo de estudiantes de secundaria que tenían un grupo de teatro. Al término de una de las presentaciones del proyecto le preguntaron qué podían hacer. Ella les dijo que su trabajo artístico era una manera idónea de aportar al proceso.⁷⁶ Roa resumió el trabajo de los aliados señalando que colaboraron haciendo “plantones, manifestaciones y protestas; foros y conferencias; clases universitarias; encuestas; cubrimiento mediático y eventos culturales”.⁷⁷

El tercer principio fue que no se justifica intentar convertir a los que definitivamente no quieren escuchar razones. Esto, según Roa, lo aprendió de la manera más dura en la presentación que hizo ante el Concejo de Medellín:⁷⁸ en ese evento, que duró unas seis horas, las barras estaban llenas de personas que gritaban y abucheaban todo el tiempo. Los matices que ella intentó introducir en su argumento y los esfuerzos por mostrar que el tema era de derechos humanos y no de religión, fueron infructuosos. Tuvo que salir escoltada por la policía porque se temía que pudiera ser atacada.⁷⁹

⁷⁵ Este comentario fue reiterado por Mónica Roa en todas las entrevistas.

⁷⁶ Entrevista con Mónica Roa y Claudia Gómez, Bogotá, 8 de diciembre de 2007.

⁷⁷ Presentaciones 571.

⁷⁸ Presentaciones 109.

⁷⁹ Entrevista con Mónica Roa, Bogotá, 4 de octubre de 2007.

El cuarto principio fue que debía integrarse a las regiones en lugar de concentrar todos los esfuerzos en Bogotá. Aunque Roa sólo hizo presentaciones del proyecto en Bogotá, Medellín y Bucaramanga, se reunió con activistas no sólo de estas regiones sino también de Cali, Cartagena, Barranquilla, Popayán, Pasto y Boyacá.⁸⁰

El contacto en las regiones, de hecho, resultó ser muy enriquecedor por el entusiasmo con el que se recibió el proyecto,⁸¹ en contraste con la dificultad que representó ganar credibilidad en Bogotá. Para Roa y Gómez el apoyo en los círculos bogotanos sólo fue posible gracias al decidido apoyo de Florence Thomas, que hacía parte de la Mesa por la Salud y la Vida de las Mujeres. Thomas es la feminista con mayor presencia en los medios de comunicación y tiene una trayectoria reconocida tanto entre los grupos que trabajan con las bases como entre los académicos por su afiliación de largo plazo con la Universidad Nacional de Colombia y por sus publicaciones.

Cabe resaltar que un aspecto clave en la creación de alianzas fue la disponibilidad constante de Mónica Roa y Claudia Gómez para participar en todos los eventos programados, fueran ellas o no los personajes principales de ellos, y la comunicación persistente por correo electrónico con Claudia Gómez.

D. Estrategia de comunicaciones

La estrategia de comunicaciones fue concebida inicialmente como una “estrategia complementaria”, orientada a cambiar los términos y la imagen del debate, a proteger la legitimidad e integridad de las personas involucradas y a minimizar el impacto de la oposición.⁸² En principio tendría dos componentes: una estrategia de comunicaciones nacional e internacional a cargo de Brújula

⁸⁰ Entrevista con Mónica Roa y Claudia Gómez, Bogotá, 8 de diciembre de 2007.

⁸¹ *Ibid.*

⁸² Presentaciones 46.

Comunicaciones y EqualShot y una estrategia de conferencias nacionales e internacionales en medios académicos.⁸³

Sin embargo, a partir del 2 de noviembre de 2005, en la presentación que se hizo del proyecto ante la junta directiva de Profamilia,⁸⁴ la estrategia pasó a ser estrictamente “estrategia de comunicaciones”, y desde entonces se centró en el trabajo que Brújula Comunicaciones y EqualShot hacían con los medios. Por esta razón, y puesto que el trabajo de difusión en los medios académicos se presentó como parte de la estrategia de alianzas, en esta sección sólo presentaremos la estrategia de comunicaciones.

1. Objetivos y actividades planeados para la estrategia de medios

La estrategia de comunicaciones formulada y desarrollada por Brújula Comunicaciones se propuso como objetivo “Implementar una estrategia de comunicaciones que acompañe, impulse y promueva espacios de divulgación de la acción jurídica, buscando siempre oportunidades de difusión y generando movimientos comunicativos de acuerdo con la coyuntura” (Brújula Comunicaciones s.f.). Para cumplir este objetivo se planearon, en primer lugar, audiencias con los medios de comunicación internacionales, nacionales, regionales y con los sectores aliados al proyecto: organizaciones sociales nacionales e internacionales, proveedores de servicios médicos, academia nacional e internacional, expertos de la Corte Constitucional, comunidad médica, gobierno y financiadores. En segundo lugar se definieron cuatro fases de trabajo de acuerdo con el proceso de interposición de la demanda:

1) *Sensibilización: fase previa a la demanda.* En esta etapa se debía buscar establecer alianzas, sensibilizar a grupos de periodistas y elaborar los materiales y carpetas de prensa. Esta fase, según los cálculos, duraría seis meses.

⁸³ Presentaciones 47.

⁸⁴ Presentaciones 226.

2) *Lanzamiento: fase de radicación de la demanda.* Semanas previas y algunas posteriores al día de la radicación de la demanda en las que se mantenía la atención sobre el proceso. Duraría entre dos y tres semanas.

3) *Mantenimiento: fase de generación de picos de información.* Permitiría mantener el tema en la agenda de los medios y la preparación de los escenarios después del fallo. Duraría de siete a nueve meses.

4) *Post-fallo: fase de manejo de una postura adecuada frente a la opinión pública en cualquier escenario.* Según lo previsto, duraría un mes.

Para cada una de estas fases se definieron seis requerimientos:

- Mensajes claves: líneas argumentales básicas en cada fase del proyecto y respuestas a preguntas difíciles, que serían de manejo interno.
- Entrenamiento de voceras: fogueo previo del manejo de las relaciones con la prensa, antes de la fase II, incluyendo el entrenamiento de aliados expertos en distintos enfoques del debate.
- Base de datos: listado completo de los periodistas colombianos claves para el tema, clasificada según las necesidades puntuales, tales como formación e información, cubrimiento nacional o regional, etcétera.
- Carpeta de prensa: documentación con la mayor cantidad de argumentos informativos y formativos para entregar a los periodistas: argumentos médicos, estadísticas de salud pública, argumentos de legislación internacional, DDHH de las mujeres, antecedentes de la legislación colombiana, argumentos esgrimidos en la demanda y comunicado de prensa sobre la demanda.
- Monitoreo: seguimiento a las publicaciones sobre el proyecto y a las de temas conexos para analizar los logros y dificultades del proyecto en términos de su impacto.
- Reuniones de seguimiento: reuniones periódicas de evaluación del trabajo de comunicaciones.

Estas estrategias y líneas de trabajo se proponían construir un ambiente favorable para la demanda, en el que éste tuviera impacto sobre la opinión pública y sobre audiencias concretas como los medios de comunicación, líderes de opinión, Iglesia, organizaciones de mujeres, academia (Brújula Comunicaciones 2004). En ese sentido, la estrategia de medios buscaba generar los espacios de opinión para agendar el tema del aborto en el debate público de forma que contribuyera al proceso de litigio.

La estrategia de medios del proyecto LAICIA fue planeada para un año, durante el cual se desarrollaría el litigio estratégico, y durante este año se presentaron informes trimestrales en los que se exponían los logros alcanzados y el monitoreo de medios de comunicación.

2. Actividades realizadas en el marco de la estrategia de medios

Al contrario de lo planeado, LAICIA sólo tuvo control en la fase de sensibilización y lanzamiento y tuvo que plegarse ante los picos de información creados por terceras personas.

a. Fase de sensibilización y lanzamiento

En la fase de sensibilización y lanzamiento de la estrategia de medios, Brújula Comunicaciones y Women's Link definieron los mensajes clave y elaboraron y distribuyeron una carpeta informativa. Brújula además entrenó a las personas designadas como voceros en el proyecto.

i. Mensajes clave. Aunque los que finalmente se usaron se consideraron “de manejo interno”, Roa había anticipado que los siguientes mensajes podrían ser importantes en el proceso:

Colombia no cumple

Colombia no ha cumplido con compromisos internacionales de derechos humanos que piden liberalizar la ley del aborto.

Las mujeres mueren

El aborto es la tercera causa de mortalidad materna en Colombia, mientras que en todos los países donde el aborto está legalizado la tasa de mortalidad materna disminuye.

Costos económicos y sociales

La prohibición total del aborto acarrea costos económicos y sociales muy altos para el país.

El aborto no es una decisión fácil

La liberalización de la ley no es un estímulo para abortar: para las mujeres que toman esa decisión, la interrupción voluntaria del embarazo es la última alternativa.⁸⁵

El énfasis que hizo el comunicado de prensa que se expidió en el momento de la presentación de la demanda no estuvo muy lejos de lo que Roa había previsto:

Por primera vez en Colombia, una ciudadana interpone una demanda ante la Corte Constitucional que busca despenalizar el aborto en tres circunstancias extremas. [...] La demanda pide a la Corte aplicar los lineamientos de Derecho Internacional de los Derechos Humanos, cuyo valor ha sido reconocido en muchas de sus decisiones, pero nunca ha sido usado para analizar el tema de aborto. [...] Con este compromiso adquirido frente a la comunidad internacional, el Estado colombiano tendría que acoger las recomendaciones de liberalizar la ley sobre el aborto, permitiendo su aplicación en casos extremos.

Una necesidad inaplazable

Sólo el 0,4% de la población mundial vive en países en donde el aborto está totalmente prohibido. Colombia es uno de ellos. A nivel mundial incluso países de tradición católica como Italia, Polonia y España, cuentan con leyes mucho más liberales que la colombiana. [...]

Sin embargo, en Colombia el aborto es la tercera causa de mortalidad materna. Veinticuatro por ciento (24%) de todos los

⁸⁵ Presentaciones 68.

embarazos en Colombia terminan en aborto y cerca del treinta por ciento (30%) de las mujeres que tienen un aborto [sic] sufren complicaciones.

Ésta es una realidad que requiere respuesta. Según una encuesta contratada en 2003 por la organización Católicas por el Derecho a Decidir a la firma Napoleón Franco, entre hombres y mujeres católicos practicantes, setenta y tres por ciento (73%) de los encuestados aprueba el aborto cuando la vida de la mujer está en peligro, sesenta y cinco por ciento (65%) lo aprueba en casos de malformación fetal y cincuenta y dos por ciento (52%) cuando el embarazo es el resultado de una violación.⁸⁶

ii. Carpeta de prensa. La carpeta de prensa, por otra parte, ilustra el énfasis que en esta etapa y las siguientes se quería hacer ante los medios. La carpeta incluía una descripción institucional de Women's Link Worldwide, una breve presentación de Mónica Roa y Viviana Waisman, como voceras del proyecto, un directorio de expertos, datos sobre aborto, una descripción del aborto como problema de salud pública, una presentación de la situación legal del aborto en el mundo, una presentación del marco jurídico internacional, el contexto legal en Colombia, una descripción de la demanda que se iba a presentar y un resumen de las "falsas creencias acerca del aborto".⁸⁷

En la presentación de Mónica Roa se destacan sus méritos académicos, incluyendo sus publicaciones, sus títulos como abogada y maestra en derecho de interés público, sus invitaciones a conferencias a la Universidad de Harvard, la Universidad de Nueva York, la Universidad de Bard en Woodstock, su trabajo con el CIJUS y el Centro de Derechos Reproductivos y sus becas de la Fundación NEME, de las firmas Prieto, Carrizosa, Brigard & Urrutia y Cárdenas y Cárdenas, y de la Universidad de Nueva York.

⁸⁶ Véase http://www.womenslinkworldwide.org/pdf_press/es_press_release_2005414_col.pdf (visitada el 31 de marzo de 2008).

⁸⁷ Documentos disponibles en http://www.womenslinkworldwide.org/program_laicia.html en las secciones "Comunicados de prensa" y "Hojas informativas del 14 de abril de 2005".

Expertos en ginecología y obstetricia, en malformaciones fetales, en salud pública, en derecho constitucional, en derechos de la mujer, en derechos de los niños y niñas y de católicos disidentes (Católicas por el Derecho a Decidir) fueron incluidos en la lista correspondiente.

Los datos sobre aborto explican el alto número de embarazos indeseados que se registran en el mundo (dos de cada cinco embarazos), el alto número de abortos que se realizan en casos de embarazos no deseados (46 millones) y el hecho de que un poco menos de la mitad de estos abortos se lleva a cabo en contextos en los que el aborto es ilegal (diecinueve millones). Se explica también que Colombia, junto con Chile y El Salvador, es uno de los tres países en América Latina en el que se prohíbe el embarazo en todos los casos, y que por esto la población colombiana pertenece al 0,4% de la población mundial que vive en estas circunstancias. Asimismo se anota que una de cada cuatro colombianas, entre los 15 y los 55 años, ha reconocido haber tenido alguna vez un aborto inducido.⁸⁸

Las páginas sobre el aborto como problema de salud pública hacen énfasis en los riesgos que acarrearán para la vida y la salud de las mujeres el tener que someterse a abortos en situaciones de clandestinidad en Colombia. Señalan que no se ha demostrado que someterse a un aborto tenga un impacto psicológico negativo, y que quienes están en mayor riesgo son las adolescentes, las mujeres de menores ingresos y las que viven en zonas rurales.⁸⁹

La explicación sobre la “situación legal del aborto en el mundo” subraya que Colombia es uno de los países en los que existe una prohibición total del aborto e indica que existen varias maneras de liberalizar sin despenalizar completamente.⁹⁰

⁸⁸ Véase http://www.womenslinkworldwide.org/pdf_programs/es_prog_rr_col_factsheets_cifras.pdf (visitada el 31 de marzo de 2008).

⁸⁹ Véase http://www.womenslinkworldwide.org/pdf_programs/es_prog_rr_col_factsheets_pubhealth.pdf (visitada el 31 de marzo de 2008).

⁹⁰ Véase http://www.womenslinkworldwide.org/pdf_programs/es_prog_rr_col_factsheets_world.pdf (visitada el 31 de marzo de 2008).

El “marco jurídico internacional” incluye extractos de las recomendaciones de los comités de monitoreo que han conminado a Colombia a cambiar su legislación sobre aborto.⁹¹ El “contexto legal en Colombia” provee algunos datos sobre la legislación y la jurisprudencia anterior.⁹²

Las páginas relativas a la demanda explican que los argumentos más importantes se relacionan con el derecho a la igualdad y no discriminación de las mujeres, con el derecho a la salud y a la vida de las mujeres y con el derecho a la dignidad, autonomía reproductiva y libre desarrollo de la personalidad. Hace énfasis en que la despenalización del aborto se busca sólo en los casos en los que la vida o la salud de la mujer corren peligro, cuando el embarazo ha sido el resultado de violación o inseminación artificial no consentida y cuando existen malformaciones en el feto que lo hacen inviable.⁹³

Las falsas creencias que destacaron y procedieron a mostrar como tales fueron las siguientes:

Las mujeres que abortan son en su mayoría adolescentes solteras que están pasando por su primer embarazo.

La despenalización del aborto asegura un aumento de esta práctica.

El aborto es una práctica peligrosa que pone en riesgo la salud y la vida de la mujer.

Como la Iglesia prohíbe el aborto bajo cualquier circunstancia, ningún católico justifica su práctica.

⁹¹ Véase http://www.womenslinkworldwide.org/pdf_programs/es_prog_rr_col_factsheets_legal.pdf. (visitada el 31 de marzo de 2008).

⁹² Véase http://www.womenslinkworldwide.org/pdf_programs/es_prog_rr_col_factsheets_colombia.pdf (visitada el 31 de marzo de 2008).

⁹³ Véase http://www.womenslinkworldwide.org/pdf_programs/es_prog_rr_col_factsheets_demanda.pdf. (visitada el 31 de marzo de 2008).

Las mujeres católicas no se practican abortos.

Todas las personas católicas que declaran bajo confesión haber facilitado o tenido una interrupción voluntaria de embarazo son excomulgadas.⁹⁴

Es importante resaltar que todos los documentos, además de ser breves y concisos, incluían las referencias exactas de las fuentes de información.

Las carpetas de prensa fueron distribuidas poco antes de la presentación de la demanda, con la indicación expresa de que la información sobre la demanda estaba sujeta a “embargo” hasta el 14 de abril de 2005 a las 10 am.

iii. Entrenamiento de voceras. En esta fase, Brújula Comunicaciones entrenó como voceras del proyecto a Mónica Roa y Viviana Waisman de Women’s Link, a Miguel Ronderos (médico bogotano), a Isabel Ortiz (activista de derechos de las mujeres) y a Sandra Maza (de la organización Católicas por el Derecho a Decidir). Esta decisión, al igual que la de incluir la información suministrada por numerosos expertos aliados en la carpeta de prensa, obedeció a la determinación de que Mónica Roa se refiriera única y exclusivamente a los temas legales en los que era experta y evitara incurrir en imprecisiones sobre temas médicos, políticos o religiosos. También se quería democratizar el debate mediante la inclusión de voces diversas y ofrecer distintas maneras de cubrir la noticia de la demanda.

b. Fase de mantenimiento

Después de la presentación de la demanda hubo tres picos informativos: el primero sobre la intervención del Procurador General de la Nación; el segundo en relación con la suscripción del protocolo adicional a la CEDAW; y el tercero sobre el fallo inhibitorio.

⁹⁴ Véase http://www.womenslinkworldwide.org/pdf_programs/es_prog_rr_col_factsheets_myths.pdf (visitada el 31 de marzo de 2008).

El concepto que el Procurador General de la Nación presentó en el primer proceso recibió mucha atención de la prensa porque siendo el único concepto obligatorio en el proceso de constitucionalidad fue decididamente favorable a la demanda presentada por Mónica Roa. Women's Link reaccionó ante esto con un comunicado de prensa, redactado con la asesoría de Brújula Comunicaciones, pero el protagonismo de la organización y el mensaje que quería posicionarse en los medios no fueron importantes en el cubrimiento de esta noticia.

La discusión del protocolo de la CEDAW en el Congreso de la República marcó también un punto importante para el proyecto LAICIA, fundamentalmente porque el cubrimiento en los medios de comunicación presentó mayoritariamente la posición de los congresistas que se oponían a la despenalización del aborto. El argumento esgrimido entonces relacionaba directamente la despenalización del aborto con la aprobación del protocolo, afirmando que aprobar el protocolo implicaba legalizar el aborto. En consecuencia, un protocolo que protegía ampliamente los derechos de las mujeres era reducido por el debate público a la legalización del aborto. La discusión sobre el protocolo se polarizaba.

Sin embargo, este hecho fue importante para el proyecto LAICIA y su vocera: esta vez sí fueron blanco de información, contrario a lo que había ocurrido frente al pico en los medios generado por el pronunciamiento del Procurador. El proyecto LAICIA se hacía así más visible, y tenía ahora la posibilidad de recrear sus argumentos y posiciones en los medios de comunicación.

IV. LOS LOGROS ALCANZADOS CON LAICIA SEGÚN WOMEN'S LINK

Aunque Women's Link considera que aún está en proceso de aprender lo que verdaderamente logró con este proyecto, provisionalmente ha defendido una versión mediante las múltiples presentaciones que Mónica Roa ha hecho del proyecto después de la promulgación de la sentencia C-355 de 2006. Estos logros se han definido, igualmente, a través de los ejes que sirvieron pa-

ra estructurar el proyecto. Muy pronto, además, Women's Link propuso cuáles serían los retos en la implementación del fallo y colaboró con la Mesa por la Salud y la Vida de las Mujeres actuando como agente fiscal en un proyecto que tenía en cuenta estas recomendaciones.⁹⁵

A. Logros en la estrategia legal

En cuanto a la estrategia legal, Roa señala, por una parte, que la Corte Constitucional concedió todas las peticiones de la demanda y, por otra, que votó de acuerdo con lo previsto: los tres magistrados que se suponía salvarían su voto lo hicieron, y la sentencia fue aprobada por cinco magistrados, y no por seis, porque uno de ellos se declaró impedido para fallar por su participación en la redacción y promulgación de la norma demandada en su calidad de Fiscal General de la Nación, cargo que detentaba antes de convertirse en magistrado de la Corte Constitucional colombiana.⁹⁶

Adicionalmente Roa subraya las afirmaciones de la sentencia C-355 de 2006 que hacen que la decisión pueda ser leída como una bastante más permisiva de lo que sugeriría una simple lectura de la parte resolutive. En este sentido señala:

- La excepción relacionada con el peligro a la salud y la vida de las mujeres debe leerse teniendo en cuenta que la Corte señaló que el peligro no necesita ser inminente, que la salud incluye la salud mental, y que para acceder al aborto legal no se requiere un certificado médico de un especialista ni la aprobación del procedimiento por más de un médico.⁹⁷
- La excepción relacionada con las malformaciones del feto debe leerse teniendo en cuenta que de acuerdo con la sentencia sólo se trata de malformaciones que hagan inviable la vida extra-

⁹⁵ Véase http://www.womenslinkworldwide.org/prog_ge_fiscallysponsored.html (visitada el 31 de marzo de 2008).

⁹⁶ Presentaciones 564.

⁹⁷ Presentaciones 565.

uterina; la malformación puede ser genética o resultado de eventos del embarazo; la certificación debe darla sólo un médico y no necesita ser especialista.⁹⁸

- La excepción relacionada con los embarazos que resulten de acceso carnal violento o abusivo, inseminación artificial o transferencia de óvulo fecundado no consentida, o de incesto, de acuerdo con la sentencia, debe operar contando simplemente con la denuncia que haga la mujer ante la autoridad competente.⁹⁹

Así mismo, Women's Link ha reivindicado los siguientes apartes del fallo por su importancia en el proceso de implementación:

En tal medida, el legislador, al adoptar normas de carácter penal, no puede desconocer que la mujer es un ser humano plenamente digno y por tanto debe tratarla como tal, en lugar de considerarla y convertirla en un simple instrumento de reproducción de la especie humana, o de imponerle en ciertos casos, contra su voluntad, servir de herramienta efectivamente útil para procrear. (Women's Link Worldwide 2007)

[...] la prohibición completa e incondicional del aborto en todas las circunstancias es abiertamente desproporcionada porque anula completamente derechos de la mujer embarazada garantizados en la Constitución de 1991 y por tratados internacionales de derechos humanos que hacen parte del bloque de constitucionalidad. (Women's Link Worldwide 2007)

En esta sentencia, la Corte se limitó a señalar las tres hipótesis extremas violatorias de la Constitución, en las que con la voluntad de la mujer y previo cumplimiento del requisito pertinente, se produce la interrupción del embarazo. Sin embargo, además de estas hipótesis, el legislador puede prever otras en las cuales

⁹⁸ Presentaciones 566.

⁹⁹ Presentaciones 567.

la política pública frente al aborto no pase por la sanción penal [...] (Women's Link Worldwide 2007)

Se resalta como un logro, también, el que se hubieran conseguido muchas más intervenciones a favor de la demanda de las que inicialmente se esperaban. Roa señala expresamente las siguientes: el concepto favorable del Procurador General de la Nación, de la Defensoría del Pueblo, del Ministerio de Protección Social, del ICBF, de la Primera Dama de la Nación y de la Alcaldía de Bogotá, y las intervenciones de la Academia Nacional de Medicina, Profamilia, la OMS, FIGO y FLASOG, grupos y redes de mujeres de derechos sexuales y reproductivos, universidades nacionales e internacionales —Universidad Externado, Universidad de Antioquia, Universidad Autónoma, Yale y Harvard—, organizaciones de derechos humanos —Comisión Colombiana de Juristas y Human Rights Watch— y “políticos de todas las corrientes”.¹⁰⁰

B. Logros en la estrategia de alianzas

En cuanto a la estrategia de alianzas, Roa resalta, de un lado, el apoyo de los aliados con diversas actividades y el hecho de que el proyecto hubiera sido “democrático, participativo, articulado y respetuoso”, así como “descentralizado y globalizado”.

Las diversas formas como los aliados apoyaron el proyecto, lo subraya Roa, fue muy importante en el proceso. Entre esas formas menciona las siguientes: “plantones, manifestaciones y protestas, foros y conferencias, clases universitarias, encuestas, cubrimiento mediático, eventos culturales”.¹⁰¹ Reconoce también el apoyo de los aliados en la presentación de las intervenciones ante la Corte Constitucional.

Roa califica el proceso de “democrático, participativo, articulado y respetuoso” porque involucró a “feministas y activistas de

¹⁰⁰ Presentaciones 572.

¹⁰¹ Presentaciones 571.

derechos de mujeres y derechos sexuales y reproductivos; organizaciones de derechos humanos; grupos católicos disidentes; [a la] academia; periodistas, abogados y abogadas constitucionalistas; comunidad médica, gobierno y líderes de opinión pública”¹⁰². Y lo califica también de “descentralizado y globalizado” porque incluyó a personas del “Valle, Antioquia, Atlántico, Bolívar, Santander, zona cafetera, Cauca” y de la comunidad internacional.¹⁰³

C. Logros en la estrategia de comunicaciones

Puesto que el proyecto se había definido como un proyecto de “alto impacto”, la estrategia de comunicaciones, que como se explicó se reducía en ocasiones a la estrategia de medios, resultaba tan importante para el proceso como la misma estrategia legal. Por esta razón, a partir de enero de 2006, las presentaciones de Roa hacían énfasis en los logros en este terreno.¹⁰⁴ Después del fallo del 10 de mayo de 2006, el balance se hizo explicando su impacto cualitativo y cuantitativo en los medios nacionales e internacionales, y el impacto en la opinión pública de acuerdo con las encuestas que durante el proceso hicieron terceras personas.

En cuanto al cubrimiento nacional, Roa destaca como un impacto cualitativo el “cambio en los términos del debate; de argumentos morales y religiosos a argumentos de salud pública, derechos humanos, equidad de género y justicia social”.¹⁰⁵ En cuanto al impacto cuantitativo resalta los siguientes datos, pero aclara que sólo se extienden hasta enero de 2006:

35 columnas de opinión en *El Tiempo*; 157 columnas en otras publicaciones; 7 editoriales en *El Tiempo*; 17 editoriales en otros periódicos y revistas; 86 notas en noticieros de televisión; 24

¹⁰² Presentaciones 569.

¹⁰³ Presentaciones 570.

¹⁰⁴ Presentaciones 271-272.

¹⁰⁵ Presentaciones 575.

primeras páginas; 5 personajes del año; todos los resúmenes de fin de año; crucigramas; reinas.¹⁰⁶

En relación con el cambio en la opinión pública, señala que mientras en mayo de 2005 el 85% de la población se oponía a cualquier despenalización, en mayo de 2006 el 54% de la población estaba a favor de la despenalización parcial, y más del 60% estaba de acuerdo con la sentencia.¹⁰⁷

El impacto en el exterior, para Roa, lo hizo evidente el cubrimiento que los siguientes medios, en distintos momentos, hicieron del proceso: “*New York Times*, *Internacional Herald Tribune*, *Miami Herald*, *The Economist*, *Chicago Tribune*, *Los Angeles Times*, *The Independent*, *Associated Press* y *BBC*”.¹⁰⁸

D. Retos en la implementación

Desde la primera presentación del proyecto después de la promulgación de la sentencia C-355 de 2006, realizada en el Foro Nacional por la Salud de las Mujeres en Medellín (26 de mayo de 2006), Mónica Roa propuso acertadamente una evaluación de cuáles serían los retos que tendrían que enfrentarse en la etapa de implementación y qué actividades podrían adelantarse “para que los derechos no se queden en el papel [...]”.¹⁰⁹

Roa identificó tres retos en la implementación. En primer lugar, propuso que debía identificarse rápidamente de qué manera sería usada la objeción de conciencia. Esto porque el uso institucional o masivo de esta objeción podría traer como consecuencia el que los derechos reconocidos a las mujeres fueran nugatorios. En segundo lugar, señaló que debían determinarse, para que no quedara al arbitrio de la comunidad médica, la inclusión del

¹⁰⁶ *Ibíd.*

¹⁰⁷ Infortunadamente, la fuente de estas encuestas y sus parámetros no están incluidos en las presentaciones. Presentaciones 576.

¹⁰⁸ Presentaciones 577.

¹⁰⁹ Presentaciones 579.

procedimiento dentro del plan obligatorio de salud (POS), los protocolos de atención a las mujeres que se encontraran en las circunstancias indicadas por la sentencia, los límites temporales —semanas de gestación— para solicitar la interrupción del embarazo y la incorporación del tema en la política nacional de salud sexual y reproductiva.¹¹⁰ En tercer lugar se propuso que sería necesario establecer con qué mecanismos contarían las mujeres a las que un médico les negara la certificación de las condiciones para acceder a un aborto legal, y de qué manera se definiría el consentimiento informado de la mujer.

Para enfrentar estos retos, Roa propuso las siguientes acciones: “monitoreo de la implementación, tutelas, demandas ante el contencioso administrativo, identificación de casos emblemáticos, defensa judicial, campañas educativas, investigación, seguimiento y evaluación, denuncias a la opinión pública”.¹¹¹

E. Lo que aprendieron

En unas cortas notas sobre el aprendizaje personal que implicó este proceso, Roa resaltó algunas de sus conclusiones sobre el uso del litigio de alto impacto y sobre la movilización social en torno al aborto.

En su opinión, el litigio de alto impacto resultó ser mucho más costoso en términos personales e institucionales de lo que inicialmente se había previsto. La carga más grande que identificó para su institución y para ella fueron los riesgos de seguridad y la cantidad de trabajo que implicaba mantener la atención en tres frentes: legal, alianzas y medios. En este sentido, si bien indicó que el litigio estratégico “no es la única respuesta ni es infalible”, debe ser evaluado como una posibilidad porque: “1) la oposición la usa; 2) el debate en estos temas se está moviendo

¹¹⁰ *Ibid.*

¹¹¹ Presentaciones 580.

del ámbito tradicionalmente político al jurídico, como en México y Nicaragua”.¹¹²

En cuanto a la movilización social en torno al aborto, destacó que había sido importante entender que debía ser “flexible y abierta”, “estar preparada para todo y saber que siempre va a haber algo que se escapa”, pero “tener los objetivos muy claros”.¹¹³ Así mismo enfatizó su creencia de que “no se requieren acuerdos totales para trabajar en torno a un proyecto, de hecho pueden explotarse posiciones diversas como algo positivo”.¹¹⁴

¹¹² Notas personales de Mónica Roa: 17 (manuscrito en poder de las autoras).

¹¹³ *Ibid.*

¹¹⁴ *Ibid.*

Capítulo 2

EFECTOS DE LAICIA EN MATERIA DE MOVILIZACIÓN

INTRODUCCIÓN

Si bien Women's Link no se proponía formar un movimiento social a favor de la liberalización de la legislación penal sobre el aborto, y sostuvo que el movimiento feminista colombiano no debía ser el único o principal involucrado en el proyecto, las acciones desplegadas por la organización pueden entenderse como efectivamente orientadas a propiciar algunas acciones colectivas y a producir efectos en el movimiento feminista colombiano. En esta parte defendemos, a partir de lo que ha venido a llamarse la teoría de los movimientos sociales,¹ cuatro hipótesis sobre el impacto de las acciones de LAICIA en términos de movilización. La primera es que en torno al proyecto LAICIA se movilizaron ciudadanos en tres sentidos: a) presentando intervenciones ciudadanas (*amicus briefs*) en el marco del proceso constitucional; b) escribiendo un número significativo de columnas de opinión y editoriales a favor de la liberalización de la legislación penal sobre aborto; c) participando en los plantones a favor de la libera-

¹ Véase McClurg Mueller (1992).

lización que se programaron para el día 28 de todos los meses en todo el territorio nacional.

La segunda es que el éxito y fracaso de estas movilizaciones puede explicarse por la manera en la que se orientaron los esfuerzos de encuadre y se movilizaron recursos, tanto como por las restricciones políticas existentes. En concreto, defendemos que el éxito de la movilización para la presentación de intervenciones ciudadanas, columnas de opinión y editoriales puede explicarse tanto porque el encuadre era moderado, creíble y tendía puentes para incluir a actores tradicionalmente no involucrados con el proceso constitucional, como porque se puso al alcance de distintos actores recursos concretos que les permitían participar fácilmente y se aprovechó el apoyo internacional y nacional existente para el tipo de cambio que se buscaba. Por otra parte sugerimos que la baja participación en los plantones tiene que ver con que la convocatoria fue muy limitada y con las restricciones del contexto político colombiano para manifestaciones de este tipo. Así mismo señalamos que el énfasis en el proceso constitucional en el encuadre y en la movilización de recursos le quitó al movimiento vocación de permanencia y con esto la posibilidad de actuar en la fase de implementación del cambio legal.

La tercera es que LAICIA, aunque logró un objetivo perseguido por el movimiento feminista colombiano y fortaleció a los sectores más legalistas dentro del mismo, en general debilitó al movimiento. Por una parte, porque no incluyó a ninguna de las mujeres del movimiento como vocera experta y con esto le quitó una oportunidad de visibilidad que se le concedió a otros sectores como el de los médicos y los disidentes católicos. Por otra parte, porque profundizó la división entre el sector legalista y el sector cultural y radical al omitir esfuerzos encaminados a tender puentes entre ambos sectores.

La cuarta hipótesis es que a pesar de que Women's Link tenía claro desde el inicio que los efectos de la decisión de la Corte Constitucional tendrían que asegurarse contando con el apoyo de abogados y médicos, así como con una adecuada divulgación

de la sentencia, hizo muy poco por asegurar dicho apoyo y divulgación dentro del contexto de LAICIA.

Hemos dividido este capítulo en tres secciones. En la primera, presentamos una interpretación de la movilización social propiciada y asegurada por LAICIA. En la segunda, abordamos el asunto del impacto de LAICIA sobre el movimiento feminista colombiano. En la tercera proponemos una interpretación del impacto de LAICIA entre abogados y médicos.

I. LA MOVILIZACIÓN SOCIAL A PROPÓSITO DEL PROCESO CONSTITUCIONAL PARA LA LIBERALIZACIÓN DE LA LEGISLACIÓN PENAL SOBRE ABORTO

El proceso de litigio constitucional que Women's Link eligió para la liberalización de la legislación penal sobre aborto, a pesar de caracterizarse como un litigio "público", no ha estado habitualmente relacionado con la movilización social en Colombia en el sentido de que no se entiende que haya que coordinar las acciones de grandes números de personas para lograr un objetivo determinado. Esto puede atribuirse a tres tipos de razones. Primero, la acción pública de inconstitucionalidad, que fue la usada en este caso, no tiene como requisito de procedibilidad el apoyo de un determinado número de ciudadanos, funcionarios públicos, congresistas o del Presidente de la República. En Colombia, al contrario de lo que ocurre en la mayoría de los países que cuentan con este tipo de control constitucional abstracto, cualquier ciudadano puede solicitar ante la Corte Constitucional que se revise la constitucionalidad de una ley, siempre y cuando este ciudadano se identifique plenamente y provea unos argumentos sustanciales mínimos.² Segundo, en general, se entiende que el demandante,

² Constitución Política de Colombia, artículo 241. El artículo 2 del decreto 2067 de 1991 establece, adicionalmente: "Artículo 2° Las demandas en las acciones públicas de inconstitucionalidad se presentarán por escrito, en duplicado, y contendrán: '1. El señalamiento de las normas acusadas como inconstitucionales, su transcripción literal por cualquier medio o un ejemplar de la publicación oficial de las mismas; 2. El señalamiento de

en cuanto ha obrado en interés público, no tiene ningún interés particular en el proceso y por eso no tiene derecho a solicitar pruebas o la convocatoria de una audiencia pública, aunque la Corte, si lo considera pertinente, puede hacerlo por su propia iniciativa o a sugerencia del demandante. Tercero, se entiende que el proceso de constitucionalidad implica *simplemente* contrastar el texto de la norma demandada con el de la Constitución, y que en tanto la Corte Constitucional es el supremo intérprete de la misma, cuenta ya con todos los conocimientos necesarios para tomar una decisión.

Al proponerse convertir este proceso en uno de litigio de alto perfil, Women's Link planteó una comprensión distinta del proceso: ahora la acción colectiva sería definitiva para ampliar los argumentos que se considerarían en el marco del litigio y para que el debate público trascendiera el espacio confinado de la Corte Constitucional. En este sentido, convirtió el tradicional mecanismo de las intervenciones ciudadanas en un espacio de participación ciudadana masiva, articuló los esfuerzos de columnistas de opinión y periodistas que se mostraron favorables a la liberalización, y apoyó la iniciativa de organizaciones que trabajan en temas de derechos sexuales y reproductivos de llevar a cabo plantones para apoyar la liberalización del aborto durante todo el tiempo que el asunto estuviera en discusión en la Corte Constitucional.

las normas constitucionales que se consideren infringidas; 3. Las razones por las cuales dichos textos se estiman violados; 4. Cuando fuere el caso, el señalamiento del trámite impuesto por la Constitución para la expedición del acto demandado y la forma en que fue quebrantado; y 5. La razón por la cual la Corte es competente para conocer de la demanda". La Corte ha aclarado que no son aceptables demandas que incluyan argumentos "vagos, indeterminados, indirectos, abstractos y globales" (Sentencia C-281 de 1994 y otras) y que un argumento apto para dar lugar al examen de inconstitucionalidad debe cumplir con los requisitos de "claridad, certeza, especificidad, pertinencia y suficiencia" (Sentencia C-1052 de 2001). Véase, en general, Sentencia de la Corte Constitucional C-1299 de 2005.

A. Las intervenciones ciudadanas

El decreto que desde 1991 regula la acción pública de inconstitucionalidad prevé que en este tipo de procesos los ciudadanos pueden presentar intervenciones a favor o en contra de la constitucionalidad de la norma demandada.³ No obstante, puesto que también establece que el plazo para presentar estas intervenciones es de diez días contados desde la fecha de la admisión de la demanda, y dicha admisión se notifica a la ciudadanía por fijación en lista —esto es, con una publicación que se fija en la Secretaría de la misma corporación—,⁴ las posibilidades que tienen los ciudadanos de enterarse de la existencia de una demanda en particular son pocas, y el tiempo que tienen para intervenir, si es que se enteran, es muy corto. Por esta razón, es frecuente que no se presente ninguna intervención ciudadana en los procesos originados por acciones públicas de inconstitucionalidad. En ocasiones este déficit de participación ciudadana se trata de remediar pidiendo conceptos a personas que el magistrado a cargo del proceso considere que pueden tener información u opiniones relevantes para el tema en discusión. En este escenario, sin embargo, el poder de convocatoria reside en el magistrado a cargo del proceso.

Women's Link decidió aprovechar este mecanismo, en un principio para que en el debate jurídico se tuvieran en cuenta los argumentos que desde distintas disciplinas y posiciones políticas servirían para defender la liberalización de la legislación penal sobre aborto, y después para que las organizaciones que trabajan sobre derechos sexuales y reproductivos se sintieran vinculadas al proceso. Para esto contactó a expertos en distintos temas —salud, malformaciones, derecho comparado, derecho internacional—, incluyó en las presentaciones del proyecto la posibilidad de presentar intervenciones ciudadanas como una manera en la que

³ Decreto 2067 de 1991, artículo 7.

⁴ *Ibid.*

organizaciones de todo tipo podrían participar en el proceso,⁵ y difundió esta información mediante mensajes electrónicos.⁶

La movilización ciudadana en este aspecto superó con creces las expectativas de Women's Link, que inicialmente había calculado que contaría, a lo sumo, con unas doce intervenciones a favor de la liberalización de la legislación penal de aborto. En el primer proceso, que terminó con la sentencia C-1299 de 2005, se presentaron alrededor de 353 intervenciones coadyuvando la demanda. En el segundo proceso se presentaron alrededor de 541.

Estas intervenciones fueron de cuatro tipos:⁷ a) las presentadas por organizaciones y personas extranjeras; b) las presentadas por organizaciones nacionales; c) las presentadas por expertos; d) las presentadas por ciudadanos.

Si bien el primer grupo de intervenciones no superaba las veinte, se destaca por el prestigio de las organizaciones que intervinieron, y porque para que la Corte las pudiera tener en cuenta Women's Link debió motivar y convencer a ciudadanos colombianos para que ellos las presentaran, lo que implicó una doble movilización por intervención. En este grupo se incluyen las intervenciones de las siguientes organizaciones: Human Right's Watch, Asociación Sueca para la Educación Sexual, International Women's Health Coalition, Women's Association for Gender Equality; Women and Family Planning Federation, Kavut Coalition, Crk Womens Right to Choose Group, International Planned Parenthood Federation, The Harvard Law Advocates for Human Rights, Clínica Internacional de Derechos Humanos Lowenstein

⁵ Presentaciones 90, 108.

⁶ Entrevista con Claudia Gómez y Mónica Roa, Bogotá, 8 de diciembre de 2007.

⁷ Nos referiremos más concretamente a las del primer proceso porque la sentencia C-1299 de 2005 incluye información sobre cada una de ellas, mientras que la sentencia C-355 de 2006 se refiere a 506 intervenciones como un paquete presentado por la ciudadana Claudia Gómez López. Puesto que estas 506 incluían la mayoría de las 353 presentadas en el primer proceso, asumiremos que lo que se puede decir de la movilización en el primer caso es cierto también para el segundo.

de la Facultad de Derecho de la Universidad de Yale, Red de Académicas Latinoamericanas del Derecho, Asamblea Feminista de Madrid, Forum Política Feminista de Madrid, Fundación para el Estudio y la Investigación de la Mujer (Buenos Aires), Federación Latinoamericana de Sociedades de Obstetricia y Ginecología (FLASOG), y Grupo de Información en Reproducción Elegida (GIRE-México). Además, un profesor de la Universidad Autónoma de Madrid (Alfonso Ruiz) y una profesora de la Universidad de Toronto y su asistente (Rebecca Cook y Joanna Erdmann) presentaron documentos a consideración de la Corte. Por solicitud de Ezequiel Niño, se presentó también “El concepto de persona moral”, artículo de Carlos Santiago Nino.

La mayoría de estas intervenciones fueron presentadas por personas que laboraban en organizaciones que Mónica Roa había conocido por su trabajo anterior en temas de derechos sexuales y reproductivos con el Centro de Derechos Reproductivos (Nueva York). Otras resultaron de las visitas de Roa a varios países del mundo para participar en conferencias y talleres durante el desarrollo de LAICIA.

En general, estas intervenciones pretendían ofrecer conocimientos para ampliar los horizontes de la información que la Corte Constitucional tendría en cuenta al decidir en dos aspectos: el del derecho internacional y comparado sobre aborto y el de los estudios de salud pública relacionados con el aborto.⁸ Así, los documentos de Human Right’s Watch, The Harvard Law Advocates for Human Rights y de la Asociación Sueca para la Educación Sexual (RFSU) incluyen extensos argumentos sobre cómo la garantía de los derechos internacionalmente reconocidos a las mujeres implica la liberalización de la legislación penal de aborto. El documento de Joanna Erdmann y Rebecca Cook, por su parte, explica por qué la Convención Americana de Derechos Humanos

⁸ Aunque la Corte resumió muy brevemente estas intervenciones, al igual que casi todas las demás, muchas de ellas están disponibles en la página de Women’s Link, http://www.womenslinkworldwide.org/prog_rr_laicia.html (visitada el 31 de marzo de 2008).

no exige que se penalice el aborto en todas las circunstancias. El documento de la Clínica de Derecho de Interés Público de Yale, la Red Latinoamericana de Académicas del Derecho y la firma Gómez Pinzón, presenta los argumentos que en otros países católicos han servido para avanzar en la liberalización de la legislación penal sobre aborto. Las intervenciones del Alan Guttmacher Institute, IPPF-RHO y del médico de la Clínica Ginecológica A (de Uruguay) explican que la penalización del aborto supone riesgos para la salud de las mujeres que se podrían evitar.

Las intervenciones presentadas por organizaciones nacionales conforman un grupo de similar tamaño. Participaron como intervinientes la Comisión Colombiana de Juristas, la Casa de la Mujer, SISMA Mujer, Corporación Humanas, el Centro de Estudios de Género Magdalena León, la Corporación de Mujeres Unidas de la Zona Noroccidental de Medellín, la seccional de Medellín de la Red Colombiana de Mujeres por los Derechos Sexuales y Reproductivos, la Corporación Centro de Acciones Integrales para la Mujer (CAMI), la Fundación MAVI (Mujer, Arte y Vida), el Proyecto Planeta Paz, la Ruta Pacífica de las Mujeres, CERFAMI (Centro de Recursos Integrales para la Familia), el grupo Mujer y Sociedad de la Universidad Nacional de Colombia, el partido político Polo Democrático, la Liga de Mujeres Desplazadas y Católicas por el Derecho a Decidir (sección Colombia). Las intervenciones de la Comisión Colombiana de Juristas, la Casa de la Mujer y SISMA Mujer fueron destacadas en el segundo fallo con un resumen más extenso de sus argumentos que el que se hizo de los de la mayoría de los intervinientes.

Muchos ciudadanos, por otra parte, presentaron sus intervenciones como expertos en alguna materia. El grupo más grande fue el de las intervenciones de médicos, seguido de las de los psicólogos. Hubo también una intervención del Centro de Estudios de Población de la Universidad Externado de Colombia. Las intervenciones de los médicos incluyeron las de expertos en ginecología y obstetricia (Hernando Chicunque de SÍ-Mujer, Daniel Ronderos, Héctor Alonso López, Wilmar Saldarriaga, Édgar Cobo C., Rafael Escobar de Andreis, Édgar Alonso Velásquez y

Alberto Rizo Gil) y la de un experto cardiólogo pediatra (Miguel Ronderos Dummit). Se presentaron como expertos psicólogos Diana Cristina Molina Restrepo, Édgar Alberto Restrepo Betancur, Isabel Ortiz Pérez y Gloria Zohé Posada.

El número y la diversidad de las intervenciones refleja los dos tipos de objetivos que Women's Link quiso lograr con las intervenciones ciudadanas. Por una parte, hacer llegar a la Corte Constitucional conocimiento experto que usualmente no se integra a la decisión constitucional. Por otra, ofrecer a las organizaciones y personas con intereses en el resultado de la sentencia un mecanismo para participar. El éxito de Women's Link en este sentido, como hemos señalado, puede atribuirse a dos factores principalmente: la movilización de recursos⁹ y el encuadre.¹⁰

En materia de movilización de recursos, Women's Link hizo varias cosas que resultaron ser de suma importancia en relación con las intervenciones ciudadanas. Primero, utilizó la red internacional de alianzas de las organizaciones de derechos humanos y derechos sexuales y reproductivos, las redes internacionales de médicos y las redes nacionales de derechos de las mujeres y de derechos sexuales y reproductivos para difundir información sobre el proceso de constitucionalidad que venía adelantándose en Colombia. Segundo, explicó a estos actores de qué manera sus intervenciones podrían ser relevantes en el debate nacional. Tercero, proveyó a las organizaciones extranjeras y nacionales, así como a los ciudadanos, de la información necesaria para que sus intervenciones fueran útiles para el proceso. Esta información incluía el número de radicación del proceso, el encabezado que debía tener la intervención, la dirección a la que debía enviarse el documento y la fecha máxima para someter las intervenciones.

El encuadre de las convocatorias para la presentación de las intervenciones, de otra parte, enfatizaba tanto la importancia de

⁹ Véanse, en general, Benford y Snow (2000); McAdam, McCarthy y Zald (1996); Suh (2001).

¹⁰ Véanse, en general, Benford y Snow (2000); Gamson y Modigliani (1989).

que la Corte obtuviera información desde muy diversos puntos de vista como la importancia de las intervenciones ciudadanas como mecanismo de participación ciudadana. Lo particular del primer tipo de mensajes es que tendían puentes entre distintas disciplinas y orillas políticas y les daba un lugar en el debate político a expertos que habitualmente no se sienten convocados por los procesos legales. Lo particular del segundo tipo de mensajes es que la intervención ciudadana se presentó como una manera en la que se podía hacer algo para lograr una mayor garantía de los derechos de las mujeres. Es decir, la indicación de presentar intervenciones ciudadanas aparecía en el marco de un diagnóstico de la situación de salud pública y de vulneración de derechos de las mujeres, y de un pronóstico de la utilidad de la acción pública de constitucionalidad.¹¹

B. Los editoriales y columnas de opinión

Aunque una parte de este libro está dedicada exclusivamente a discutir el impacto de LAICIA en los medios de comunicación, y por eso lo que decimos aquí debe ponderarse a la luz de lo que allí se explica, como parte de la movilización que se dio en torno a LAICIA queremos destacar el gran número de editoriales y columnas de opinión que se escribieron apoyando la posición del proyecto. Proponemos que estas actividades pueden entenderse como acciones colectivas en sentido estricto por tres razones. Primero, porque se escribieron como participaciones en el debate propiciado por el proceso constitucional. Es decir, se escribieron con la intención de tener un impacto en la decisión de la Corte Constitucional. Segundo, porque Mónica Roa se encargó de contactar a las personas que los escribieron para que se entendieran como vinculadas al proyecto. Tercero, porque el número de editoriales y columnas de opinión superó con mucho el

¹¹ Sobre la importancia de relacionar fuertemente el diagnóstico que se hace del problema con el pronóstico véase Gerhards y Ruch (1992).

que históricamente se ha dedicado a este tema en un período de tiempo tan corto.

En efecto, Women's Link sintetizó así el impacto de su trabajo en los medios hasta enero de 2006:

35 columnas de opinión en *El Tiempo*; 157 columnas en otras publicaciones; 7 editoriales en *El Tiempo*; 17 editoriales en otros periódicos y revistas; 86 notas en noticieros de televisión; 24 primeras páginas; 5 personajes del año; todos los resúmenes de fin de año; crucigramas; reinas.¹²

Sería difícil sostener este incremento en la presencia del tema en los medios como un efecto del proyecto LAICIA si no fuera porque cada una de estas notas incluye alguna referencia explícita al proceso en la Corte Constitucional. Así, por ejemplo, el editorial de *El Tiempo* del 23 de agosto de 2005 señala:

En abril pasado, la abogada Mónica Roa demandó ante la Corte Constitucional los artículos 122, 123 y 124 del Código Penal, que castigan el aborto consentido. [...] La demanda refleja una creciente opinión que reconoce el derecho elemental de la mujer a decidir sobre su cuerpo al menos en estas tres circunstancias. [...]

La columna de opinión de Cecilia López Montaña, así mismo, empieza por reconocer que “ha llegado la hora de reanudar este debate con serenidad y objetividad”, y que para esto son un obstáculo “las dificultades que se han presentado en la demanda de Mónica Roa contra el artículo 124 del Código Penal” (López Montaña 2005).

La prensa internacional cubre la demanda de inconstitucionalidad presentada por Mónica Roa de manera aún más específica. El *Miami Herald* tituló su artículo del 31 de mayo de 2005 sobre el tema “Effort to Legalize Abortion Gains Strength in Colombia”

¹² Presentaciones 575.

(“Esfuerzo por legalizar el aborto gana fuerza en Colombia”), y el *New York Times* tituló su artículo del 3 de diciembre de 2005 “Push to Loosen Abortion Laws in Latin America” (“Empujón para liberalizar las leyes sobre aborto en América Latina”). Este segundo artículo anota de manera explícita:

Women's rights groups from New York to Buenos Aires are also closely watching the outcome of a lawsuit filed by a Colombian lawyer, Mónica Roa, with the nation's highest court. [Los grupos de derechos de las mujeres, desde Nueva York hasta Buenos Aires, siguen de cerca la demanda presentada por una abogada colombiana, Mónica Roa, ante la Corte].

Esta relación de los medios con el proyecto estuvo lejos de ser espontánea. Por una parte, porque Women's Link contrató expertos en comunicaciones en Colombia (Brújula Comunicaciones) y en Estados Unidos (EqualShot) que diseñaron una estrategia orientada a producir efectos de este tipo. Por otra parte, porque Roa se preocupó por contactar a quienes mostraron su apoyo a través de columnas de opinión para que se sintieran vinculados al proyecto.¹³

El éxito de estas estrategias en términos de movilización podría leerse como relacionado, nuevamente, con la manera en la que se movilizaron recursos y con el encuadre que se usó para aproximarse a los medios. En materia de movilización de recursos puede destacarse el esfuerzo por producir información que los periodistas y editores pudieran usar (las carpetas y comunicados de prensa), por dirigir la atención de periodistas y editores a personas especialmente entrenadas para dar esta información (los voceros), por mantener la disponibilidad de la vocera principal para discutir temas en la radio y la televisión, y por contactar a los columnistas para que se sintieran afiliados al proyecto.

¹³ Entrevista con Mónica Roa y Claudia Gómez, Bogotá, 8 de diciembre de 2007.

En cuanto al encuadre, cuatro factores de la aproximación de Roa a los medios se pueden relacionar con los logros: la credibilidad de la vocera; la adecuación del diagnóstico con el pronóstico y la motivación; las pruebas empíricas que se proporcionaron para los argumentos; y la identificación de un responsable de la injusticia.¹⁴

Como hemos señalado, parte de la información que circuló en las carpetas de prensa tenía que ver con los voceros del proyecto. Mónica Roa, la única de estos voceros que es citada reiteradamente en las columnas de opinión y en los artículos de prensa, se presentó como una abogada altamente cualificada —con una maestría de NYU, autora de libros y conferencista internacional— y muy conocedora del derecho constitucional e internacional involucrado en el debate ante la Corte. Esta credibilidad que su conocimiento jurídico de la materia le concedía era reforzada a ultranza por la misma Roa al abstenerse de dar opiniones que no estuvieran directamente relacionadas con los asuntos legales involucrados.¹⁵ Las carpetas de prensa, así mismo, presentaron los argumentos que servían de base a la demanda con el debido sustento empírico y con citas exactas a las fuentes de la información.

Si bien Women's Link no formuló explícitamente el mensaje de que el debate en los medios era crucial para conseguir resultados específicos en el proceso constitucional, ni pidió expresamente que se escribieran editoriales y columnas de opinión apoyando su posición jurídica, sus esfuerzos por mantener el tema en la agen-

¹⁴ Para conocer demostraciones empíricas de la importancia de estos factores, véanse, en general, Benford y Snow (2000); Nelson y Oxley (1999); Druckman (2001); Steinberg (1998); Snow (1986); Gerhards y Ruch (1992); Stricler y Danigelis (2002); Dillon (1996); McCaffrey y Keys (2000). Los estudios empíricos han encontrado que el encuadre del diagnóstico que es más frecuente y genérico es el que caracteriza el problema a atacar como un asunto de injusticia. En este encuadre, sin embargo, lo que ha definido su éxito o fracaso es hacer el diagnóstico en términos adversariales, de forma que se determine claramente quiénes son los buenos y quiénes los malos. Véase Gerhards y Ruch (1992).

¹⁵ Entrevista con Mónica Roa, Bogotá, octubre de 2007.

da de los medios de comunicación fueron leídos como sugiriendo que sí había una relación entre el debate en los medios y el proceso constitucional y que por eso era necesario hacer algo más que esperar que el cubrimiento fuera “neutral”.

En esta representación fue clave que se hiciera responsable de la situación de salud pública y derechos humanos a la Corte Constitucional por tener a su alcance la posibilidad de cambiar la legislación penal y contar con los argumentos para hacerlo. De un lado, porque se hizo claro quién tenía en sus manos las posibilidades de cambiar la situación de las mujeres de una manera concreta. De otro lado, porque al proponer a la Corte como responsable, y en consecuencia la centralidad de los argumentos jurídicos y médicos, se evitó la polarización del debate a lo largo del eje religioso o al menos se ofreció a columnistas y editores la posibilidad de presentar sus argumentos en un escenario distinto al de la polarización religiosa. Esta posibilidad era muy importante dada la percepción de que las mayorías, que los columnistas y editores generalmente no quieren ofender, son católicas, y de que la jerarquía eclesiástica puede ser un aliado importante en temas como el conflicto político y el trabajo con desplazados.

C. Los plantones

En el V Encuentro Feminista de América Latina y el Caribe (Argentina, 1990) se decidió de manera unánime declarar el día 28 de septiembre como el Día por la Despenalización del Aborto en América Latina y el Caribe. Las organizaciones presentes decidieron que cada 28 de septiembre, en todos los países de la región, se organizarían actividades en torno a la idea de que “el aborto es un derecho de las mujeres que puede ser conquistado con tu solidaridad”.¹⁶ La búsqueda, en concreto, consistía en

[...] convoca[r] a los hombres, las familias, profesionales de la salud, de la prensa, parlamentarios, juristas, a la opinión pública

¹⁶ Véase <http://www.modemmujer.org/280903/antecedentes.htm>.

en general, a establecer diálogos abiertos sobre el tema y a desarrollar prácticas solidarias. En los países donde el aborto no es considerado un crimen, se abre para las mujeres la posibilidad de un recorrido diferente, que envuelve orientación médica y psicológica, consejo y encauce hacia servicios de contracepción, planeamiento familiar y de apoyo a víctimas de violencia sexual, rompiendo de esa manera el círculo vicioso que suele atraparlas en la misma situación: a la de un nuevo embarazo no planificado o forzado.¹⁷

Dentro de esta tradición del movimiento feminista latinoamericano, algunas organizaciones del movimiento colombiano propusieron que mientras la Corte Constitucional se pusiera al tanto y se apersonara de la demanda presentada por Women's Link se convocaran plantones para los días 28 de cada mes en distintas ciudades del país.¹⁸ A pesar de que Women's Link no había contemplado en su estrategia inicial este tipo de acciones, apoyó la idea de los plantones asistiendo a los que se organizaron en Bogotá, enviando información sobre cada plantón a los medios, enviando la información pertinente a través de correos electrónicos a las organizaciones y personas más cercanas al proceso y sugiriendo que la protesta se enfocara en las instituciones y símbolos seculares y no en la religión católica.¹⁹

Women's Link ha enfatizado que estas movilizaciones fueron parte central del proceso porque lo hicieron más “democrático y participativo”, reclamando los efectos simbólicos de las mismas a través de videos y fotografías. Sin embargo, las movilizaciones no superaron las doscientas personas y, en general, la participación en ellas se restringió a las personas que trabajaban en organizaciones del movimiento feminista y de derechos sexuales y reproductivos. La baja participación en los plantones, a pesar de los esfuerzos por

17 *Ibid.*

18 Entrevista con Mónica Roa y Claudia Gómez, Bogotá, 8 de diciembre de 2007.

19 *Ibid.*

hacer que lo que importara fuera el símbolo y no el número de asistentes, se puede leer como un fracaso porque precisamente las manifestaciones en las calles buscan mostrar el apoyo de sectores importantes de la opinión pública a una causa.²⁰

Sugerimos que este fracaso puede atribuirse a cuatro factores: la fragmentación y baja capacidad de convocatoria del movimiento feminista colombiano; la debilidad del encuadre en términos de la relación entre diagnóstico, pronóstico y motivación; la debilidad del encuadre en relación con la identificación de responsables; el miedo a asumir públicamente una posición frente al aborto por el poder de la Iglesia católica de avergonzar a quienes la asumen; y los actos de persecución sufridos por los defensores de derechos humanos en general y de Mónica Roa en particular.

En efecto, como argumentaremos más adelante, el movimiento feminista colombiano ha pasado por un proceso de institucionalización que lo ha fragmentado y ha reducido su capacidad de convocatoria de varias maneras. Primero, la presión hacia la “ongización” para asegurar la continuidad de los proyectos a través de la cooperación internacional ha puesto a las organizaciones en una situación de competencia por recursos que se vuelven cada vez más escasos. Segundo, las agendas de la cooperación internacional han forzado a las organizaciones a dedicarse cada vez más a la prestación directa de servicios, a la investigación puntual y a la “incidencia”, y cada vez menos a la concientización. Tercero, esta orientación del trabajo de las ONG las ha alejado cada vez más de la posibilidad de influir en las elites, porque la necesidad de servicios y de protección se ubica solamente en las mujeres más pobres. Cuarto, ha convertido las diferencias políticas en diferencias en la capacidad institucional o científica, volviéndolas innegociables.

A esta problemática en la movilización de recursos se suman las dificultades en la manera en la que se enmarcaron los planto-

²⁰ Imágenes de algunos de los plantones se pueden ver en la página de la Mesa por la Salud y la Vida de las Mujeres: <http://www.despenalizacion-delaborto.org.co/page.php?mod=gallery>.

nes. Aunque no tuvimos acceso a los textos de los correos electrónicos que invitaban a los plantones, tenemos dos ejemplos de cómo se hizo la convocatoria. El primero está en una de las presentaciones que hizo Mónica Roa a estudiantes de la Universidad de los Andes el 26 de septiembre de 2005.²¹ El texto del mensaje fue: “Parque Santander, 4 P.M. en el marco de la campaña del 28 de septiembre: Día por la Despenalización del Aborto en América Latina y Chile”.²² El segundo mensaje, publicado por la Oficina de Mujer y Géneros de la Alcaldía de Bogotá,²³ fue:

PLANTÓN:

Las mujeres se plantarán para pedir un fallo favorable a la demanda de despenalización del aborto en circunstancias especiales.

Hora: 4:00 p.m.

Lugar: Parque Santander²⁴

En el primer caso, la invitación había sido antecedida por una explicación sobre el litigio de alto perfil y las estrategias diseñadas por Women’s Link para conseguir un fallo favorable de la Corte Constitucional. En este caso resulta difícil entender por qué pararse en la calle con unos desconocidos podría servir de algo, si la mayoría para el fallo estaba asegurada, y si el derecho internacional garantiza a las mujeres un mayor control sobre su reproducción del que el Estado colombiano provee. En el segundo caso, la invitación aparece después de una sumaria explicación sobre el riesgo para la vida de las mujeres al someterse a abortos clandestinos. No se hace ningún esfuerzo, sin embargo, en argumentar por qué el fallo de la Corte Constitucional cambiaría la situación o por qué salir a la calle podía tener algún efecto en la decisión de la Corte.

²¹ Presentaciones 204.

²² *Ibid.*

²³ Véase <http://www.bogota.gov.co/equidad/agenda2.php?id=11164>.

²⁴ *Ibid.*

Si bien este tipo de convocatoria sería suficiente para quienes por su trayectoria de más de veinte años en el movimiento feminista colombiano entienden la importancia de la celebración del 28 de septiembre, y creen que lo importante en la lucha por la despenalización del aborto es la solidaridad, resulta insuficiente para quienes no tienen esa trayectoria pero podrían llegar a tener las convicciones necesarias para salir a expresar su apoyo a la causa.

La debilidad de la conexión entre el diagnóstico, el pronóstico y la motivación, por otra parte, se refleja también en la pobre identificación del responsable: ¿es la Corte?, ¿es la legislación?, ¿es el sistema?

Finalmente, queremos resaltar que la invitación a estos plantones se hizo en un escenario en el que los católicos estaban desplegando sus sanciones sociales contra quienes favorecían la liberalización de la legislación penal sobre aborto, y en el que los defensores de derechos humanos y la misma Mónica Roa estaban siendo perseguidos por “fuerzas oscuras”.

La movilización social a favor de la liberalización de la legislación penal de aborto fue contrarrestada por una movilización mayoritariamente católica que demostró una alta capacidad de organización y versatilidad en la presentación de sus argumentos para distintos tipos de audiencias. La oposición al proyecto se manifestó en ocho tipos de acciones distintas:

1) Maniobras legales dentro del proceso de constitucionalidad encaminadas, por una parte, a impedir la admisión de la demanda y a recusar a los magistrados que podrían votar favorablemente la liberalización y, por otra, a lograr que el ponente de la sentencia fuera un magistrado que estuviera en contra de la declaratoria de inconstitucionalidad de las normas demandadas.²⁵

²⁵ Véanse las sentencias de la Corte Constitucional C-1299 de 2005 y C-355 de 2006 en sus descripciones procesales (Corte Constitucional 2005a; 2006).

2) Presentación de intervenciones ciudadanas rebatiendo punto por punto los argumentos de la demanda (incluidas las de prestigiosos profesores de universidades norteamericanas).²⁶

3) Columnas de opinión y editoriales poniendo en entredicho los motivos y las estrategias de Mónica Roa al presentar la demanda²⁷ y reiterando que el aborto implica un verdadero desprecio por la vida humana.²⁸

4) Anuncios publicitarios de página entera que mostraban fotografías de fetos destrozados.²⁹

5) Recolección de firmas en las iglesias.³⁰

6) Recolección de cartas de niños de colegios católicos en las que se equipara el aborto con el homicidio.³¹

7) Organización de foros y conferencias en los que se le explica al auditorio cómo el aborto implica terminar con la vida de alguien, incluyendo algunos a los que se invitó a Mónica Roa y se le acosó y persiguió con fotos de niños y acusaciones de homicidio.³²

²⁶ Las intervenciones en contra de las pretensiones de la demanda fueron tan numerosas como las que la coadyuvaron y pueden ser clasificadas usando la misma tipología que hemos presentado anteriormente.

²⁷ En este sentido fueron particularmente importantes las columnas de Rafael Nieto Loaiza (2005a; 2005b). Nieto escribió también criticando al Ministro de Protección Social por afirmar que la penalización del aborto estaba relacionada con la mortalidad materna, y afirmando que no estaba probado que la despenalización redujera la mortalidad materna por abortos ni que redujera el número total de abortos practicados. Women's Link no respondió directamente a este ataque.

²⁸ La importancia de estas columnas en términos numéricos será analizada en el capítulo sobre los efectos de LAICIA en la opinión pública.

²⁹ Algunos de ellos fueron publicados en el periódico *El Tiempo* a expensas de José Galat.

³⁰ Los documentos con estas firmas fueron sometidos como intervenciones ciudadanas ante la Corte Constitucional. Véase Corte Constitucional (2006).

³¹ Estas cartas fueron sometidas a consideración de la Corte Constitucional en el segundo proceso. Por tratarse de intervenciones de menores de edad, no fueron tenidas en cuenta. Véase Corte Constitucional (2006).

³² Entrevista con Mónica Roa, Bogotá, octubre de 2007.

8) Declaraciones de los sacerdotes en las iglesias recriminando fuertemente cualquier aprobación a la liberalización del aborto.

Adicionalmente, el apartamento donde funcionaba la oficina de Mónica Roa fue allanado, y robados sus computadores y agendas personales.

En este contexto, la manifestación pública multitudinaria parecía estar condenada a inscribirse en la lógica de la polarización frente al eje religioso, que era precisamente lo que el público en general no quería.³³

D. Alcances y límites de la movilización social propiciada por LAICIA

En cuanto LAICIA se propuso darle prioridad al mecanismo del litigio constitucional en la transformación de la legislación sobre el aborto, la movilización que generó fue innovadora, pero al mismo tiempo limitada. Al situar el debate y el procedimiento constitucional en el centro, LAICIA posibilitó el uso de herramientas legales que promueven la participación ciudadana y generó un escenario en el que era posible expresar opiniones a favor de la liberalización del aborto sin tener que dar cuenta o responder directamente a los argumentos de la Iglesia católica. Pero al mismo tiempo le impuso a las acciones colectivas el límite de la duración del proceso constitucional e invirtió poco en las acciones que no veía como directamente relacionadas con un fallo favorable de la Corte y que tradicionalmente se leen como más contestatarias.

Estas restricciones no serían tan importantes si el cambio legal que se perseguía no hubiera sido tan limitado o el movimiento feminista hubiera estado menos fragmentado.

³³ Esta hipótesis ameritaría una elaboración más amplia y documentada sobre la “oposición” y la vivencia de la religión de los colombianos. En trabajos posteriores podría ser estudiada con profundidad.

II. EL IMPACTO DEL PROYECTO LAICIA EN EL MOVIMIENTO FEMINISTA COLOMBIANO

El tema del aborto ha estado en la agenda del movimiento feminista colombiano desde la década de los años sesenta, pues éste considera que la criminalización de la conducta tiene efectos en el poder y los recursos que socialmente tienen las mujeres. Por esta razón, Women's Link asumió que las aliadas principales del proceso debían ser las organizaciones de mujeres con una larga trayectoria en la lucha por la transformación de las prácticas relacionadas con el aborto. Sin embargo, Women's Link consideró también que, dada la percepción que del movimiento feminista tiene la sociedad colombiana —como un movimiento radical—, y dada la alta fragmentación o “conflictividad” del movimiento, darle demasiado protagonismo obstaculizaría el logro de los fines que se había propuesto.³⁴

Estas decisiones y las acciones que se desplegaron a propósito de LAICIA no dejaron incólume al movimiento, a pesar de que Mónica Roa hizo mucho énfasis en que Women's Link trabajó con quienes habían querido trabajar con ellas, que nunca le habían cerrado las puertas a nadie.³⁵ Por una parte, al no incluir a ninguna de las mujeres con larga trayectoria dentro del movimiento en el conjunto de voceros o expertos, se contribuyó a la invisibilización de la lucha del movimiento feminista por la liberalización del aborto y de sus argumentos sobre la libertad en la maternidad. Por otra parte, al no hacer ningún esfuerzo por tender puentes entre las distintas fracciones, permitió que los triunfos del proyecto pudieran ser capitalizados por algunas para seguir aumentando la brecha.

En este acápite defendemos estos argumentos a partir, primero, de una reconstrucción del movimiento feminista colombiano y, luego, de las percepciones de actores clave dentro del movi-

³⁴ Entrevista con Mónica Roa, Bogotá, octubre de 2006.

³⁵ Entrevista con Mónica Roa, Bogotá, mayo de 2007.

miento sobre lo que fue el proyecto LAICIA y sobre los retos en la fase de implementación.

A. El movimiento feminista en Colombia³⁶

Si se entiende por feminista la posición política de acuerdo con la cual las mujeres son perdedoras en el juego social por ser mujeres (Dalton 1988-1989), el movimiento feminista colombiano se remonta a lo sumo a la década de los años treinta del siglo XX, cuando algunas mujeres de la elite empezaron a agruparse en torno a la lucha por el sufragio femenino. Desde el siglo XVIII, sin embargo, puede rastrearse una importante participación de las mujeres en las luchas contra las medidas de la Corona española que perjudicaban a los trabajadores de los estancos, así como mujeres individuales involucradas en la construcción de una narración sobre las vivencias particulares de las mujeres.³⁷ En el siglo XIX se empezaron a gestar también periódicos de mujeres que proponían respuestas a las representaciones masculinas de la feminidad.

Las feministas colombianas contemporáneas prefieren, no obstante, ubicar el surgimiento del movimiento feminista en Colombia en la década de los años setenta del siglo XX, ligando su genealogía a la de los llamados movimientos de la nueva izquierda. Entre los factores, que han identificado como determinantes de la movilización de las mujeres en torno a su subordinación, se encuentran:

- Un aumento del 200% en el número de mujeres que completaron estudios universitarios.³⁸

³⁶ Varios apartes de esta descripción fueron transcritos del artículo de Isabel Cristina Jaramillo, "Reforma legal, feminismo y patriarcado en Colombia: el caso de la ley de cuotas para mujeres en cargos de alto nivel de la Rama Ejecutiva" (2006: 59-144).

³⁷ Véanse, en general y a modo de ilustración, los artículos incluidos en *Mujeres en la historia de Colombia* (Velásquez 1995).

³⁸ Yolanda González identifica este factor en particular. Los datos que otros

- La entrada masiva de las mujeres al mercado laboral (González 1995).
- La política de control de natalidad adoptada por el Estado (González 1995).³⁹
- El regreso al país de las mujeres que habían ido a estudiar a los Estados Unidos y Europa (Sánchez 1996).
- Varios eventos significativos en otros países: la revolución estudiantil francesa de 1968, las luchas en los Estados Unidos de negros y mujeres por sus derechos, las marchas contra la guerra de Vietnam, y el movimiento *hippie* (Velásquez 1989).

Ahora bien, es posible identificar al menos dos etapas diferentes en el movimiento feminista entre 1970 y nuestros días. La primera iría de 1970 a finales de la década del ochenta y estaría caracterizada por la informalidad del movimiento y la importancia de la crítica cultural; la segunda iría de 1990 a nuestros días y estaría caracterizada por la institucionalización de la agenda feminista a través de la creación dentro de la academia de progra-

estudios revelan sobre los cambios de la educación en estas décadas son impresionantes: de acuerdo con los censos de 1951, 1964 y 1969, el analfabetismo en la población masculina era del 48%, 47% y 47% respectivamente; el de la población femenina equivalía al 52%, 53% y 53% respectivamente. En 1951, 8.773 hombres habían completado cinco años de educación universitaria y 11.297 habían completado seis años de este tipo de educación, mientras que sólo 743 mujeres habían completado cinco años de educación universitaria, y 808 habían estudiado seis años. En 1964, 20.653 hombres habían completado cinco años de educación universitaria y 22.791 habían estudiado durante seis años en la universidad, mientras que sólo 2.237 mujeres habían completado cinco años y 1.882 habían estudiado en un establecimiento universitario durante seis años (Ochoa Núñez 1977: 87-88). Vale la pena anotar que, en general, el cubrimiento educativo en todos los niveles registró un notable incremento entre 1954 y 1974: en 1954, el registro educativo en todos los niveles fue de 1.700.000 personas, y en 1974 fue de cinco millones de personas. El registro de la educación primaria se duplicó: pasó de 1.493.128 a 3.844.128; el de educación secundaria aumentó de 192.079 a 1.338.876, y el de educación universitaria creció de 20.000 a 138.000 (Helg 1990: 136).

³⁹ Ésta tenía una marcada influencia de la política de la Alianza por el Progreso del gobierno de los Estados Unidos.

mas, centros, o grupos de investigación de género, de la creación de aparatos burocráticos encargados de estudiar el tema, y de la ONGización⁴⁰ de los grupos de mujeres.

En efecto, a partir de 1990 las feministas colombianas ganaron espacios institucionales que han garantizado la “transversalización” de su agenda, si bien al costo de perder algo —siendo generosos— de control sobre la definición de los términos del problema y el tipo de soluciones procedentes, y de tener que invertir ingentes esfuerzos por mantener y aumentar los recursos bajo su control.

Las feministas lograron, en primer lugar, que en las universidades públicas más importantes se crearan centros o programas especializados en género o estudios de la mujer. En la Universidad Nacional de Colombia existe en la actualidad la Escuela de Estudios de Género, una unidad de gestión académico-administrativa que

[...] orienta sus acciones al estudio y al mejoramiento de las relaciones entre mujeres y hombres; a visualizar el papel de la mujer colombiana en la historia y el desarrollo del país; y a fortalecer políticas de reconocimiento a la diferencia en las identidades femeninas, masculinas, homosexuales y otras opciones sexuales. Para ello contribuye a formar investigadoras/es y analistas de políticas públicas a nivel de postgrado, a la investigación en temas especializados desde diversas disciplinas, y a promover la equidad de género.⁴¹

La Escuela, según su propia comprensión, se formó a partir del programa de Estudios de Género, Mujer y Desarrollo que empe-

⁴⁰ Este término fue introducido por Sonia Álvarez en un muy influyente artículo sobre el tema para explicar la importancia de la figura de las organizaciones no gubernamentales en el movimiento social de mujeres. Véase Álvarez (1998).

⁴¹ Véase <http://www.humanas.unal.edu.co/genero/> (visitada el 28 de octubre de 2006).

zó a funcionar en 1994 y que fue iniciativa de las profesoras del Grupo de Mujer y Sociedad.

En la Universidad del Valle existe desde 1993 un Centro de Estudios de Género, Mujer y Sociedad que se propone:

- 1) Promover la reflexión en torno a la temática de género y mujer en todos los campos del saber, coordinando y realizando actividades de investigación, docencia, extensión y asesoría.
- 2) Difundir los resultados de las investigaciones e intercambiar información entre investigadores y organizaciones que trabajan sobre género y mujer a nivel nacional e internacional.
- 3) Crear un espacio de encuentro entre docentes, investigadores y grupos que trabajan la temática de género y mujer.
- 4) Sensibilizar a otros investigadores/as con el fin de que en sus estudios y trabajos se incluya la perspectiva de género.⁴²

La Universidad de Antioquia, por su parte, cuenta con un centro interdisciplinario de estudios de género articulado como línea de investigación dentro del centro de investigación de la Facultad de ciencias sociales y humanas. Sus objetivos son:

- Promover procesos de reflexión en torno a la temática de género y sociedad.
- Fomentar y desarrollar proyectos de investigación con perspectiva de género.
- Apoyar bibliográficamente a los investigadores que trabajan las diferentes temáticas del campo de los estudios de género.
- Contribuir a la formación teórica y profesional de los estudiantes de pre y postgrado que deseen realizar análisis en estos temas.

⁴² Véase <http://www.univalle.edu.co/~cgenero/> (visitada el 30 de octubre de 2006).

- Participar activamente en los debates y propuestas sobre las orientaciones del desarrollo y políticas públicas con perspectiva de género en lo local, nacional y latinoamericano.⁴³

La Universidad de los Andes cuenta con una opción en género y sexualidad desde el 2006 y una línea de investigación en género y justicia vinculada al CIJUS desde ese mismo año.

En el gobierno existe desde hace más de diez años una división —ya sea como unidad administrativa especial o consejería presidencial— encargada de los temas de mujeres o género. En la actualidad funciona como Consejería Presidencial de Equidad de Género. En el 2006, además, mediante la ley 1009 de ese año, se creó el Observatorio de Asuntos de Género:

Artículo 2°. De las funciones del OAG. Son funciones generales del OAG:

- 2.1 Investigar, documentar, sistematizar, analizar y generar información sobre la situación de las mujeres y la equidad de género en Colombia.
- 2.2 Divulgar a nivel internacional, nacional y territorial la información recogida, analizada y generada por el OAG.
- 2.3. Contribuir al fortalecimiento institucional de la equidad de género en Colombia y de la entidad encargada de la dirección de las políticas de equidad para las mujeres.
- 2.4. Formular recomendaciones en materia de políticas, planes, programas, proyectos y normas, que contribuyan a cerrar las brechas de equidad de género en el país.

Aunque muchos ministerios, departamentos administrativos y secretarías han tenido programas, secciones o divisiones para atender asuntos de mujeres o de equidad de género, en la actualidad no existe ninguno.

⁴³ Véase <http://antares.udea.edu.co/cish/CIEG.htm> (visitada el 30 de octubre de 2006).

Finalmente, muchos de los grupos de mujeres que se formaron en las décadas de los años sesenta y setenta se convirtieron en ONG a partir de finales de la del ochenta. Aunque en general este término se puede usar para referirse simplemente a organizaciones sin ánimo de lucro que no son gubernamentales —esto es lo que la sigla designa exactamente—, en particular se refiere a la capacidad de un grupo de garantizar su permanencia, de dar cuenta sistemática de sus actividades y de proveer servicios de consultoría o activismo.⁴⁴ Estas exigencias específicas hacen que los grupos que asumen esta forma sufran presiones relacionadas con la financiación, la producción de información y la provisión de servicios. En los países latinoamericanos, donde no hay una tradición filantrópica fuerte, y no abundan los recursos orientados a este fin, esas presiones se traducen en una marcada dependencia de las agendas y de los procedimientos fijados por las financiadoras internacionales y transnacionales (Sanborn 2002).⁴⁵ Uno de los efectos más notables para el movimiento feminista ha sido el de la profesionalización del feminismo, lo que ha llevado a algunos a hablar de “tecno-feministas” que se enfrentan por el poder dentro del movimiento con la “vieja guardia”.⁴⁶

Entre las ONG más importantes en Colombia se encuentran Profamilia, la Casa de la Mujer, SISMA Mujer, Humanas, SÍ-Mujer y la Red Nacional de Mujeres. Profamilia, Asociación Probienestar de la Familia Colombiana, fue fundada en 1965 con

⁴⁴ Véase “Non-governmental organization” (*Encyclopaedia Britannica* 2006).

⁴⁵ Cynthia Sanborn ha mostrado que si bien en Latinoamérica hay una larga tradición de donaciones y trabajo por la comunidad vinculado a la Iglesia católica, sólo hasta hace poco estas donaciones han empezado a orientarse a las ONG con agendas relacionadas con nuevos movimientos sociales. Estas ONG, de acuerdo con el proyecto Hopkins citado por la misma autora, obtienen el 74% de sus recursos de la venta de servicios, 15% de financiación del sector público y un 10,3% del sector privado. La mayoría de las donaciones del sector privado vienen del exterior. Sobre el impacto que las exigencias de los donantes tiene en el feminismo latinoamericano, véase, en particular, Markowitz y Tice (2002).

⁴⁶ Véanse Markowitz y Tice (2002) y Álvarez (1998).

el fin específico de proveer servicios en salud sexual y reproductiva —relacionados en principio con el control de natalidad—, servicios que con el tiempo se hicieron extensivos a tratamientos de fertilidad, servicios jurídicos y atención y prevención del VIH-Sida.⁴⁷ La Casa de la Mujer fue fundada el 8 de marzo de 1981 “como expresión del movimiento feminista en Colombia y recoge la experiencia, los sueños y las utopías de las mujeres, quienes pretenden contribuir a la transformación de las condiciones de vida de las mujeres”.⁴⁸ Sí-Mujer fue fundada el 8 de marzo de 1985 con el fin de ofrecer servicios en salud sexual y reproductiva.⁴⁹ SISMA Mujer fue creada en 1998 con la misión de “aportar a la consolidación del movimiento de mujeres como actor político para la defensa de los derechos de las mujeres y la transformación de su posición en la sociedad”.⁵⁰ A pesar de que su trayectoria no es tan larga como la de las organizaciones anteriores, se ha posicionado por su trabajo en el campo legal. Humanas aparece recientemente como sucursal de la Corporación Humanas de Chile, y se define como “Centro de Estudios y Acción Política Feminista, que promueve y defiende los derechos humanos de las mujeres y la justicia de género en Chile y Latinoamérica”.⁵¹ La Red Nacional de Mujeres, liderada por Beatriz Quintero, coordina los esfuerzos de distintas ONG en el trabajo de cabildeo y litigio en torno a los derechos de las mujeres.

Ideológicamente, el movimiento feminista en Colombia puede entenderse como fraccionado entre feministas con tendencias

⁴⁷ Véase http://www.profamilia.org.co/001_organizacion/02historia.htm (visitada el 30 de octubre de 2006).

⁴⁸ Véase <http://www.vivalaciudadania.org/secciones.htm?&cmd%5B836%5D=x-838-45112/> (visitada el 30 de octubre de 2006).

⁴⁹ Véase <http://www.terra.com.co/actualidad/opinion/19-05-2005/nota231967.html> (visitada el 30 de octubre de 2006).

⁵⁰ Véase http://guiagenero.mzc.org.es/GuiaGeneroCache/Pagina_Guerra_000098.html (visitada el 30 de octubre de 2006).

⁵¹ Véase <http://www.humanas.cl/conozcanos.asp> (visitada el 30 de octubre de 2006).

más liberales y feministas con tendencias radicales.⁵² La academia, en general, ha seguido las líneas del feminismo liberal clásico y el feminismo liberal intervencionista con énfasis en la cuestión de los derechos de las mujeres y la redistribución de recursos a las mujeres más pobres —las mujeres campesinas, las trabajadoras del servicio doméstico y, últimamente, las mujeres desplazadas—. Las ONG de mujeres que se concentran en el tema de la salud sexual y reproductiva han sido inspiradas, en general, por visiones más radicales sobre la emancipación de las mujeres; las ONG que se dedican a la interacción con el sistema político y legal son en general más liberales.

Aunque es claro que todos los grupos del movimiento favorecen la despenalización del aborto, sólo la Casa de la Mujer asumió públicamente esta posición con sus intervenciones en las demandas a las normas del Código Penal que consagraban este tipo penal⁵³ y su apoyo a los proyectos de ley presentados por la senadora Piedad Córdoba.⁵⁴ En ese entonces SISMA y Humanas no existían, y por ende no intervinieron. Y las grandes ONG de servicios de salud sexual y reproductiva estaban sometidas al silencio para poder acceder a los fondos del gobierno de los Estados Unidos en virtud de la ley Helms de 1973 y del decreto de “amordazamiento global” de 2001, de acuerdo con los cuales el gobierno de ese país no financia ninguna ONG que provea, facilite o estimule el aborto.⁵⁵

⁵² Sobre la diversidad del movimiento feminista, véase Isabel C. Jaramillo (1999).

⁵³ Véase la sentencia de la Corte Constitucional C-133 de 1994 y el salvamento de voto de la sentencia C-013 de 1997 (Corte Constitucional 1994c; 1997a).

⁵⁴ Proyecto de ley N° 194 de 1995-Senado, “Por la cual se expiden normas en materia de salud reproductiva”, *Gaceta del Congreso* N° 40, 1995 (archivada en el memo 02 de 1997); proyecto de ley N° 43 de 1995-Senado, “Por la cual se promulgan normas de salud sexual y reproductiva”, *Gaceta del Congreso* N° 225, 1995; *Gaceta del Congreso* N° 110, 1996; proyecto de ley N° 179 de 1997, “Por la cual se expiden normas en materia de salud sexual y reproductiva”, *Gaceta del Congreso* N° 40, 1997.

⁵⁵ Esto les impediría tener recursos específicamente de la US AID, que en

B. Impresiones sobre el impacto de LAICIA en el movimiento feminista

Con el fin de recoger impresiones de las mujeres del movimiento feminista se programaron entrevistas con las directoras de las principales ONG, académicas y abogadas feministas. Las directoras de dos ONG, así como una académica y una abogada que actualmente trabaja con la Alcaldía de Bogotá, no pudieron localizarse para realizar la entrevista. Finalmente se entrevistó a la directora del departamento de Ciencia Política en la Universidad de los Andes y encargada del tema de género en la comisión de memoria histórica, a la directora de la Escuela de Género de la Universidad Nacional, a la directora de la Casa de la Mujer; a la directora de Humanas Colombia —antes directora de SISMA Mujer—, a la abogada litigante feminista de mayor reconocimiento y trayectoria y a la directora de la Red Nacional de Mujeres. Las entrevistas giraron en torno a cuatro temas: la participación del movimiento feminista en LAICIA, las fortalezas y debilidades del movimiento feminista en general, y la manera en la que el movimiento utilizaría o aprovecharía el fallo obtenido en materia de aborto.

Las entrevistas revelaron una profunda preocupación de estas mujeres líderes por la incapacidad de las organizaciones del movimiento para emprender acciones colectivas, así como la preponderancia de las acciones legales sobre las culturales a partir del fallo de la Corte Constitucional sobre aborto.

1. *La fragmentación del movimiento*

El tema de la fragmentación del movimiento apareció en las entrevistas de varias maneras: primero, como parte de la explicación sobre por qué no se había intentado en el pasado una acción pública de inconstitucionalidad para cambiar la legislación

el caso colombiano no son despreciables. Sobre el “*global gag rule*”, véase http://www.crlp.org/pub_fac_ggrbush.html (visitada el 30 de octubre de 2006).

penal sobre el aborto; segundo, a propósito de la decisión de algunas organizaciones de retirar su apoyo a LAICIA; tercero, en relación con las posibilidades o perspectivas que se abrieron con la sentencia.

Las entrevistadas identificaron factores relacionados con la movilización de recursos, las oportunidades políticas y el encuadre. Sus narraciones sobre la importancia de éstos se relacionan con su propia posición dentro del espectro político. Así, las de tendencia más liberal señalaron como debilidades del movimiento la separación entre academia y activismo, particularmente entre las facultades de derecho y las organizaciones del movimiento,⁵⁶ la ausencia de abogadas y economistas al interior del mismo,⁵⁷ y el poco profesionalismo con el que las organizaciones han asumido el tema de la incidencia; subrayaron, también, la importancia del litigio y de los medios en un contexto en el que las oportunidades de protesta son pocas.

Sobre la falta de comunicación entre la academia y el movimiento, en particular una de ellas señaló que en el país hay muy poca investigación en sociología jurídica en general, y que la poca que existe no se divulga entre las personas del movimiento ni se alimenta de sus sugerencias y preocupaciones. También manifestó su preocupación por la “ausencia” de las mujeres que se han graduado de la maestría en género de la Universidad Nacional de Bogotá en el panorama intelectual.⁵⁸ La misma entrevistada se refirió al problema de la falta de profesionalismo del movimiento y al apego a la idea de que todas las agendas deben ser adelantadas por la “masa” anónima de mujeres. Esa falta de profesionalismo tendría que ver específicamente con el hecho de que se “inventa” el agua tibia cada cinco años, con que se insiste en hacer refor-

⁵⁶ Entrevista con ONG 1, Bogotá, 24 de abril de 2007 (transcripción en poder de las autoras).

⁵⁷ Entrevista con académica 1, Bogotá, 23 de abril de 2007 (transcripción en poder de las autoras).

⁵⁸ Entrevista con ONG 1, Bogotá, 24 de abril de 2007 (transcripción en poder de las autoras).

mas que ya fracasaron y con la falta de monitoreo de los cambios en la legislación y la jurisprudencia. En su opinión, el apego a la movilización popular se relaciona con las dificultades del movimiento para asumir las transformaciones como logros y hacerlas producir resultados.⁵⁹

El trabajo de litigio y con los medios fue defendido por una de las académicas entrevistadas a partir de la idea de la restricción del escenario político, anotando que dado el carácter profundamente elitista de la política en Colombia y las restricciones democráticas del país, el movimiento no hubiera podido lograr bajo su liderazgo lo que logró Mónica Roa apareciendo como un “agente libre”, usando el lenguaje político de las elites, el de los derechos y apoyada por los medios de comunicación y las elites. Para ella, el régimen sigue comportándose con las lógicas que imperaron en el Frente Nacional, admitiendo muy marginalmente la protesta y la movilización ciudadana. La única alternativa razonable, entonces, era trabajar con la lógica de las elites, y, para la creación y transformación de la opinión pública en este contexto, el papel de los medios de comunicación era más importante que el que podía jugar el movimiento feminista. En su opinión, la sentencia no se va a quedar en el papel precisamente porque se ha logrado utilizar a los medios para alertar sobre los casos en los que quiere eludirse el cumplimiento de lo establecido en ella. Al respecto señaló:

[...] la teoría habría dicho que eso se iba a quedar en un anaquele, que no iba a servir de un pito, pero vemos a la semana siguiente del fallo a una abuela diciendo que a su nieta la violaron y que pide que le hagan un aborto a la menor [...] entonces ya no son los movimientos sociales sino los medios de comunicación los grandes divulgadores.⁶⁰

⁵⁹ *Ibid.*

⁶⁰ Entrevista con académica 1, Bogotá, 23 de abril de 2007 (transcripción en poder de las autoras).

Estas feministas de tendencia más liberal apoyaron resueltamente a LAICIA y estuvieron de acuerdo en señalar que las críticas que hicieron algunas organizaciones del movimiento a Mónica Roa y al proyecto obedecieron a rencillas personales y a falta de profesionalismo.

Las feministas más radicales o culturales, por el contrario, hicieron énfasis en que la fragmentación del movimiento tiene que ver con el predominio de la “tecnocracia” del género, con la alta competencia por los recursos derivada de la ONGización y la creación de instancias burocráticas dedicadas al tema de género,⁶¹ por un lado, y con un recrudescimiento de la derecha durante el gobierno de Álvaro Uribe,⁶² por otro. En su opinión, el movimiento no había intentado trabajar con los jueces por tres razones: porque políticamente las instancias judiciales, pero también el Congreso de la República, son muy conservadores y nunca impulsarían un proyecto de transformación profunda de la subordinación de las mujeres que se da a través de la disciplina de sus cuerpos en la sexualidad y la reproducción; porque el cambio en sede judicial no garantiza el cambio en las “conciencias” de las mujeres; en este sentido, y conectado con el punto anterior, una estrategia reformista les parecía contraproducente porque no serviría para crear conciencia de la subordinación sexual y reproductiva de las mujeres.⁶³

Aunque no todas las radicales retiraron su apoyo a LAICIA, dieron razones distintas a las de las liberales para ello. Para una, la dificultad para lograr consensos operativos se puede explicar mejor a partir de la misma teoría feminista: tanto la incapacidad de promover sostenidamente agendas en los espacios públicos, como la de adelantar acciones concertadas tiene que ver, según

⁶¹ Entrevista con ONG 2, Bogotá, 4 de mayo de 2007 (transcripción en poder de las autoras); entrevista con ONG 3, Bogotá, 26 de abril de 2007 (transcripción en poder de las autoras).

⁶² *Ibid.*, y entrevista con abogada, Bogotá, 25 de abril de 2007 (transcripción en poder de las autoras).

⁶³ *Ibid.*

ella, con el androcentrismo. Primero, porque las mujeres no aprendemos a ser actores públicos; somos expertas y muy buenas en las relaciones privadas, en la amistad, pero esta lógica se opone a la de la actuación pública y debilita la posibilidad de liderazgo porque las rencillas personales se imponen sobre el logro de objetivos estratégicos y tácticos. Segundo, porque a las mujeres nos da miedo ganar, esto es, apersonarnos del poder que tenemos para lograr nuestros objetivos. Tercero, porque el androcentrismo hace muy costoso en términos de la vida privada el que una mujer asuma las banderas del feminismo.⁶⁴

Otra, sin embargo, aclaró que sus posturas más radicales le impidieron a ella y a su organización seguir apoyando incondicionalmente el proceso y la llevaron a adoptar una actitud más crítica y pesimista. En su opinión, LAICIA favorecía una visión muy limitada del lugar de la liberalización del aborto dentro de una agenda feminista y privilegiaba, particularmente en la segunda demanda, los intereses tácticos sobre los estratégicos, es decir, le daba más importancia al logro de una reforma mínima que a la batalla por transformar la manera de asumir y entender socialmente la maternidad. Adicionalmente anotó que el tipo de liderazgo que se manifestó en el proceso fue personalista y alejado de una ética de responsabilidad social.

2. El litigio y la incidencia como principal estrategia en el escenario del nuevo fallo

De las mujeres entrevistadas, dos se mostraron muy pesimistas sobre los resultados concretos que se lograrían a partir del fallo, y cuatro se mostraron en cambio muy optimistas. De estas cuatro, tres señalaron hacer parte de la Mesa por la Salud y la Vida de las Mujeres.

Las notas de pesimismo sobre el fallo se relacionaron nuevamente con la debilidad del movimiento, pero también con la ma-

⁶⁴ Entrevista con académica 1, Bogotá, 23 de abril de 2007 (transcripción en poder de las autoras).

nera en la que esto se traduciría en dificultades para divulgarlo y elevar la conciencia de las mujeres. Para ONG 2, en particular, el mayor reto es aumentar la concientización de las mujeres sobre la maternidad. En su opinión, el litigio no tuvo en cuenta que “es indispensable que haya sujetos críticos para que el fallo se sostenga y produzca efectos”.⁶⁵ Esta transformación, más estructural, sin embargo, se enfrenta a grandes obstáculos: la tendencia a la derechización del país, los pocos esfuerzos del Estado por divulgar el fallo y los pocos recursos con los que cuenta el movimiento feminista para trabajar en formación de mujeres a este nivel.

Tres de las feministas optimistas señalaron que, por el contrario, la Mesa por la Salud y la Vida de las Mujeres viene adelantando proyectos que efectivamente van a asegurar que lo que con el fallo se consiguió sea realidad en la vida de las mujeres. En su opinión, la eficacia de la reforma legal se va a lograr incidiendo en el Ministerio de Protección Social y ofreciendo a las mujeres la información y el apoyo técnico para que puedan enfrentar jurídicamente las trabas que les impongan los operadores jurídicos y los médicos.

La Mesa por la Salud y la Vida de las Mujeres es una organización informal del movimiento feminista que desde 1993 se ha ocupado del tema de los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres.⁶⁶ En la actualidad define así sus objetivos:

La Mesa por la Vida y la Salud de las Mujeres:

- Velar por el cumplimiento de los derechos humanos y derechos sexuales y reproductivos de las mujeres.
- Reflexionar acerca de los caminos a seguir para alcanzar la despenalización total del aborto en Colombia.

⁶⁵ Entrevista con ONG 2, Bogotá, 4 de mayo de 2007 (transcripción en poder de las autoras).

⁶⁶ Véase <http://www.despenalizaciondelaborto.org.co/page.php?mod=noticias&idfat=2&idsec=8> (visitada el 31 de marzo de 2008).

- Exigir a las entidades prestadoras de servicios de salud el cumplimiento de la reglamentación del gobierno para la práctica de abortos legales, seguros, oportunos y de calidad.
- Brindar asesoría a las mujeres a quienes se les niega el derecho al aborto legal, para que por la vía legal y administrativa hagan valer sus derechos.
- Lidera una reflexión continua acerca del aborto en Colombia desde diversos enfoques, incidiendo de manera directa en el actual proceso de la despenalización parcial.
- Ofrecer capacitación legal sobre la aplicación de la normatividad de la despenalización del aborto y su reglamentación, para que se puedan prestar los servicios de asesoría a las mujeres en todas las regiones del país.
- Ejecutar proyectos financiados por organizaciones internacionales que trabajan por la promoción de los derechos humanos y los derechos sexuales y reproductivos.⁶⁷

En la página web de la Mesa aparece también la importancia del litigio y los cambios legislativos en la agenda de la organización: una sección incluye la normatividad completa sobre el aborto a partir de la sentencia C-355 de 2006; otra sección contiene formatos para diligenciar quejas, tutelas y solicitar una interrupción voluntaria del embarazo; y una última sección informa sobre los proyectos en trámite en el Congreso de la República y las decisiones judiciales de la Corte Constitucional en sede de tutela.

C. La influencia de LAICIA

Aunque las entrevistadas se cuidaron de no atribuirle a LAICIA un lugar muy prominente en su narración, señalaron que los problemas del movimiento eran de vieja data, estructurales, y reclamaron su apropiación del tema a través de la Mesa. Dada la visibilidad que tuvo LAICIA en los medios, y la importancia de los recursos que se han canalizado a través de la Mesa hacia la movi-

⁶⁷ *Ibid.*

lización legal, consideramos que al proyecto se le puede atribuir, así sea marginalmente, el haberle quitado agencia al movimiento feminista en el debate público y el haber aumentado el poder del sector legalista.

La relación de LAICIA con el movimiento feminista colombiano fue compleja. Como explicamos en el primer capítulo, la primera presentación nacional que se hizo del proyecto fue ante la Mesa por la Salud y la Vida de las Mujeres, y a través de las organizaciones y personas afiliadas a ella se identificaron las organizaciones y personas que en regiones distintas de Bogotá estaban trabajando por los derechos sexuales y reproductivos para vincularlas como aliadas del proceso. Esta relación se entabló mediante entrevistas personales y telefónicas de Mónica Roa y mensajes de correo electrónico. De hecho, todas las mujeres que entrevistamos confirmaron que Mónica Roa las había contactado y puesto al tanto del proyecto. Incluso después del fallo, Women's Link se hizo miembro de la Mesa y ha colaborado con ésta en la parte fiscal.

Sin embargo, como también lo enfatizaron las entrevistadas y la misma Mónica Roa, los términos de LAICIA no eran negociables. Women's Link dejó claro desde el principio que las peticiones que haría la demanda y la estrategia de comunicaciones no serían consultadas con los aliados. Las disidencias, según explicó Roa en varias ocasiones, no serían acalladas ni disciplinadas, específicamente porque podrían resultar útiles para evidenciar que lo que se buscaba era realmente un cambio moderado. Así mismo, Women's Link dejó en claro que apoyaría las actividades que no estaban previstas por su poca relación con el litigio, pero que no las lideraría.

Por otra parte, en su estrategia de comunicaciones, Women's Link buscó distanciarse del movimiento de cuatro maneras. Primero, enfatizando en su comunicado de prensa sobre la demanda que ésta era la primera vez que una colombiana presentaba una acción de inconstitucionalidad contra la legislación penal del aborto. Segundo, absteniéndose de citar los documentos producidos por organizaciones del movimiento dentro de la carpeta de prensa e

incluyendo solamente a tres mujeres del movimiento como expertas, y específicamente como expertas en derechos de las mujeres. Tercero, explicando que en su presentación personal haría énfasis en una estética conservadora para no ser percibida por los medios o los jueces como una persona radical. Cuarto, absteniéndose de presentar al movimiento feminista como su principal aliado, aunque lo era, en las presentaciones del proyecto LAICIA.

Estas omisiones no pueden ser entendidas como simples descuidos, dada la meticulosidad con la que se pensaron las estrategias y dado que Women's Link contaba con asesores externos especializados para la estrategia de comunicaciones. Esta invisibilización del movimiento, de otro lado, no habría pasado de ser un caso más de aquellos en los que éste opta por la invisibilización, de no haber sido por la visibilidad de LAICIA y porque Women's Link había previsto que el resultado de la Corte sería favorable y que por eso los efectos en la opinión pública serían más relevantes que la sentencia misma.

Ahora bien, dadas las restringidas oportunidades políticas y las dinámicas internas del movimiento que todas las entrevistadas identificaron, bien podría pensarse que ésta era la única manera de asegurar algún triunfo. El problema con este cálculo es que la estrategia moderada se defendió argumentando que la movilización posterior al fallo ampliaría los efectos inicialmente restringidos del cambio legal mediante interpretaciones amplias de las excepciones y apoyando a las mujeres a las que se les negaran abortos. Al quitarle visibilidad al movimiento se redujeron precisamente estas posibilidades de influir en las maneras en las que las mujeres perciben su sexualidad y la reproducción y se volvió más difícil diseminar la información sobre quiénes podrían ofrecer apoyo en casos de rechazo de aborto.

Los resultados favorables de LAICIA, adicionalmente, alteraron el balance de poder en el movimiento a favor del sector más legalista. Primero, porque desde un principio fue claro que los términos del planteamiento del proyecto serían estrictamente legales, y que esto suponía confiar más en el cambio legal que en el cultural o social para alcanzar las metas del movimiento feminista. Segun-

do, porque si las condiciones del proyecto no eran negociables, apoyar el proyecto implicaba también apoyar esta visión. Tercero, porque quienes fueron “leales” al proyecto pudieron apropiarse de su éxito para conseguir recursos para la implementación del fallo, y consecuentes con su apreciación de que lo que haría falta sería darle a las mujeres herramientas jurídicas para enfrentar los rechazos a sus peticiones de interrupción del embarazo.

Nuevamente, este resultado no sería preocupante si no fuera porque nos repiten que el trabajo de “sensibilización”, “concientización” o “transformación cultural” es fundamental para obtener resultados en el litigio, pero que esto lo está haciendo alguien más, dentro de la más sana división del trabajo. Lo cierto es que nadie más lo está haciendo.⁶⁸ Como explicaremos más adelante, sin embargo, nosotras mismas somos agnósticas sobre la importancia de tener movimientos sociales tradicionales —verbigracia el de mujeres— para garantizar el cambio legal.

III. VINCULACIÓN DE MÉDICOS Y ABOGADOS AL PROYECTO LAICIA

Por la importancia que LAICIA le dio a los argumentos legales y médicos sobre el aborto y a los abogados y médicos como actores en el proceso de implementación del fallo o fase “post-fallo”, Women’s Link se aproximó a ellos principalmente con presentaciones académicas en las facultades de derecho y conferencias médicas. En este capítulo argumentaremos que dada la configuración de estas comunidades y la manera en la que se presentó el proyecto, la divulgación fue insuficiente para lograr acciones colectivas después del fallo y el encuadre que se ofreció fue limitado tanto en cuanto al diagnóstico y el pronóstico, como en cuanto a la motivación.

⁶⁸ En este sentido es importante reiterar las advertencias de Gerald Rosenberg (2005-2006) en la discusión que siguió a su artículo, y que se publica con él.

A. Difusión de LAICIA en la academia jurídica

Como explicamos en la primera parte, Women's Link presentó seis veces el proyecto LAICIA en facultades de derecho: en cuatro ocasiones ante distintos auditorios de la Universidad de los Andes —en el curso de derecho constitucional y en el de derecho de interés público, a las profesoras de la Red de Académicas Latinoamericanas del Derecho reunidas en Bogotá y en el foro de estudiantes—, una vez en una clase de derecho penal de la Universidad del Rosario y otra en una clase de derecho penal en la Universidad Autónoma de Bogotá. Para Women's Link, el propósito fundamental de estas presentaciones era darle “legitimidad” académica al proyecto y convencer a los interlocutores de la importancia del derecho internacional en el ámbito local y de la necesidad de trabajar estratégicamente con los jueces.

Las entrevistas con actores clave de tres de las cinco facultades de derecho más prestigiosas del país⁶⁹ revelaron, sin embargo, que el impacto de estas presentaciones fue limitado en lo que respecta al número e importancia de las personas involucradas, y en lo que respecta a la persuasión sobre los derechos de las mujeres y el trabajo estratégico con los jueces. En particular, se encontró que de los tres constitucionalistas con cargos de dirección entrevistados, dos no se habían enterado de LAICIA más que por los medios, y que el que estuvo expuesto a las presentaciones tenía percepciones muy negativas del proyecto. Todos los entrevistados, adicionalmente, manifestaron que no pensaban que el debate jurídico sobre el aborto hubiera cambiado de manera alguna, y que por eso la sentencia no merecía la atención de sus cursos,

⁶⁹ Se entrevistó al director de la especialización en derecho constitucional de la Universidad Externado de Colombia (10 de abril de 2007), al director del área de constitucional de la Universidad del Rosario (30 de abril de 2007) y al coordinador de los cursos de constitucional en la Universidad de los Andes (4 de mayo de 2007). Se contactaron profesores de constitucional de la Universidad Nacional y de la Universidad Javeriana, pero ambos rechazaron la invitación por no considerarse expertos en la materia.

libros o manuales de derecho constitucional; y aunque algunos reconocieron que el cambio de jurisprudencia de la Corte era relativamente importante para las mujeres, todos estaban convencidos de que los derechos de las mujeres exigían una reforma más sustancial de la legislación penal del aborto.

Este fracaso en la difusión entre académicos del derecho y en lograr su movilización durante y después del proyecto, en nuestra opinión, se debió a que no se identificaron adecuadamente los actores clave en las academias jurídicas, a que las intervenciones no atendieron los rituales de persuasión establecidos entre los académicos y a que no se los motivó para que participaran. Para sustentar estas hipótesis proponemos una interpretación de la academia jurídica colombiana actual, teniendo en cuenta a sus actores principales, los modos en los que se configura y compete por el prestigio, y los principales rituales de persuasión. Aunque reconocemos que las oportunidades que tuvo Women's Link de intervenir en este campo fueron limitadas, pensamos que esta interpretación puede ser útil para intervenciones futuras en éste y otros temas.

1. Las facultades de derecho como lugares de competencia entre "teóricos" y "prácticos"

En Colombia hay 182 programas de pregrado en derecho registrados en el Sistema Nacional de Información de la Educación Superior (SNIES).⁷⁰ De estos 182 programas, 62 cuentan con un registro calificado o pre-acreditación del Ministerio de Educación Nacional.⁷¹ De las 62 facultades de derecho que ofrecen programas con registro calificado, diez pertenecen a universidades que han obtenido acreditación por alta calidad: Universidad de los

⁷⁰ Véase <http://200.41.9.227:7777/men/sniesBasico/informacionProgramasAcademicos.jsp> (visitada el 24 de mayo de 2007).

⁷¹ Véase <http://200.41.9.227:7777/men/sniesBasico/informacionProgramasAcreditacionPrevia.jsp?nivel=&institucion=&departamento=&d-49653-p=2&Submit=Buscar+programa&programa=derecho&departamentoL=&municipio> (visitada el 24 de mayo de 2007).

Andes, Universidad Pontificia Bolivariana, Pontificia Universidad Javeriana, Universidad Nuestra Señora del Rosario, Universidad de la Sabana, Fundación Universidad del Norte, Universidad EAFIT, Universidad Externado de Colombia, Universidad de Antioquia y Universidad Industrial de Santander.⁷² De éstas, cinco tienen registro de alta calidad para su programa de pregrado en derecho: la Universidad de los Andes, la Universidad Externado de Colombia, la Pontificia Universidad Javeriana, la Universidad de Antioquia y la Fundación Universidad del Norte.⁷³ Otros programas de pregrado en derecho con registro de alta calidad son los de la Universidad Libre, la Universidad Sergio Arboleda, la Universidad Santo Tomás, la Universidad Autónoma de Bucaramanga y la Universidad de Medellín.⁷⁴ Aunque la acreditación de programas e instituciones de educación superior es una práctica relativamente reciente,⁷⁵ sí es un reflejo aproximado de las intuiciones generales sobre las universidades más prestigiosas y las facultades de derecho más influyentes en el país.

Ahora bien, las cinco facultades de derecho más prestigiosas del país, usando la acreditación como parámetro, son diversas tanto en la población a la que atienden como en sus tendencias políticas y sus fortalezas por áreas del derecho. La única que es una universidad pública es la Universidad de Antioquia.⁷⁶ Ésta es también la única universidad que determina el costo de matrícula de acuerdo con la capacidad de pago de los estudiantes y su

⁷² La Universidad Tecnológica de Pereira, que también ha recibido acreditación por alta calidad, no ofrece el programa de pregrado en derecho. Véase http://200.41.9.227:7777/men/consultas/ContenedorRepConsultas.jsp?nombreCategoria=ies_acred&titulo=Ies%20acreditados%20con%20altos%20niveles%20de%20calidad (visitada el 24 de mayo de 2007).

⁷³ Véase <http://200.41.9.227:7777/men/> (visitada el 24 de mayo de 2007).

⁷⁴ *Ibid.*

⁷⁵ Durante mucho tiempo la enseñanza del derecho estuvo regulada exclusivamente por el decreto 3200 de 1979. Los estándares para la acreditación de alta calidad en derecho fueron establecidos mediante la resolución 2768 del 13 de noviembre de 2003 del Ministerio de Educación Nacional.

⁷⁶ Entre otras porque la Universidad Nacional no ha querido someterse a la acreditación ante el Consejo Nacional de Acreditación.

matrícula máxima es la segunda más barata. Su área de influencia es el departamento de Antioquia. Es reconocida por su centro de investigación, y junto con la Universidad Externado de Colombia son las más liberales de las cinco universidades.

Entre las universidades privadas, la más económica es la Universidad del Norte, con sede en la ciudad de Barranquilla. Atiende primordialmente a la costa Caribe, dada su ubicación en la ciudad de Barranquilla. Su orientación política no tiene visibilidad, ni registra fortalezas en alguna área determinada del derecho.

La Pontificia Universidad Javeriana es la única con filiación a la Iglesia católica. Su matrícula tiene un costo medio, y es reconocida como la más conservadora de las facultades de derecho con acreditación de alta calidad.

La Universidad Externado de Colombia es reconocida por sus fortalezas en las áreas de derecho penal y constitucional, así como por su tendencia liberal. De las universidades de alta calidad, es la que más estudiantes admite a primer año y la que más estudiantes gradúa.

La Universidad de los Andes es de lejos la más costosa de todas las universidades. Se reconocen sus fortalezas en el área de derecho privado, teoría jurídica y derecho constitucional. Su compromiso con la diversidad política la convierte en una de las más diversas en términos ideológicos.

Una característica que comparten estas facultades de derecho es el contar con un número significativo de profesores de planta con tiempo completo efectivo y títulos de postgrado. La Universidad Externado de Colombia y la Universidad de los Andes son las que cuentan con el mayor número de profesores con título de doctorado.

La fortaleza de la planta profesoral de estas universidades incide directamente tanto en la productividad intelectual, campo en el que la Universidad Externado lleva la delantera, como en la investigación, en la que es más fuerte la Universidad de Antioquia.

El hecho de que tres de las cinco facultades con acreditación de alta calidad se encuentren en Bogotá indica que en esta ciu-

dad se concentra y se compite más por el prestigio. En Bogotá, además, hay otros cuatro programas de derecho con acreditación de alta calidad, aunque las universidades que los ofrecen no han sido acreditadas.

Las facultades de derecho bogotanas han establecido la competencia por prestigio en cinco niveles: 1) número de magistrados elegidos en la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado; 2) número de ministros y directores de departamentos administrativos; 3) representación de los egresados en las firmas de abogados más importantes de la ciudad; 4) número de publicaciones y grupos de investigación acreditados; 5) número de profesores de planta con título de doctorado.

En estas condiciones, las facultades se estructuran a partir de una tensión entre la “teoría” y la “práctica” que favorece posiciones de centro o conservadoras; éstas, a su vez, se reflejan en el diseño curricular y en los incentivos que se ofrecen a estudiantes y egresados.

En efecto, dado el énfasis en la investigación y en la formación de la planta profesoral, las facultades de derecho bogotanas cuentan en la actualidad con un número importante de profesores cuya fuente principal de ingresos no es el “ejercicio del derecho”. Por esta razón, estos profesores y sus intereses son identificados como “teóricos”, así se dediquen a temas doctrinales bastante concretos. Por otra parte, dado el énfasis en la colocación de egresados en firmas de abogados y cargos públicos de la mayor importancia, otro número importante de profesores de estas facultades “ejercen el derecho” como actividad principal y quedan identificados por esta razón como “prácticos”.

El hecho de que los teóricos no puedan ofrecer a la mayoría de los estudiantes opciones profesionales, los debilita frente a los “prácticos”, que aparecen como futuros empleadores o al menos como posibles oferentes de conexiones para el futuro profesional. Esto obliga a los “teóricos” a defender constantemente su lugar e importancia dentro de las facultades y, en este sentido, a apoyar tendencias menos radicales de las que serían esperables. La persistente influencia de los “prácticos”, adicionalmente, hace que

las facultades de derecho sean poco dinámicas y reflejen mayoritariamente, y de manera, acrítica, el status quo que permite el éxito profesional y económico de los “prácticos”.

2. Divisiones ideológicas de acuerdo con las áreas del derecho

Además de las tendencias que históricamente han predominado en las facultades de derecho, influidas entre otras por su ubicación en los binarios público/privado y confesional/secular, se pueden identificar divisiones ideológicas que responden a la historia de los debates en las distintas áreas del derecho y que superan la distinción entre prácticos y teóricos.

En este sentido se pueden señalar dos alineaciones distintas en los últimos cincuenta años. En el período de 1968 a 1991, puede decirse que los liberales progresistas se concentraron en las áreas de derecho penal, derecho administrativo y derecho laboral, mientras que los conservadores se replegaron hacia el derecho civil y comercial. Esto se puede atribuir a varios factores, entre los que resaltamos los siguientes. Primero, la importancia que en derecho penal tuvieron las ideas del derecho penal mínimo y la creencia de que el derecho penal, al introducir la noción de delito político, podía revelar una manera de resistir las prácticas asociadas al estatuto de seguridad.⁷⁷ Segundo, la prevalencia dentro del derecho administrativo de la idea de la protección del ciudadano frente al Estado y de la necesidad de utilizar el derecho para lograr el desarrollo económico.⁷⁸ Tercero, la dominación del discurso del derecho laboral por las nociones de garantía del pleno empleo y protección del empleo,⁷⁹ y la creencia de que el derecho laboral podía fortalecer la posición de los trabajadores

⁷⁷ Véanse, en general, Orozco y Aponte (1992); Orozco (1997); Valencia Villa (1987; 1989); Martínez Sánchez (1990); Aponte (1996); Pérez (1987); Camargo De La Torre (1975), entre muchos otros.

⁷⁸ Véase, por ejemplo, Vidal Perdomo (1970; 1984).

⁷⁹ Véanse, por ejemplo, Duque Luque (1983) y Moncayo y Rojas (1978).

en las negociaciones colectivas para lograr una paz industrial que también fuera equitativa.⁸⁰

Esta alineación se modificó a partir de 1991, con la simultánea adopción de la Constitución de 1991 y la “apertura económica”. En el período de 1991-2007 los liberales progresistas se concentraron en las áreas de teoría jurídica, derecho constitucional y litigio de interés público.⁸¹ Esto ha obedecido, en buen grado, a la importancia de las teorías para las cuales los derechos —léase derechos fundamentales o derechos humanos— ocupan el centro de la comprensión del derecho,⁸² a la presencia de magistrados progresistas en la Corte Constitucional⁸³ y a la proliferación de sentencias de la Corte Constitucional con sofisticadas doctrinas de derechos civiles, políticos, sociales y culturales.⁸⁴ De otro lado, el triunfo de las reformas laborales de precarización del empleo⁸⁵ y de las reformas administrativas de debilitamiento de los sindicatos,⁸⁶ la adopción del discurso del terrorismo para la comprensión del conflicto armado interno y la derrota de los discursos desarrollistas a favor de teorías económicas neoclásicas han desplazado la percepción de que el derecho penal, laboral y administrativo pueden ser espacios para lograr cambios sustantivos en la distribución de recursos.

⁸⁰ Véase, por ejemplo, Instituto María Cano (1990).

⁸¹ Un área que ha adquirido importancia en los consultorios jurídicos del país en los últimos cinco años. Véase Londoño Toro (2003).

⁸² Véanse López (2004); Dworkin (1977); Alexy (2001).

⁸³ Así son considerados Ciro Angarita Barón, Eduardo Cifuentes Muñoz, Carlos Gaviria Díaz, Alejandro Martínez Caballero, Jaime Araújo Rentería, Eduardo Montealegre Lynett, Jaime Córdoba Triviño y Manuel José Cepeda Espinosa.

⁸⁴ Estas percepciones y confianza en la teoría jurídica y el derecho constitucional se han reproducido en textos académicos como los de Rodolfo Arango, Julieta Lemaitre, César Rodríguez, Rodrigo Uprimny, Mauricio García y Manuel José Cepeda.

⁸⁵ Principalmente a través de la ley 50 de 1990.

⁸⁶ Sobre todo con las reformas de la estructura del Estado adelantadas por la administración Uribe.

3. *Los rituales de persuasión*

A la luz de esta configuración, y teniendo en cuenta las características del proyecto LAICIA, lo más razonable habría sido involucrar profesores del bando de los “teóricos”, y entre éstos a los de las áreas de teoría jurídica, derecho constitucional y litigio de interés público por sus inclinaciones ideológicas, su mayor interés y sus posibilidades ciertas de modificar los debates jurídicos a partir de la actividad docente e investigativa. La persuasión de este tipo de público supone ciertas cargas en cuanto a las credenciales de quienes presentan los argumentos, la manera en la que éstos se presentan y el reconocimiento de los valores particulares que como actores colectivos se relacionan con su poder.

En cuanto a las cualidades personales que le pueden dar o restar credibilidad a un argumento se incluyen: posición como profesor de derecho de tiempo completo, título de doctorado de una universidad extranjera y publicaciones sustantivas en sus áreas, particularmente libros. Aunque por la importancia que colectivamente se le asigna a la calidad de los argumentos, el lugar de las credenciales se puede considerar secundario, sí cabe resaltar que hay prejuicios contra quienes se dedican al activismo más que a la investigación, no han obtenido títulos de postgrado o no han hecho publicaciones sustantivas.

De otro lado, se espera que los argumentos se presenten en conexión con los desarrollos específicos del conocimiento en el área o por lo menos muestren un manejo adecuado de los principales debates y autores. En derecho constitucional resulta relevante un conocimiento pertinente y extenso de la jurisprudencia de la Corte dentro de los marcos teóricos más relevantes en el debate nacional. En teoría jurídica lo que se propone debe ubicarse dentro de los debates más contemporáneos sobre pluralismo jurídico, derecho y sociedad, derechos humanos, derechos e identidades, análisis económico del derecho, derecho comparado o filosofía analítica.

Finalmente, y tal vez lo más importante, es que para este público resulta inaceptable tratar a la Corte Constitucional como

un mero agente político al que no le interesa la calidad de los argumentos. Los progresistas en la academia, como lo señalamos, se han concentrado en las áreas de derecho constitucional, teoría del derecho y litigio de interés público, entre otras razones por una apropiación de la teoría y una lectura del desarrollo de la Constitución de 1991 en la que los derechos fundamentales pueden ser utilizados para redistribuir poder y recursos, precisamente porque hay buenos argumentos legales para la redistribución. Proponer entonces que se pueden obtener buenos resultados sin importar el argumento atenta contra la creencia de que no es la Corte, sino el derecho, el que ha establecido estas garantías.

4. Las limitaciones de la estrategia de aproximación a la academia jurídica

Teniendo en cuenta lo anterior, las impresiones de los entrevistados sobre la estrategia de Women's Link para vincular a la academia jurídica podrían atribuirse, por un lado, a que las presentaciones se concentraron en la Universidad de los Andes, a que no involucraron a profesores de constitucional, teoría jurídica o litigio de interés público de otras universidades, y a las fallas en la manera de presentar los argumentos y en la selección de los espacios.

En efecto, las percepciones de los entrevistados que no estuvieron expuestos a las presentaciones del proyecto, a pesar de ser directores de especialización o área de constitucional, revelaron que la sola exposición al debate en los medios era insuficiente para persuadirlos de los argumentos o para motivarlos en algún sentido. Para ambos profesores, los argumentos que expusieron los medios resultaban completamente conocidos y los de la sentencia C-355 de 2006 les parecían “normales”. Frente a la pregunta por la estrategia simplemente señalaron que todo litigio involucra una estrategia y que el cabildeo ante la Corte Constitucional es una práctica habitual por la que no podría juzgarse negativamente a los movimientos sociales.

Así, la sola exposición al debate en los medios no bastaba para lograr que objetivos como aumentar el uso del derecho internacional a nivel local, educar sobre el uso estratégico del litigio o motivar a los profesores de derecho para actuar de alguna manera que aumentara los efectos del fallo en su fase de implementación.

De otro lado, el entrevistado que asistió a varias presentaciones puso en evidencia las maneras en las que Mónica Roa había quebrantado protocolos de la academia. En su entrevista sostuvo que LAICIA le pareció un proyecto altamente personalista y cínico frente a los derechos humanos y el litigio constitucional, y que esto perjudicaba al movimiento de las mujeres, al movimiento de derechos humanos y al tema del aborto en particular⁸⁷. En su opinión, Mónica Roa no sólo fue vocera del proyecto sino que obtuvo beneficios personales de él: por una parte centrando en ella y en sus capacidades personales las posibilidades de éxito del proyecto en cada una de las presentaciones, y por otra aceptando figurar como personaje del año en revistas de farándula. Para él, esto le arrebató protagonismo al movimiento y también hizo que se desperdiciara una oportunidad de fortalecerlo. Sostuvo además que la frivolidad de aparecer en revistas de farándula y convocar a estos personajes convertía un tema de gravedad, como las restricciones a la libertad de las mujeres vinculadas con el aborto, en un tema también de farándula. Cuando un tema se vuelve frívolo, explicó, pierde la posibilidad de ser tomado en serio y por consiguiente de producir en él transformaciones profundas.

Este profesor también manifestó que el énfasis en el cálculo político, en desmedro del énfasis en la calidad de los argumentos, reveló un claro cinismo frente a los derechos humanos y el litigio constitucional. Consideró que ese cinismo no sólo era contradictorio con el argumento que se suponía se quería hacer prevalecer —la liberalización del aborto como un “derecho” establecido de las mujeres—, sino que además alejó a muchos posibles aliados y, en lugar de animar la politización en torno al tema, produjo la

⁸⁷ Entrevista con profesor 3, Bogotá, 4 de mayo de 2007 (transcripción en poder de las autoras).

desmovilización. Ese cinismo, según él, se traduce en el hecho de que la sentencia C-355 de 2006 sólo se pueda leer a la luz de la decisión de la Corte Constitucional colombiana en la sentencia C-1299 de 2005 y de la demanda que se presentó a continuación. Explicó que todo el “baile” de la inhibición, una nueva demanda calcada sobre las recomendaciones de la Corte en el comunicado de prensa sobre la sentencia inhibitoria, y una sentencia favorable a la demandante, reveló lo altamente estratégica que fue la actuación de la Corte Constitucional. Esto, en su opinión, obra en contra de la apreciación general de los argumentos utilizados en las sentencias y en las demandas, pues evidencia una voluntad de llegar a un fallo determinado, independientemente de la calidad de los argumentos de la demanda presentada. La sobrepolitización de la decisión judicial opera también en contra de la movilización social alrededor de los derechos de las mujeres y de los derechos humanos y rebaja la legitimidad de la Corte Constitucional.

La impresión del cinismo del proyecto, en nuestra opinión, está directamente relacionada con el contenido de las presentaciones, que fue el mismo indistintamente para todos los auditorios. Las presentaciones empezaban hablando de Women's Link; seguían con una explicación del litigio de alto impacto y de cómo la Corte Constitucional fallaría favorablemente el caso dado el balance existente entre las fuerzas políticas; luego describían los argumentos de derecho internacional, salud pública y derechos fundamentales que estaban disponibles, y terminaban exponiendo la estrategia de alianzas y de comunicaciones.⁸⁸ Las presentaciones en las facultades de derecho, ante estudiantes y con uno o dos profesores presentes, no pretendían propiciar una discusión o un debate sobre los argumentos, sino apenas “informar” en qué consistía el proyecto. Tampoco profundizaban en el porqué de involucrar a los medios o cómo eludir las trampas de trabajar intensamente con éstos, o en las razones por las cuales los argumentos de esta demanda eran mejores que los que la Corte

⁸⁸ Véase, en general, Presentaciones.

había estudiado en el pasado ni cuál era la relación del proyecto con algún movimiento social; no hacían ninguna propuesta sobre cómo involucrar a la academia jurídica o cómo debería involucrarse en el futuro.

B. Vinculación de la comunidad médica al proyecto LAICIA

LAICIA definió como uno de sus grupos objetivo y potenciales aliados a la comunidad médica. Por una parte, intentó vincular a profesionales médicos y al Ministerio de Protección Social al proceso, de forma que aportaran al debate y al litigio el argumento del aborto como un asunto de salud pública y no solamente moral, y posteriormente para que la implementación no se viera obstaculizada. Por otra parte, el marco de acción colectiva de LAICIA definió la salud pública como tema central.

Para obtener el apoyo de la comunidad médica, es decir, para que contribuyera con el argumento del problema de salud pública, Mónica Roa contactó a las asociaciones científicas de médicos, especialmente a la Academia Nacional de Medicina, y asistió a diversos eventos y conferencias con la comunidad médica nacional e internacional: al Congreso de la Federación Latinoamericana de Sociedades de Obstetricia y Ginecología (FLASOG) en Republica Dominicana en el 2005, a las Tertulias Médicas del Pacífico ese mismo año, al Congreso Nacional de Obstetricia y Ginecología en Perú, y a diversos eventos nacionales con médicos gineco-obstetras de instituciones privadas.⁸⁹

A pesar de estas intervenciones en las discusiones científicas, y de que en efecto las agremiaciones médicas participaron en el proceso ante la Corte, todos los entrevistados manifestaron que sólo se enteraron de la estrategia jurídica y de medios del proyecto LAICIA cuando la Corte Constitucional admitió la demanda. Si bien recibieron positivamente el hecho de poder participar en el proceso, expresaron abiertamente que la falta de vinculación

⁸⁹ Información suministrada por Mónica Roa, mayo de 2007.

institucional y organizacional constituyó una debilidad para su participación y eventual contribución al debate.⁹⁰

En este sentido es importante hacer notar que, como se esperaba, la comunidad médica sí participó en el debate desde la perspectiva de la salud pública. Sin embargo, su argumento no necesariamente defendía la despenalización del aborto, sino más bien las políticas de promoción y prevención en educación sexual, los programas de maternidad, las políticas de atención y prevención para madres gestantes y las políticas educativas para adolescentes,⁹¹ todo ello encaminado a la prevención del embarazo no deseado. Esto porque si bien los médicos coinciden en que el aborto es un problema de salud pública, no enmarcan el debate dentro de los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres, ni lo tratan como un asunto de igualdad de género. Por el contrario, apuntan a la necesidad de prevenir y atender los abortos inducidos en condiciones higiénicas deficientes, y al hecho de que éstos producen secuelas delicadas y costosas para las pacientes, los médicos y el sistema de salud.⁹² El problema de salud pública está relacionado

⁹⁰ Entrevista con un profesional de la salud, médico bioeticista vinculado a una de las facultades de medicina reconocidas y acreditadas, Bogotá, 20 de noviembre de 2006; entrevista con un profesional gineco-obstetra, Bogotá, 25 de noviembre de 2006; entrevista con un profesional de la salud, médico cirujano, directivo de una de las asociaciones gremiales consultoras del Ministerio de Protección Social, Bogotá, 28 de noviembre de 2006.

⁹¹ Véase Perilla y otros (2005: 1-4, 1-5). Al referirse al aborto en este informe especial como un tema de salud pública, los autores del reportaje afirman que ni la legalización absoluta ni la prohibición absoluta lograrían solucionar el problema. En consecuencia, afirman, que lo lógico es prevenirlo atacando sus causas —como por ejemplo el embarazo adolescente—, y a continuación hacen énfasis en la falta de educación sexual en los colegios, en los programas de promoción y prevención de la salud, en la edad de inicio de la vida sexual de los adolescentes y en la violencia intrafamiliar.

⁹² Véase Perilla y otros (2005: 1-4, 1-5). En el reportaje presentan la posición del director del Departamento de salud pública del Ministerio de Protección Social, quien hace énfasis en los costos que para el sistema de salud acarrearán las complicaciones del aborto ilegal.

entonces con la mortalidad materna, no con la toma de decisiones de las mujeres.

Finalmente, con respecto a la alianza con los médicos por el argumento de salud pública, es importante resaltar también que los miembros de la comunidad médica entrevistados coincidieron en señalar que el fallo no resolvía en nada el problema de salud pública.⁹³ Esto porque con frecuencia los casos despenalizados suelen terminar en inducciones de partos de fetos no viables o en inducción de abortos porque se ponderan los elementos en juego: la viabilidad del feto y la salud de la madre. Por supuesto, el caso excluido de esta circunstancia es el de violación o incesto.

En cuanto al segundo aspecto —alianzas para la implementación—, LAICIA vinculó al Ministerio de Protección Social al proceso tratando de concertar estrategias útiles para la implementación del fallo. El Ministerio de Protección Social, de hecho, no solamente hizo las respectivas intervenciones públicas en las demandas, sino que se pronunció sobre la sentencia y sobre las adaptaciones que el sistema de salud requeriría para darle cumplimiento pocos días después de promulgado el fallo de la Corte —el 11 de mayo de 2006—. ⁹⁴ Posteriormente, se hizo parte activa del proceso de implementación y regulación de la sentencia. ⁹⁵

⁹³ Entrevista con un profesional de la salud, médico bioeticista vinculado a una de las facultades de medicina reconocidas y acreditadas, Bogotá, 20 de noviembre de 2006; entrevista con un profesional gineco-obstetra, Bogotá, 25 de noviembre de 2006.

⁹⁴ Véase Ministerio de Protección Social, Fallo Aborto, Sala de Prensa, 11 de mayo de 2006. Consultado en <http://www.minproteccionsocial.gov.co/salaprensa/NewsDetail.asp?ID=14502&IDCompany=36> (visitada el 15 de diciembre de 2006).

⁹⁵ Véase “POS nuevo procedimiento para atención del aborto”, Ministerio de Protección Social, Boletín de Prensa N° 121-06, 26 de diciembre de 2006. Consultado en <http://www.minproteccionsocial.gov.co/salaprensa/NewsDetail.asp?ID=15566&IDCompany=36> (visitada el 3 de febrero de 2007). Véase también “Reglamentación del aborto en Colombia es un modelo para América Latina”, Ministerio de Protección Social, Boletín de Prensa N° 48-07, 28 de mayo de 2007. Consultado en <http://www.minproteccion-social.gov.co/salaprensa/NewsDetail.asp?ID=16072&IDCompany=36> (visitada el 29 de mayo de 2007).

Ahora bien, la inclusión de este tema en el encuadre de la acción jurídica tenía la capacidad de movilizar a los médicos alrededor de LAICIA y apoyar la estrategia. Este apoyo de parte de la comunidad médica puede explicarse porque se logró la alineación de encuadres mediante la formulación de puentes y conexiones entre dos aspectos ideológicamente consistentes, pero estructuralmente desconectados. En este caso fue una conexión entre los argumentos de salud pública y la petición de liberalización de la legislación. El encuadre construido por LAICIA pretendía establecer el vínculo entre la salud pública y la acción jurídica en términos de relación de causalidad y necesidad. Este vínculo, sin embargo, no movilizó a los médicos para apoyar el proyecto LAICIA, porque si bien sostienen y defienden que el aborto es un problema de salud pública, no necesariamente comparten la estrategia legal propuesta como forma de atacarlo. Esto puede leerse como una consecuencia del encuadre con énfasis en la acción jurídica y en el que los otros aspectos son secundarios a ella.

La diferencia entre la comunidad médica y el movimiento feminista es que la primera no busca ningún cambio social determinado; éste no es un objetivo que la movilice. En esa medida tampoco se reconocen como grupo alrededor de valores específicos, salvo por las responsabilidades éticas que asumen por el ejercicio de su profesión.⁹⁶ Su carácter de comunidad está dado entonces por el intercambio científico en las áreas de su ejercicio profesional. A continuación se describen las formas de agremiación de la comunidad médica, las prácticas médicas y la relación de esto con la estrategia de vinculación del proyecto LAICIA.

⁹⁶ Este relato fue reconstruido a partir de la información recogida empíricamente entre los miembros de la comunidad médica. Entrevistas con: 1) Profesional de la salud, médico bioeticista vinculado a una de las facultades de medicina reconocidas y acreditadas, Bogotá, 20 de noviembre de 2006; 2) Profesional gineco-obstetra, Bogotá, 25 de noviembre de 2006; 3) Profesional de la salud, médico cirujano, directivo de la Asociación Gremial Consultora del Ministerio de Protección Social, Bogotá, 28 de noviembre de 2006.

La comunidad médica se constituye como tal en instancias científicas y académicas creadas libremente, y única y exclusivamente para ese fin. Se organiza en federaciones, asociaciones o colegios de acuerdo con las especialidades y subespecialidades. En esos espacios tienen intercambios académicos y científicos sobre las prácticas de la respectiva área de trabajo, que pueden tener como resultado acuerdos sobre las responsabilidades y compromisos del médico, sobre las prácticas adecuadas o ideales o sobre la posición de la agremiación alrededor de un tema.⁹⁷ Estas decisiones, sin embargo, no tienen carácter vinculante, y el médico tiene libertad absoluta para disentir de ellas y actuar de acuerdo con criterios diferentes, respetando siempre la ley de ética médica.

Estos criterios de asociación y actuación de los médicos están fundados en el respeto por el criterio del profesional, la relación médico-paciente, la autonomía y los deberes éticos del médico y, por supuesto, en el respeto por las posiciones personales en términos políticos, religiosos, culturales e ideológicos del médico. Los médicos entrevistados señalan que es inadmisibles que un colegio, federación o asociación establezca algún tipo de sanción —moral o instrumental— para aquellos que decidan separarse de la posición de grupo en el ejercicio profesional. Afirman, por el contrario, que las discusiones pretenden alcanzar consensos, pero que éstos siempre tienen como límite el criterio de cada profesional. Esto está protegido además por el carácter confidencial de la relación médico-paciente.⁹⁸ El carácter reservado de la información en esta relación encuentra como excepción la voluntad de las partes de la relación y puede entonces analizarse por un comité de ética médica o por una junta médica en casos difíciles.⁹⁹ De cualquier manera, la decisión final es tomada por el paciente en la relación con su médico y a partir de la información veraz que éste proporciona.

⁹⁷ Entrevista con un profesional gineco-obstetra, Bogotá, 25 de noviembre de 2006.

⁹⁸ Véase ley 23 de 1981.

⁹⁹ Véase ley 23 de 1981, artículo 19.

Esta posibilidad de decisión individual, sin embargo, no es absoluta; por el contrario, la regulación del comportamiento del médico en la comunidad está altamente formalizada. Los deberes éticos del médico, dada su responsabilidad social, están consagrados en la ley 23 de 1981. La norma define aquellas conductas que son objeto de control y sanción por parte de la comunidad misma, dentro de un procedimiento jurídico ejercido por los profesionales de la salud. De esa forma, los médicos están sujetos al control de los comités y de los tribunales de ética médica. Según la ley 23 de 1981, los disensos al interior de la comunidad médica son dirimidos por una de las federaciones que los agrupa:

Artículo 31. Todo disentimiento profesional entre médicos será dirimido por la Federación Médica Colombiana, de conformidad con las normas de la presente Ley.

Esta forma de organización y funcionamiento de la comunidad médica resulta de especial relevancia para el caso del aborto, por ser éste un tema que involucra la dimensión ética del médico y sus posiciones personales en relación con sus creencias religiosas, morales, políticas e ideológicas. Los entrevistados señalan, en efecto, que frente al tema del aborto el médico ha de tener absoluta libertad para decidir, de acuerdo con sus creencias personales, si realiza o no el procedimiento. En el ejercicio de esta libertad es que los médicos pueden recurrir a la objeción de conciencia frente a determinados procedimientos o tratamientos.

El aborto es considerado uno de los temas en los que el médico debe atender a las disposiciones legales vigentes y a las recomendaciones de la Asociación Médica Mundial. Es un tema entonces que suele convocar a la comunidad médica en el ejercicio de control ético del comportamiento individual del profesional de la salud. Para los casos de supuestas violaciones de los deberes del médico, la ley 23 de 1981 establece los tribunales ético-profesionales, y la misma estipula la conformación y los procedimientos de estos tribunales.

Artículo 64. El Tribunal Nacional de Ética Médica estará integrado por cinco profesionales de la medicina elegidos por el Ministerio de Salud de una lista de diez candidatos, de los cuales cuatro serán propuestos por la Federación Médica Colombiana, tres por la Academia Nacional de Medicina y tres representantes de las Facultades de Medicina legalmente aprobadas, propuestos por éstas.

La conformación del Tribunal es relevante, porque una estrategia de vinculación de la comunidad médica, dados los rasgos aquí expuestos, potencia su posibilidad de éxito si se trabaja con los organismos encargados del control y vigilancia del ejercicio de la medicina.

Los efectos de la vinculación de la comunidad médica al proyecto LAICIA, no obstante, deben ser analizados en el contexto del sistema de salud, y teniendo en cuenta las características de la comunidad. Como se dijo, las características de la oferta en salud, en lo que se refiere a IPS, se pueden considerar el primer obstáculo para la implementación.

En efecto, cuando se expide el segundo fallo de la Corte Constitucional, las Instituciones Prestadoras de Salud privadas de carácter confesional se rehusaron a dar cumplimiento a la sentencia, arguyendo “objeción de conciencia institucional”. La Corte misma aclaró, posteriormente, que sólo una persona natural podía alegar esta figura, no una institución. No obstante, dependiendo de la organización de su portafolio de servicios, las IPS privadas se pueden rehusar a prestar el servicio. En esa medida, el hecho de que las IPS privadas constituyan la oferta mayoritaria del sistema de salud es un riesgo para el cumplimiento de la sentencia y la realización efectiva del procedimiento.

Ahora bien, la forma de organización de la comunidad médica, alrededor de las prácticas profesionales y del conocimiento científico y académico, sugiere que la búsqueda de alianzas con la comunidad médica debía ser canalizada a través de estas instancias científicas y académicas, como en efecto lo hizo el proyecto LAICIA. Es claro, sin embargo, que dado el carácter del deba-

te y de la asociación no era factible esperar respuestas gremiales que garantizaran la actuación de los profesionales en una sola dirección. Era más factible, por el contrario, que a pesar de las posiciones gremiales y de los grupos científicos, los profesionales, dentro del ejercicio de su autonomía profesional y de la objeción de conciencia, se rehusaran a hacer abortos, aun cuando la posición gremial fuera favorable al procedimiento.

Esto ocurrió, de hecho, cuando la Corte profirió el fallo C-355 de 2006. Una vez se hizo claridad sobre la imposibilidad de las instituciones de alegar objeción de conciencia, los médicos del ala más conservadora recurrieron individualmente a esta figura para no realizar los procedimientos. Los entrevistados coincidieron, además, en que el ejercicio de la objeción de conciencia es una opción común en la práctica médica, y que por ser el aborto un tema tan controversial y con tantos elementos morales involucrados, no existe razón alguna que justifique la restricción de ese derecho.¹⁰⁰ El encuadre del proyecto LAICIA no contempló estos temas.

Las características del sistema de salud, y particularmente los datos sobre cobertura y oferta de servicios, muestran que éste funciona de acuerdo con criterios económicos y políticos que permiten un cierto nivel de discrecionalidad en la prestación del servicio público. El caso de la despenalización del aborto, en circunstancias específicas, implica un riesgo potencial para la garantía de acceso al procedimiento. También la posibilidad de incluir o no el servicio dentro del portafolio de las instituciones privadas supone el riesgo de que allí se canalicen las posiciones ideológicas o políticas más conservadoras sobre el aborto, a pesar de tratarse de un derecho de las mujeres en las circunstancias despenalizadas por la Corte Constitucional.

¹⁰⁰ Entrevista con un profesional de la salud, médico bioeticista vinculado a una de las facultades de medicina reconocidas y acreditadas, Bogotá, 20 de noviembre de 2006; entrevista con un profesional gineco-obstetra, Bogotá, 25 de noviembre de 2006; entrevista con el subgerente administrativo de un hospital público, nivel 2, Bogotá, 4 de diciembre de 2006.

Las dificultades en la implementación debido a la resistencia de las IPS privadas y posteriormente de los médicos, teniendo en cuenta la forma de organización de la comunidad, sugieren que la estrategia pudo haber prestado mayor atención a las organizaciones y sus características y a los órganos de control ético. Esto con el objetivo de promover en estas organizaciones los debates y la búsqueda de consensos sobre el procedimiento, el ejercicio de la objeción de conciencia y las alternativas para que esa figura no se convirtiera en un obstáculo de implementación. En este mismo sentido, de haber tenido en cuenta las características de la oferta de prestación de servicios de salud, la posibilidad de configuración de los portafolios de servicios de las instituciones y la reorganización laboral a la que ello podía dar lugar entre los médicos, la estrategia del proyecto LAICIA podía haber sido optimizada.

La interacción entre las características del sistema de salud y la configuración de la comunidad médica sugieren que encontrar aliados organizacionales e institucionales en el sector público y en el privado es un paso necesario para garantizar la implementación de la sentencia. Es importante entonces encontrar alternativas en aquellos casos y especialmente en aquellas regiones en las que la ausencia de una oferta suficiente de servicios —instituciones privadas que no lo ofrezcan— o de personal médico —objetores de conciencia en instituciones públicas y privadas que ofrezcan el servicio— pueda significar la imposibilidad de acceder a la prestación del servicio de aborto en los casos despenalizados por la Corte Constitucional.

Pero contrario a lo esperado, si bien la comunidad médica acepta sin mayor disenso que el aborto representa un problema de salud pública, no hubo consenso sobre la necesidad e importancia de despenalizarlo. Como se señaló, se hizo énfasis en otro tipo de estrategias —preventivas de embarazos no deseados—. Este punto es fundamental, porque lo que implicó al interior de la comunidad médica fue una radicalización del debate en la que los argumentos conservadores con respecto a la decisión de la mujer alcanzan mayor fuerza y solidez. Esto significa que la despenalización del aborto no es una de las alternativas que la comunidad

médica contempla para solucionar el problema de salud pública; sí lo es, en cambio, la prevención de los embarazos no deseados. Esto señala la importancia de fortalecer el enfoque de género en el debate con la comunidad médica, de modo que sea posible discutir la realización de abortos como una alternativa útil y viable para el tratamiento del problema de salud pública.

Capítulo 3

MEDIOS DE COMUNICACIÓN, ENCUADRE Y OPINIÓN PÚBLICA

INTRODUCCIÓN

Los medios de comunicación fueron concebidos por LAICIA como uno de los actores relevantes para movilizar la opinión pública alrededor de la estrategia legal. Por ello fueron incluidos en el marco de acción colectiva que Women's Link definió para lograr la liberalización del aborto en Colombia.

La estrategia de medios del proyecto fue definida como una herramienta del litigio estratégico cuyo objetivo fundamental era preparar el contexto para el proceso de la acción pública de inconstitucionalidad ante la Corte Constitucional y crear una percepción positiva de la demanda.¹ Esta estrategia debía servir también para transformar el cubrimiento del tema que históricamente habían hecho los medios de comunicación en Colombia sobre el aborto. Esto en concordancia con la idea del litigio de “alto impacto”, con el que se intenta movilizar y modificar la opinión pública. En cuanto al primer objetivo, se buscaba que los jueces de la Corte Constitucional se sintieran más apoyados para tomar una

¹ Entrevista con Ana María Ruiz Perea, gerente de Brújula Comunicaciones, 21 de agosto de 2007.

decisión de liberalización y, en el segundo, asegurar que el fallo tuviese un impacto mayor sobre las prácticas cotidianas.

Dados estos objetivos, y la definición de litigio de alto impacto, la estrategia de medios estaba estrechamente articulada con la estrategia legal, y debía reflejar también la estrategia de alianzas y movilizaciones con otros grupos y sectores sociales. De hecho, fue diseñada justamente para acompañar el proceso legal y buscar que los medios de comunicación hicieran eco del procedimiento ante la Corte Constitucional. A diferencia de los procesos tradicionales ante las cortes, el proyecto LAICIA se proponía utilizar los medios de comunicación para que ampliaran y retrataran una estrategia legal. LAICIA perseguía con esto un cambio social más profundo que la modificación de una regla jurídica.

El trabajo con los medios de comunicación y con los periodistas respondía a los mismos encuadres que el proyecto privilegiaba, y la movilización con los otros sectores de la sociedad, a saber, a un encuadre de derechos humanos y a otro de salud pública. Esto es, el marco de acción en el que la estrategia jurídica definía la pauta y los movimientos en los otros ejes del proyecto. Ahora bien, el hecho de que los movimientos sociales y las organizaciones que definen sus marcos de acción colectiva sean agentes de la construcción de significados sociales, no significa que los medios de comunicación sean actores pasivos y receptores de encuadres (Costain y Majstorovic 1994; Gamson y Modigliani 1989). En efecto, la literatura sobre medios de comunicación y movimientos sociales ha analizado la relación entre los dos desde la perspectiva de las necesidades de cada uno y de las asimetrías de poder que ellas generan. Los estudios han sugerido que los medios de comunicación se encuentran en una posición de poder privilegiada con respecto a los movimientos, porque son estos últimos quienes tienen más necesidad de recurrir a los medios para buscar ampliar sus acciones y legitimar sus peticiones. Por otro lado, en cambio, los medios de comunicación necesitan a los movimientos sociales en la medida en que éstos son productores de noticias. Sin embargo, los movimientos deben competir por la atención de los medios de comunicación con una diversidad y un sinnúmero

de actores sociales. Por esta razón, los medios de comunicación suelen estar arriba en la relación asimétrica de poder. Justamente por esa asimetría, los medios de comunicación filtran los mensajes de los movimientos sociales, sin que estos últimos tengan mayor injerencia. Los medios de comunicación, entonces, son libres de escoger el encuadre con el que cubren los eventos y las acciones de los movimientos, independientemente del encuadre que el movimiento mismo haya pretendido imprimirles (Gamson y Wolfsfeld 1993).

Por esa razón, los medios de comunicación deben ser analizados como actores que realizan el cubrimiento de los temas con sus propias normas, y concretamente con encuadres propios sobre la noticia. Teniendo en cuenta esta característica de los medios, en esta sección analizamos el cubrimiento del proyecto LAICIA en los medios de comunicación, y de acuerdo con ello analizamos la potencialidad de dicho cubrimiento para modificar la opinión pública con respecto al aborto.

Presentamos primero una versión del debate sobre la opinión pública, su relación con los medios de comunicación y las propuestas que se han hecho para estudiar esta relación; luego analizamos el cubrimiento que recibió LAICIA en los medios. Las conclusiones de este análisis sugieren que, si bien la presentación científica del tema usando el encuadre de la salud pública y de los derechos humanos garantizó una mayor presencia del aborto en la prensa, obró en contra de la verdadera transformación de la opinión pública con respecto al tema.

I. OPINIÓN PÚBLICA Y MEDIOS DE COMUNICACIÓN

La relación entre los medios de comunicación y la opinión pública ha sido una preocupación de diferentes campos del conocimiento: los estudios de comunicación, la psicología cognitiva, la sociología y la lingüística. La razón de dicha preocupación obedece a la pregunta sobre la influencia que ejercen los medios en la formación de la opinión pública y, de ahí, en el comportamiento de los ciudadanos. Al respecto, se han formulado diversas explica-

ciones cuyas diferencias van desde la definición misma de la opinión pública, pasando por las formas de actuación de los medios y de los otros actores sociales, hasta la concepción de los medios de comunicación como reproductores o constructores de significados culturales.

La discusión sobre el concepto de opinión pública se ha caracterizado por la falta de consenso en cuanto a los términos. En efecto, diversos autores reconocen que no existe una definición generalmente aceptada de la opinión pública y que, sin embargo, sigue siendo un concepto ampliamente utilizado y necesario en las democracias (Davison 1968; Noelle-Neuman 1995). Hasta finales del siglo XX, la opinión pública había sido caracterizada predominantemente por su identificación con la racionalidad. Se trataba del resultado de discusiones conscientes y elaboradas de un problema y, en ese sentido, de la adquisición consciente de conocimiento mediante la razón y la elaboración de juicios lógicos a partir de dicho conocimiento. Desde esta definición es posible comprender la contribución de la opinión pública al proceso de toma de decisiones en una democracia.

La opinión pública como racionalidad cumple una función manifiesta que se define por las consecuencias objetivas que contribuyen al ajuste o la adaptación del sistema, y todo ello es reconocido por sus participantes. En desarrollo de esta función, la opinión pública contribuye a la formación de opiniones y de toma de decisiones en una democracia, como algo que en efecto los individuos pretenden y reconocen abiertamente.

Hasta finales de la década de los años cuarenta, el concepto de opinión pública se asociaba con las conclusiones de discusiones racionales y exhaustivas que debían ser escuchadas por los actores del sector público. La herramienta básica para aproximarse a la opinión pública eran las encuestas de opinión, que mostraban cómo se distribuían las percepciones sobre un mismo tema. En ese sentido, la opinión pública se entendía como una suma de actitudes individuales (Noelle-Neuman 1995; Woodward 1951).

En 1948, Blumer criticó fuertemente el hecho de que, a pesar de los numerosos estudios sobre el tema, la opinión pública no

podiera ser objeto de generalizaciones justamente por ser vista como una suma de actitudes individuales de carácter racional. En consecuencia, definió la opinión pública como una función manifiesta de informar a los políticos de la democracia sobre las actitudes de los grupos funcionales que constituyen las organizaciones de la sociedad. Los grupos funcionales son grupos de interés: sindicatos, asociaciones de empresas y grupos étnicos. Blumer no creía que las posiciones de esos grupos de interés definieran la opinión pública, pero sí creía que dichos grupos cumplían un papel fundamental en la formación de las opiniones de los políticos y que estos últimos debían tener en cuenta la presión de los grupos de interés (Blumer 1953).

Esta concepción de la opinión pública como construcción racional fue objeto de dos grandes críticas. La primera: el concepto racional de opinión pública no daba cuenta de la forma en que ésta articulaba las opiniones individuales para producir consecuencias sociales y políticas (Smith 1970). La segunda: la idea de la opinión pública configurada racionalmente supone un ciudadano informado y capaz de formular argumentos razonables y de realizar juicios correctos. Ese ciudadano no refleja a la población mayoritaria, que no participa de las controversias políticas, pero que sí se ve afectado por la opinión pública como miembro de una sociedad.

En respuesta a las debilidades del concepto de opinión pública como racionalidad, se formuló el concepto de opinión pública como control social. Éste cumple una función latente que se define por no ser pretendida ni reconocida por los sujetos. En contraste con la función manifiesta,² el concepto de opinión pública como control social fija como criterio decisivo cuál de los dos bandos de una controversia tiene la fuerza suficiente para amenazar al bando contrario con el aislamiento, el rechazo y el ostracismo. El individuo atiende a las señales del medio sobre la fuerza y debi-

² Estas funciones son planteadas con base en la definición de las funciones de Robert Merton. Véase Merton (1949).

lidad de los diferentes bandos, y lo que marca la diferencia es el motivo de las observaciones (Noelle-Neuman 1995).

En esa medida, el concepto de opinión pública como control social permite comprender cómo la opinión pública influye en los políticos, legisladores o en los diversos actores sociales que ejercen el poder. Fundamentalmente, la opinión pública como control social deja ver que dicho ejercicio de poder requiere algún tipo de aprobación del público en general y que por ello, para mantenerse en el poder, los mandatarios deben actuar dentro de los límites de los valores públicos dominantes (Scheufele, Nisbet y Ostman 2005).

Ahora bien, dichos conceptos y funciones de la opinión pública no son necesariamente excluyentes. Por el contrario, pueden ser combinados para llegar a una definición de la opinión pública en la que se puedan diferenciar sus características esenciales.

Una definición operativa de opinión pública tendría básicamente tres características. La primera de ellas, que es un asunto colectivo. Esto significa que no se trata de una posición individual alrededor de un tema específico, sino que se refiere a la posición de un grupo de personas en una sociedad. Se discute, no obstante, la forma en la que la opinión pública se convierte en un asunto colectivo. La discusión implica, por un lado, consideraciones psicológicas en las que se explica el proceso cognitivo por medio del cual el individuo pasa de sus preferencias individuales a valores colectivos, no necesariamente coherentes entre sí. Por otro lado, implica contemplar la existencia de grupos sociales, relevantes en el proceso de construcción de la opinión pública.

La segunda característica de la opinión pública como concepto operativo es que se refiere a opiniones o posiciones sobre temas controvertidos que pueden ser expresadas públicamente sin aislarse. Esto especialmente cuando se trata de opiniones que compiten entre ellas, ya sea porque las nuevas ideas están encontrando aprobación, o porque las concepciones tradicionales están en real decadencia.

Por último, la opinión pública se caracteriza por su potencialidad para definir las conductas de los individuos. Esto es, que es

capaz de incidir en la forma en la que los individuos actúan, y en esa medida trasciende la simple opinión alrededor de un tema: es capaz de crear las condiciones para que las personas actúen de cierta manera, aun a pesar de sus propias convicciones.

Estas tres características hacen de la opinión pública un asunto susceptible de ser estudiado en forma operativa para comprender la pugna entre opiniones diferentes, y cómo alguna de ellas se convierte en la posición dominante, es decir, en la opinión pública. Dadas las características de alcance masivo y difusión de ideas y de creencias culturales alrededor de los temas, los medios de comunicación constituyen uno de los actores relevantes en el proceso por medio del cual una interpretación se convierte en dominante. Por esta razón, uno de los asuntos de amplio cubrimiento en los estudios sobre la opinión pública es su relación con los medios de comunicación y cómo estos últimos influyen en la opinión pública sobre un tema determinado.

La relación entre los medios y la opinión se ha estudiado en los contextos democráticos para entender en qué medida los medios de comunicación pueden incidir en la formación de la opinión pública y, en consecuencia, en las decisiones que toman los individuos —ciudadanos, políticos, actores estatales— en una democracia.³ Este tipo de estudios trasciende el problema de la definición estricta de la opinión pública: combina las perspectivas de ésta como racionalidad y como forma de control social. Esto ha cambiado con el tiempo, y según los modelos que se han asumido para explicar la relación entre los medios de comunicación y la opinión pública.

Esta clase de explicaciones se han caracterizado por su carácter empírico y por la aplicación de metodologías cuantitativas que usan indicadores “objetivos” sobre el manejo de la información de

³ El tema de las votaciones y de las preferencias electorales es tal vez el que ha sido más desarrollado. Sin embargo, hay otro tipo de análisis sobre la relación entre los medios de comunicación y la opinión pública en relación con determinadas políticas legislativas o medidas administrativas. Véanse, por ejemplo, Costain y Majstorovic (1994); Dobrzynska, Blais y Nadeau (2003); Wagner (1983).

los medios de comunicación y los efectos en los individuos. Estos estudios han sido desarrollados ampliamente en Estados Unidos y se han propuesto básicamente tres modelos de comprensión de la relación entre los medios de comunicación y la opinión pública y sus efectos en una democracia: el modelo maximalista, el modelo de efectos mínimos y, más recientemente, un modelo multifactorial que, para explicar los efectos de los medios en la opinión, combina los conceptos de agendamiento y encuadre de las noticias, y la actuación de los medios de comunicación en relación con los actores sociales. Paralelamente, y de forma complementaria, se han desarrollado explicaciones interpretativas que asumen los procesos de comunicación como algo dinámico y recíproco, mediado por condiciones del contexto en el que se da la comunicación y que permiten valorar aspectos estructurales que la definen, tales como la ideología, las estructuras de poder, los intereses y acciones de los grupos hegemónicos y la forma en que todo ello incide en las posiciones dominantes dentro de la sociedad frente a un tema en particular.

El modelo maximalista, desarrollado en la década de 1940, asume que los medios de comunicación controlan la opinión pública (Jacobs y Shapiro 1996). En esa medida, existe una relación de identificación entre una cosa y otra, y la opinión pública se entiende como un resultado de los medios de comunicación y sus acciones. Por esa razón, el modelo maximalista asume también que la opinión pública estaba determinada por las elites, dado que eran éstas las que manejaban los medios y definían en qué sentido se orientarían los ciudadanos. Este modelo supone, por tanto, un actor pasivo que recibe información y la incorpora por el simple hecho de estar expuesto a ella. Como es evidente, este modelo no parecía adecuado para mostrar las tensiones entre los diferentes grupos de una sociedad, ni para explicar el comportamiento de los ciudadanos a partir de la intervención de los medios de comunicación en las actitudes y preferencias.

Por ello, durante la Segunda Guerra Mundial, y hasta la década de los años setenta, la visión dominante argumentaba, en cambio, que los medios de comunicación tenían efectos mínimos

en las actitudes públicas (Iyengar y Lenar 1989; Jacobs y Shapiro 1996; Klapper 1960; Kraus y Davis 1976). En este modelo explicativo, la función de los medios era simplemente reforzar las preferencias preestablecidas y predefinidas por los ciudadanos (Berelson, Lazarsfeld y McPhee 1986; Klapper 1960; Terkildsen y Schnell 1997). De esa forma, los medios de comunicación tenían pocas posibilidades de modificar las actitudes y percepciones de las personas sobre un tema determinado, y sólo tenían efecto si el cubrimiento coincidía con la comprensión que se tenía sobre el tema.

La posición de los efectos mínimos fue cambiando hacia las décadas de los años ochenta y noventa: se reconocía ahora que los medios de comunicación sí tenían influencia en la formación de la opinión pública, pero que no se trataba de una influencia directa y simple, por un lado, y que por otro no era el único factor que incidía en ella (Jacobs y Shapiro 1996). Con base en dicho supuesto, los estudios comenzaron a focalizarse en aspectos más pequeños de la relación, tales como los medios de comunicación, las elites, los procesos electorales, los procesos de elaboración de políticas públicas, y el grado de adhesión a éstas según el cubrimiento y las perspectivas recreadas en los medios.

Este giro teórico empezó a producir múltiples estudios empíricos sobre la forma en la que los medios de comunicación podían tener efectos en la opinión pública. En este contexto aparecieron aspectos como la agenda de los medios de comunicación y su influencia en los grados de recordación pública de los temas; la influencia de la agenda en las prioridades de las preocupaciones políticas; la forma en la que los mensajes de los medios de comunicación podían afectar los criterios que usan los individuos para hacer evaluaciones; el rol pasivo o activo de las personas en la interpretación de las noticias registradas; el efecto de las representaciones previas en la interpretación de las noticias; la estructura y las propiedades de la retórica de los diferentes medios de comunicación, y los tipos de mensajes, entre otros. De aquí surgieron también varios estudios que buscaban correlaciones entre estos aspectos y los procesos de elaboración de políticas públicas,

los procesos electorales, la utilización de los medios por parte de grupos de interés para hacer cabildeo político, y las modificaciones de las actitudes de los ciudadanos a partir del tipo de noticia y de cubrimiento.

Todo lo anterior como parte de un modelo explicativo en el que la relación entre los medios de comunicación y la opinión pública es multifactorial. En esa medida, esos nuevos aspectos eran explicaciones de la influencia de los medios en la formación de la opinión pública. Hasta ese momento, sin embargo, la comprensión de la relación entre los medios de comunicación, la opinión pública y el ejercicio democrático —conductas electorales, procesos legislativos, prioridades de política pública, etcétera— era fundamentalmente de carácter lineal y unidireccional.

Estos modelos de finales del siglo XX se desarrollaron a partir de la investigación empírica, y pretendían explicar la forma en que se tomaban las decisiones en una democracia, por un lado, y por otro el rol de los medios de comunicación en ese proceso. Las decisiones analizadas ya no eran tan sólo las de los individuos, sino también la forma en la que la opinión pública podía incidir en las decisiones de otros actores sociales como el legislador, el gobierno o las cortes. Por esa razón, las explicaciones daban cuenta de la forma en la que la opinión pública era construida a partir de la acción de los medios de comunicación, y cómo ella incidía directamente en la elaboración de las políticas legislativas y administrativas en una democracia (Page y Shapiro 1983). Esta visión perdía de vista, sin embargo, la posibilidad de que las políticas públicas incidieran en la opinión pública, las pugnas de los actores sociales por obtener el cubrimiento mediático y la manera como éstos podían influir en los medios de comunicación.

Posteriormente, los teóricos interesados en los procesos de encuadre e influencia de los medios en la opinión pública reconocieron el carácter bidireccional de la relación entre los medios de comunicación y los actores sociales. Así comenzaron a reconocer la lucha por la producción y movilización —y oposición— de las ideas y los significados.

De esa forma, los estudios sobre los medios de comunicación se han extendido a diferentes disciplinas, y han acogido elementos psicológicos y sociológicos que ayudan a comprender cómo influyen los medios en la formación de la opinión. Estas aproximaciones se han agrupado en lo que algunos llaman el análisis de los efectos indirectos (Druckman 2001). En estas explicaciones son centrales entonces los aspectos relacionados con: 1) las características formales de la noticia —estructura, complejidad y diversidad; tipo de medio de comunicación—; 2) el agendamiento, que hace referencia al mayor grado de aparición del tema, la posición y la importancia que puede adquirir la noticia en el medio de comunicación y su efecto de “*priming*” o efecto desencadenante; y 3) el encuadre del tema en el medio de comunicación.

Las *características formales de la noticia* se refieren a la forma como se presenta el tema, a lo que se presenta de él, y a qué tan diferentes y diversos son los contenidos. Las noticias se pueden categorizar, entonces, de acuerdo a su estructura, complejidad y diversidad de contenidos, y éstas, a su vez, dependiendo de si el medio de comunicación es audiovisual —televisión— o escrito —prensa— (Scheufele, Nisbet y Ostman 2005). En efecto, la televisión y la prensa, dadas sus características, han demostrado tener efectos diferentes en la opinión pública. En primer lugar, la televisión llega a un número mayor de la población que la prensa. En ese sentido es realmente masiva y tiene mayor capacidad de influencia, al menos en términos estadísticos. En segundo lugar, la televisión tiende a captar la atención de las personas de forma más efectiva, porque se trata de un medio audiovisual e incluye “pistas” no verbales sobre el tema que se está registrando (Cho y otros 2003). En tercer lugar, la televisión emplea narrativas más teatrales que captan la atención con mayor facilidad, dan la sensación de contar historias completas, dinámicas. La prensa, por el contrario, tiende a ser más analítica, estática, menos inmediata.

Dadas las diferentes características de los medios de comunicación escritos y audiovisuales, su impacto en la opinión pública difiere ampliamente. Puesto que los primeros presentan la información en forma analítica, la probabilidad de que sus lectores co-

nozcan diferentes posiciones sobre un tema y escojan una de ellas es mayor. Es más probable, entonces, que los lectores de prensa, de acuerdo con sus puntos de vista o ideologías, privilegien cierto tipo de información, y en esa medida reafirmen o modifiquen su posición frente al tema (Scheufele, Nisbet y Ostman 2005). Su tendencia a hacer interpretaciones institucionales y sociológicas de las situaciones es mayor que la de los televidentes. Éstos, en cambio, son más propensos a hacer interpretaciones emocionales y comparaciones superficiales a partir de la información a la que son expuestos.

La otra característica formal de la información, derivada en ocasiones del tipo de medio de comunicación, es la clase de cubrimiento que se hace. Esta característica se refiere básicamente al hecho de que la información se presente como algo esencial y únicamente objetivo, o que se presente como algo susceptible de ser valorado política o ideológicamente y, en esa medida, como algo que debe ser debatido.

La *agenda de los medios de comunicación* hace referencia al cambio en el número de historias sobre un tema. Este elemento de análisis supone que los medios aplican estrategias de posicionamiento de los temas, según el despliegue y la forma como los organizan y los presentan. Esto significa, en primer lugar, que mediante la publicación recurrente y reiterada de noticias relacionadas con un cierto asunto pueden convertirlo en un tema de interés público. Por otro lado, la relevancia del tema está dada por la forma de presentar ese tema en relación con los demás; esto es, si el cubrimiento aparece en la sección más leída o vista del medio de comunicación, si se presenta como una noticia principal o secundaria, si se incluye en la sección de información o en las secciones de opinión (Druckman 2001).

Este factor supone que los medios de comunicación pueden manipular su estructura para crear y condicionar la posición de la audiencia, y que sus intenciones tendrán mayor eficacia si le dan a la noticia un lugar prioritario en las secciones más consultadas o vistas, y si el cubrimiento combina la información con la opinión. El efecto de “priming” o efecto desencadenante se refiere enton-

ces al grado de recordación que se puede generar sobre un tema a partir de la cantidad de veces, el lugar y la importancia que den los medios. Se ha afirmado que este efecto tiene que ver con el hecho de que esa información le llega al lector con una mayor frecuencia, y que al estar más expuesto a ella almacena y guarda un recuerdo más fuerte del tema (Druckman 2001). Esta hipótesis, conocida como la tesis de la accesibilidad a la información, ha sido discutida y rebatida por algunos autores con el argumento de que el simple hecho de que el lector o espectador esté expuesto a la información no garantiza que el efecto se dé. Afirman, por el contrario, que lo fundamental es que la fuente que presenta la información sea creíble para la audiencia.

El *encuadre del tema en los medios de comunicación* y sus efectos es el tercer componente esencial del modelo de los efectos indirectos. El concepto de encuadre es utilizado para analizar cualitativamente el cubrimiento que hacen los medios de comunicación de un tema para definir los mensajes transmitidos. También es uno de los conceptos y enfoques de la teoría de los movimientos sociales. Desde el punto de vista del encuadre, el conflicto social es principalmente una lucha constante por la construcción de significados e ideas que permitan persuadir a la opinión pública para que apoyen sus acciones, movilizar a quienes ya adhieren a ellas y neutralizar a los opositores. El conflicto social, pues, se entiende como política del significado (Hall 1982). Partiendo de este supuesto, la teoría del encuadre propone estudiar las prácticas de producción de significados, esto es, de “encuadre”, porque es útil para entender y explicar el potencial de movilización de esfuerzos concretos orientados a ello.⁴

En este sentido, la teoría del encuadre en los movimientos sociales, aplicado a los medios de comunicación, entiende que todo esfuerzo organizado, orientado a la acción, es movilización

⁴ El término utilizado en inglés es *framing*. En este texto se utilizarán los términos encuadre y marco en español. El uso de este concepto en sociología se difundió a partir de la propuesta de Goffman en 1974. Al respecto, véase Goffman (1974).

social (Benford y Snow 2000). No asume que los movimientos sociales son portadores de ideas y significados que se producen automáticamente, por fuera de arreglos institucionales, sociales e independientemente de los eventos sociales y las ideologías pre-existentes. El enfoque de los procesos de encuadre reconoce a los movimientos como actores que se comprometen activamente en la producción y el mantenimiento del significado e ideas para sus miembros, para los opositores y los observadores (Benford y Snow 2000).

Por esa razón, el análisis de la estrategia del proyecto LAICIA ante los medios de comunicación fue presentado como una forma de movilizar actores sociales. Esto porque WLW contactó personas para que escribieran columnas de opinión y editoriales como forma de movilizar y ampliar los significados y mensajes que eran importantes para el proceso de litigio y para el cambio simbólico sobre el aborto. Adicionalmente, WLW desplegó otra serie de estrategias con los medios de comunicación como instrumentos de transmisión de información. En el análisis de estas acciones y de sus efectos en el cubrimiento en los medios es necesario considerar los obstáculos que las organizaciones y los movimientos sociales suelen enfrentar cuando tratan de acceder a los medios de comunicación como formas de ampliar sus ideas y significados.

El encuadre del tema en los medios de comunicación se define como una idea o historia central que relaciona, da sentido, orden y significado a una serie de eventos que aparentemente no tienen conexión entre sí (Benford y Snow 2000; Druckman 2001; Terkildsen y Schnell 1997).

El encuadre de la noticia supone que la efectividad de los medios de comunicación puede ser determinada a partir de la valoración de la estructura en la que se inserta la noticia. Esto es, que además de los efectos de la agenda y la prioridad de los medios de comunicación, los mensajes pueden ser categorizados y leídos como parte de patrones de historias que los editores y periodistas diseñan para sus lectores o espectadores. Esta estructura es de carácter cognitivo, y sirve para definir el tipo de debate público que surgirá, la influencia sobre los lectores, el tipo de interpreta-

ción que se hará de las noticias y las acciones de los actores institucionales frente al tema concreto (Terkildsen y Schnell 1997). El efecto del encuadre se define como la forma en la que el cambio en el contenido de una historia puede afectar la percepción y actitud frente a una política pública o un tema determinado (Druckman 2001).

Un efecto de encuadre sucede cuando las personas que toman una decisión entre dos afirmaciones que son equivalentes en términos lógicos sobre un mismo problema, escogen diferentes opciones (Tversky y Kahneman 1981). Esto ocurre cuando la descripción de un tema o de un evento hace énfasis en consideraciones o argumentos potencialmente relevantes, y esto lleva a que los individuos se concentren en esas consideraciones y a partir de ellas saquen sus propias conclusiones. Esta explicación, que es de la psicología cognitiva y de la economía, encuentra en los politólogos una versión más relajada cuando dan cuenta del discurso político y de la forma en que el énfasis en determinados aspectos puede generar un efecto de encuadre y modificar la opinión pública (Gamson y Modigliani 1989).

Con respecto al efecto de encuadre también se ha sostenido que sus efectos funcionan pasivamente porque se tiene acceso a argumentos diferentes (Iyengar 1990a; Iyengar 1990b). Estos modelos de “accesibilidad” suponen un individuo pasivo que incorpora automáticamente a su actitud final las ideas a las que estuvo expuesto, es decir, las sugeridas por el encuadre. Esta hipótesis, sin embargo, ha sido rebatida con diversos diseños experimentales cuyos resultados sugieren que los efectos del encuadre operan mediante un proceso psicológico en el que los individuos, consciente y deliberadamente, piensan en la importancia relativa de los diferentes argumentos que sugiere una noticia. En esa medida, el efecto del encuadre se logra cuando éste es capaz de alterar la importancia del tipo de argumento expuesto (Nelson, Clawson y Oxley 1997; Nelson y Oxley 1999).

Sobre el uso del encuadre en los medios se ha sostenido que la opinión pública depende de los encuadres e historias que los grupos sociales dominantes deciden proponer en los medios. Las

elites, se sostiene, encuentran pocas limitaciones para generar los efectos del encuadre en la opinión pública. Este tipo de explicaciones se basan en modelos de transmisión de información (*framing models*) que asumen que el grupo o facción que gaste suficientes recursos en propaganda y manipulación, y que envíe las señales necesarias, siempre puede prevalecer en el debate (Chong y Druckman 2008; Druckman 2001).

Esta hipótesis, sin embargo, ha sido replanteada para mostrar que las especificidades de los encuadres por las que el público se inclina o tiende a aceptar son importantes para el efecto: esto es, la credibilidad de la fuente y del vocero de los argumentos (Druckman 2001). Los estudios sugieren, entonces, que una fuente confiable puede utilizar un encuadre para modificar la importancia que se le da a ciertas consideraciones, y a su vez cambiar la opinión general.

La hipótesis de la accesibilidad, por lo demás, no permite explicar la forma en que compiten los encuadres. Los encuadres deben ser entendidos, como lo afirman Gamson y Modigliani, en forma dialógica (Gamson y Modigliani 1989). Esto significa que un encuadre siempre encuentra un “contra-encuadre”, es decir, siempre se presentan diferentes argumentos y perspectivas sobre un tema. En esa medida, el efecto de encuadre no puede depender sólo del acceso que tenga la audiencia a los diferentes argumentos, pues en muchas ocasiones los diversos enfoques se presentan de manera simultánea. En tal situación, no es posible afirmar que un encuadre prime sobre otro.

Se ha sugerido también que la importancia del discurso de los medios de comunicación depende del tema del que se trate, pues para que el encuadre del medio logre su efecto en las personas es necesario que éstas tengan experiencias cotidianas directas al respecto (teoría de la dependencia). Sin embargo, algunos estudios han mostrado que aun en relación con temas de los que las personas no tienen experiencias directas —energía nuclear, por ejemplo—, éstas pueden imaginar situaciones hipotéticas en las que tendrían que tomar una decisión u otra y a partir de esa opción incorporan en su razonamiento argumentos que adhieren

al encuadre del medio de comunicación (Gamson y Modigliani 1989). La familiaridad con el tema ha sido replanteado entonces en el sentido de la fidelidad narrativa propuesta por Benford y Snow (Benford y Snow 2000), esto es, en el caso de los medios de comunicación, la resonancia cultural (Gamson y Modigliani 1989). Ésta se refiere al grado de consistencia de un tema o un encuadre en los medios de comunicación con los asuntos de amplio interés cultural o social, consistencia que hace que el encuadre parezca familiar y natural.

El encuadre de la noticia del medio de comunicación permite, a su vez, identificar las posiciones de los “emisores” de las noticias y sus intereses, y a partir de ahí es posible también detectar la forma como los medios de comunicación interpretan un tema en particular, y las coincidencias o divergencias de dichas interpretaciones con los intereses de grupos sociales —elites políticas, económicas, etcétera—. Una vez identificada la estructura que le dan los medios de comunicación al tema, es posible anticipar el tipo de valores que se promueven y que utilizan los individuos para sentar sus propias posiciones frente a él.

Dentro del tratamiento del tema del encuadre se encuentra también la dimensión interpretativa de este tipo de estudios sobre la comunicación. Éstos se centran en el carácter relacional, dinámico y recíproco de la comunicación entre los emisores y los receptores de la información. La comunicación se define como un proceso en el que se construyen los individuos —sujetos y medios—, y de allí sus acciones, de acuerdo con los contextos sociales, políticos e ideológicos en los que se dé la comunicación (Pearce 1994; Watzlawick, Beavin y Jackson 1983 [1967]). La comunicación es entonces un proceso contingente y variable y debe ser valorado a partir de los dos polos de la relación —emisor-receptor— y de la forma en que éstos se conciben mutuamente. Es decir, el proceso de comunicación se define por acciones dependientes entre sí.

Estas explicaciones dan lugar al análisis de cómo el encuadre implica considerar las ideologías, las condiciones económicas de los actores, las posiciones políticas de los grupos y los marcos de

las acciones colectivas. El proceso de comunicación se puede entender en términos sociales o sistémicos y dar cuenta de las prácticas sociales de la comunicación; específicamente de las ideologías que interactúan, de las intenciones del proceso, de los derechos, deberes, responsabilidades y privilegios de los actores involucrados, de las formas de codificación y decodificación de los significados, de las cadenas discursivas que operan en un sistema social y de las diferentes formas de interacción (Hall 1980).

En este marco explicativo es importante considerar al menos tres tipos de actores en el proceso comunicativo de los medios masivos: productor, consumidor y anunciante, y además sus respectivas posiciones políticas, intereses e ideología, y las implicaciones de todo esto en la relación entre los medios y la opinión pública (Costain y Majstorovic 1994). Lo anterior permite incluir entre las consideraciones a los movimientos sociales, a los actores institucionales y a diversos grupos poblacionales que sostienen la opinión pública.

Esto último da cuenta también de las formas de emisión de la información y de las acciones de los medios de comunicación —ideología, intereses, posiciones políticas y jurídicas—. En este sentido muestra también cómo la ideología y las posiciones políticas de los medios de comunicación actúan como “filtros” de la información, y por lo tanto inciden en el debate público y en la construcción de la opinión pública. En últimas, se trata de mostrar que los medios de comunicación pueden favorecer o no los encuadres que la organización o el movimiento diseñe para la estrategia. De hecho, editores y periodistas pueden expresar su propio enfoque e historia, pueden reproducir el de las elites o el de los grupos subordinados, de acuerdo con sus formas de actuación. Esto es, que la interacción entre medios, actores estatales y grupos de interés es compleja (Gamson y Modigliani 1989; Terkildsen y Schnell 1997).

II. EL DEBATE Y LA OPINIÓN PÚBLICA SOBRE EL ABORTO A PARTIR DE LAICIA

En esta sección se analiza la estrategia de comunicaciones del proyecto LAICIA a partir de las dos preguntas fundamentales sobre el tema de medios: el posicionamiento e importancia progresiva del tema en la agenda de los medios —conocido como “agendamiento”—, y el encuadre de los medios sobre el tema. Este análisis busca dar cuenta del grado de efectividad de la estrategia de comunicaciones del proyecto LAICIA —presencia e importancia progresiva del tema en la agenda de los medios y encuadre de derechos y salud pública—, y sus potencialidades para modificar la opinión pública sobre el tema del aborto.

El análisis de la estrategia se hizo con base en el archivo de prensa de Brújula Comunicaciones, y en los informes de gestión presentados por esta última a Women’s Link. La metodología del análisis abarcó dos fases. La primera consistió en la cuantificación y codificación de la estructura de las noticias publicadas en los diarios nacionales y regionales, y su ubicación en la estructura del medio. Esto con el fin de clasificar el tipo de noticia —según los criterios de presencia e importancia progresiva en la agenda de los medios y del efecto “priming” o efecto desencadenante— de acuerdo con su potencialidad de llegar a los receptores y de incidir en la percepción y posiciones sobre la penalización del aborto.

Una vez obtenidos los datos cuantitativos y la codificación, se seleccionó una muestra teórica —no representativa estadísticamente— de los diferentes tipos de noticias en cinco medios de comunicación: tres de circulación nacional —*El Tiempo*, *El Espectador* y la revista *Semana*— y tres regionales —*El País*, *El Colombiano* y *El Herald*—. Esta muestra teórica permite dar cuenta de las líneas argumentales del debate y de la perspectiva nacional y regional. El resultado de este análisis muestra la probabilidad de incidencia en la opinión pública de acuerdo con las características de las noticias y el tipo de debate, es decir, el encuadre. Esto significa que evalúa el tipo de debates y de controversias que las noticias emitidas por los medios de comunicación privilegiaron de

acuerdo con su encuadre en los medios de comunicación —por ejemplo, los derechos de las mujeres, la despenalización del aborto como un tema de salud pública o como un tema moral, el rol del legislador frente al aborto, el rol de la Corte Constitucional, la importancia de los movimientos sociales, entre otros—.

LAICIA se propuso modificar el debate en los medios de comunicación mediante la inclusión de los argumentos de salud pública y derechos sexuales y reproductivos de las mujeres. Además diseñó la estrategia según las fases y los momentos claves del proyecto. Por esa razón, el análisis del encuadre en los medios de comunicación atiende justamente a esos momentos: 1) fase de sensibilización y lanzamiento; 2) intervención del Procurador General de la Nación; 3) discusión sobre el protocolo de la CEDAW en el Congreso; 4) fallo inhibitorio de la Corte Constitucional en diciembre de 2005. Lo anterior significa que la evolución de la línea argumentativa en el cubrimiento de prensa se analiza en cada uno de estos momentos. En este sentido, este texto analiza los encuadres y los argumentos que fueron ampliados por los medios de comunicación y los compara con el encuadre que definió LAICIA como marco de acción colectiva.

A. El tema del aborto en la agenda de la prensa: posicionamiento e importancia

El “agendamiento” de un tema en los medios de comunicación, como se explicó, hace referencia a la cantidad de noticias publicadas sobre un tema. De esa forma, que un tema se convierta en un asunto público o no, tiene que ver en gran medida con la cantidad de noticias que sobre él aparecen en los medios de comunicación, y con la importancia que ese tema va adquiriendo según la ubicación que le dé el medio en su agenda. La tarea de posicionamiento del tema del aborto y del proyecto LAICIA en la prensa se hizo en la fase de sensibilización y en la primera parte de la fase de lanzamiento. La primera fase consistió en la gestión con personas de los medios —reuniones con editores, por ejemplo—, en el entrenamiento de los voceros, la elaboración de carpetas de

prensa con información relevante y la presentación de los mensajes clave. En la fase de lanzamiento se enviaron las carpetas de prensa y la estrategia se concentró en promover el cubrimiento de la radicación de la demanda.⁵

El archivo de prensa del proyecto LAICIA contiene evidencia suficiente para afirmar que, en efecto, la estrategia de comunicaciones fue exitosa para incrementar la aparición del tema del aborto en la prensa. En la siguiente tabla aparecen datos cuantitativos de las dos primeras fases de la estrategia.

Tabla 1

Cubrimiento de prensa aborto-LAICIA, 31 de enero a 31 de mayo de 2005

31 de enero a 31 de mayo de 2005	Medios nacionales	Medios regionales	Total
Editorial a favor	2	1	3
Editorial en contra	0	0	0
Columna de opinión a favor	4	0	4
Columna de opinión en contra	0	0	0
Tema especial	0	0	0
Información general	2	3	5
Reseña	0	1	1
Personaje	0	0	0
Lector	0	0	0
Total	8	5	13

Sólo en las primeras fases de la estrategia, como lo muestra la tabla, hubo trece notas en prensa, ocho de ellas en medios de circulación nacional y cinco en medios regionales. De esas trece noticias, siete tenían un alto potencial para movilizar la opinión pública —se trataba de editoriales y columnas de opinión—; el

⁵ Brújula Comunicaciones, Segundo informe de gestión, Bogotá, 30 de mayo de 2005.

potencial de las seis restantes, en cambio, era bajo, pero sin duda fueron definitivas para posicionar el tema en el debate público.

Si se le compara con los años anteriores, el amplio cubrimiento del tema es un indicador inequívoco de éxito en el incremento de la aparición del tema en la prensa como resultado de la estrategia de comunicaciones de LAICIA.⁶ En efecto, el tema del aborto en los medios de comunicación en los cinco años anteriores, en los mismos medios de comunicación, tuvo un registro de tan sólo seis veces. Entre los años 2000 a 2002 no se registraron noticias sobre el tema; en el 2003 se registró tan sólo una noticia, y en el 2004 cinco. De las noticias publicadas por los medios, tres de ellas presentaron de forma paralela los argumentos a favor y en contra de la despenalización; las otras tres sentaron posiciones frente a la discusión, presentando encuadres para movilizar la opinión pública. De estas últimas, dos sostuvieron posiciones a favor de la despenalización del aborto, y una en contra.

Con la puesta en marcha del proyecto LAICIA, la aparición del aborto en los medios se amplió a trece historias en tan sólo cuatro meses. Además, la estrategia de comunicaciones del proyecto LAICIA fue cubierta por los medios nacionales y regionales, en posiciones privilegiadas dentro de éstos —fue el caso de los editoriales y de las columnas de opinión—. ⁷ Este cambio cuantitativo es el primer indicador de éxito de la estrategia de comunicaciones en la fase de posicionamiento del tema del aborto en los medios.

El segundo indicador sobre la relación de causalidad entre el cubrimiento de los medios de comunicación y la estrategia de medios es la ampliación de los argumentos diseñados en la estrategia por parte de columnistas y editorialistas. Esto es, que las columnas de opinión y los editoriales sostuvieron no sólo posiciones

⁶ La línea base del archivo de prensa fue elaborada a partir del archivo de prensa de Women's Link Worldwide. Esta línea base fue posible gracias a la colaboración y apoyo de Catalina Góngora, quien revisó y analizó el cubrimiento del tema del aborto en los medios de comunicación antes del proyecto LAICIA.

⁷ Véase, por ejemplo, López Montaña (2005).

favorables a la liberalización del aborto, sino que presentaron los argumentos diseñados por el equipo de Brújula Comunicaciones, EqualShot y Women's Link. En esta primera fase esto significó una mayor exposición de las audiencias al tema general del aborto y a la idea de la liberalización por medio de la despenalización en ciertas circunstancias. El segundo efecto de este impacto en los medios de comunicación fue que no hubo respuestas airadas de la oposición, pues el tema tan sólo comenzaba a debatirse públicamente desde el enfoque del proyecto LAICIA.

Tabla 2
Cubrimiento de prensa aborto-LAICIA, 31 de mayo a 31 de agosto de 2005

31 de mayo a 31 de agosto de 2005	Medios nacionales	Medios regionales	Totales
Editorial a favor	1	1	2
Editorial en contra	0	0	0
Columna de opinión a favor	1	0	1
Columna de opinión en contra	0	0	0
Tema especial	2	2	4
Información general	1	5	6
Reseña	0	4	4
Personaje	0	0	0
Lector	3	0	3
Totales	8	12	20

La tabla 1 muestra la ausencia de columnas o editoriales en contra de la liberalización. La tabla 2, por su parte, revela que el cubrimiento del tema no sólo se mantuvo, sino que además se incrementó cualitativa y cuantitativamente. El total de noticias en el período siguiente, aun cuando éste tuvo un mes menos, fue de veinte noticias frente a las trece de las primeras fases. En las primeras fases —sensibilización y lanzamiento—, la presencia del tema del aborto en los medios se midió durante cuatro meses; la

segunda medición sólo cubrió tres. El cambio cualitativo contempla dos hechos centrales en el posicionamiento del aborto: los medios de comunicación que cubrieron el tema aumentaron y los contenidos se diversificaron.

En efecto, en esta fase de mantenimiento de la atención por parte de los medios de comunicación hubo cubrimiento de medios que no habían reseñado el tema en la primera fase. Otro medio de circulación nacional comenzó a cubrir el tema y más medios regionales hicieron lo propio.

El segundo elemento que marca el cambio cualitativo es la diversificación de los contenidos de las noticias. En la primera medición, los medios cubrieron el tema en editoriales, columnas de opinión, noticias con información general —datos, argumentos de diferentes sectores, posiciones alrededor del tema, datos internacionales, etcétera—, y una reseña. En el segundo período, en cambio, el cubrimiento de los medios se diversificó y pasó a incluir el tema como parte de separatas especiales. Es decir, que la atención frente al tema aumentó y que además su ubicación en la estructura del medio de comunicación mejoró. Con ello, la probabilidad de llegar a una audiencia más amplia, y en esa medida también más diversa, era mayor.

En esta fase es importante el hecho de que si bien el cubrimiento de la noticia se diversificó, se mantuvo dentro de las líneas de los editoriales, aunque en forma minoritaria. La mayor presencia del tema en ese contexto y el que se mantuviera en los editoriales era crucial para incentivar y aumentar la posibilidad de movilizar la opinión pública. Es importante resaltar que la diversificación del cubrimiento de la noticia es fundamental para que el tema entre al debate público, pero a su vez, reduce la posibilidad de movilización de la opinión. Ahora bien, en esta fase la estrategia es un éxito, pues logró situar el debate en los ámbitos regional y nacional.

Una vez expuestos los logros del posicionamiento del tema en la agenda de los medios es necesario analizar la cualificación del debate y la recepción o evasión de las líneas argumentativas claves

del proyecto LAICIA por parte de los medios de comunicación: el encuadre del aborto y LAICIA en los medios.

B. El encuadre de la estrategia de medios de LAICIA

La estrategia de comunicaciones del proyecto LAICIA fue concebida para un año, durante el cual se desarrollaría el litigio estratégico. Durante ese año se presentaron informes trimestrales con los logros alcanzados y los resultados del monitoreo de los medios de comunicación. Las fases que hemos expuesto en este capítulo se diseñaron dentro de ese período, y se retoman como líneas de tiempo, salvo la fase del post-fallo.⁸

La estrategia de medios se articuló alrededor de la acción jurídica en forma y contenido. En lo que se refiere a la forma, la estrategia de LAICIA se propuso obtener el cubrimiento de los medios de comunicación en las fases claves del proceso jurídico. Esto implicaba mantener la atención de los medios durante un período de tiempo considerable. En lo que se refiere a los contenidos de los mensajes y los argumentos, éstos también fueron concebidos a partir del debate jurídico que se proponía para ganar la demanda.

En esa medida, el encuadre sobre el aborto de la estrategia de comunicaciones de LAICIA buscaba presentar a la audiencia argumentos diferentes a los expuestos tradicionalmente por la Iglesia católica;⁹ su objetivo era presentarlo como un asunto de derechos humanos y de salud pública, independiente de criterios morales o religiosos.

Por ello, en la primera fase, LAICIA definió los mensajes clave que debían acompañar la acción jurídica en la Corte Constitucio-

⁸ La exclusión de esta etapa o fase se debe a la naturaleza y restricciones de tiempo de este proyecto, pero sin duda, para análisis futuros, es necesario incluirla con el fin de analizar cómo se mantuvo el impacto del tema en los medios.

⁹ Entrevista con Ana María Ruiz Perea, gerente de Brújula Comunicaciones, 21 de agosto de 2007.

nal. Estos mensajes incluían cifras sobre el aborto y su descripción como un problema de salud pública, una revisión de la situación legal del aborto en el mundo, una exposición del marco jurídico internacional, el contexto legal en Colombia, una descripción de la demanda que se iba a presentar y un resumen de las “falsas creencias acerca del aborto”.¹⁰ Todo lo anterior estaba encaminado a alcanzar los objetivos sobre opinión pública que LAICIA se había trazado. El cambio en la opinión pública partía del supuesto de ofrecer a la audiencia argumentos nuevos y diferentes a los que tradicionalmente habían difundido los medios de comunicación para que fueran incorporados en el debate, tal como sugiere la tesis de la accesibilidad. Los argumentos tradicionales eran, a juicio de LAICIA, los religiosos y morales.

La estrategia de comunicaciones estableció que la mejor forma de actuar con respecto a los argumentos de la oposición era no contrariarlos ni contradecirlos.¹¹ En forma consistente con la moderación en la petición jurídica (liberalización), la estrategia quiso también en aquel sentido evitar la radicalización de los argumentos en los medios de comunicación. La radicalización alimentaría las posiciones religiosas y morales sobre el aborto, y lo que se pretendía era justamente que este tipo de encuadre perdiera fuerza para que prevaleciera el encuadre de los derechos y la salud pública.

Adicionalmente, Brújula Comunicaciones y EqualShot capacitaron a Mónica Roa y a Viviana Waisman como voceras del proyecto LAICIA con el fin de que se convirtieran en fuente obligada del tema ante los medios.¹² De Mónica Roa se destacaban sus méritos académicos, sus publicaciones y su experiencia labo-

¹⁰ Carpeta de prensa de Women's Link Worldwide (manuscrito en poder de las autoras).

¹¹ Entrevista con Ana María Ruiz Perea, gerente de Brújula Comunicaciones, 21 de agosto de 2007.

¹² Brújula Comunicaciones, Segundo informe de gestión, Bogotá, 30 de mayo de 2005.

ral en el tema de los derechos humanos y los derechos sexuales y reproductivos.

C. El encuadre del aborto y LAICIA en los medios de comunicación

1. Fase de sensibilización y lanzamiento

La estrategia de comunicaciones se concentró en esta fase en la consolidación de una red de medios de comunicación y de periodistas para lograr posicionar el tema del aborto en la agenda de esos medios. La elaboración de carpetas de prensa con la información sobre el aborto como un tema de salud pública, de alta relevancia en el contexto jurídico y político internacional, fue parte importante de la estrategia. La carpeta incluía también información sobre el proyecto LAICIA —intenciones, los mensajes claves del proyecto, comunicados de prensa— y sobre su vocera, con el fin de posicionarla como figura ante los medios.

Como lo mostró el análisis cuantitativo del cubrimiento de prensa, la estrategia fue exitosa: el tema entró al debate público. El análisis cuantitativo mostró también que en el segundo período de la primera fase la información se diversificó, comenzó a incluir las posiciones de los diferentes actores y a Mónica Roa como vocera de una de las posiciones relevantes en el debate. En ese sentido, en la medida en que los medios de comunicación comenzaron a acoger y a emitir los contenidos que proponía el proyecto LAICIA como parte del posicionamiento público del tema, la estrategia de comunicaciones logró su objetivo. De esa forma, la introducción de argumentos novedosos en los medios fue posible.

En esta fase el despliegue mediático sobre el tema tuvo lugar sobre todo en las columnas de opinión, gracias a la estrategia de periodistas aliados que presentaron argumentos a favor del aborto. Las noticias que se publicaron en esta fase tenían un alto potencial de movilizar la opinión por tratarse de editoriales y columnas de opinión que, además, defendían posiciones a favor del aborto y, concretamente, de su liberalización. El cubrimiento editorial y

de opinión, entonces, favoreció el encuadre de LAICIA porque amplificó los argumentos de la estrategia de comunicaciones.

Sin embargo, el éxito de la estrategia no garantizaba que el debate cambiara porque la simple presentación de los argumentos no era suficiente para incidir en la delimitación del debate, ni para asegurar la movilización de la opinión pública. Los medios de comunicación comenzaron a reseñar la información relativa al aborto como un problema de salud pública, pero no establecieron la relación con la despenalización del aborto. Por otro lado, presentaban el aborto como un tema jurídico, al tiempo que la legislación colombiana aparecía como retardataria con respecto al contexto internacional y comparado (López Montaña 2005; Perilla y otros 2005; Rivas 2005). En ese sentido, el encuadre jurídico de LAICIA logró posicionar la acción pública de inconstitucionalidad como un asunto de relevancia nacional.

Con el paso de los meses, y mientras la demanda seguía en la Corte, los medios comenzaron a reseñar también las posiciones en contra de la despenalización, esta vez a partir de argumentos religiosos y morales. Este tipo de noticias hacían énfasis en el efecto que tendrían las decisiones jurídicas en la órbita de lo moral de cada uno de los ciudadanos. No contradecían el hecho mismo de que el aborto se relacionara con un problema de política pública en salud, pero sí radicalizaban los argumentos frente a este asunto y hacían énfasis en las políticas preventivas de educación sexual como la solución del problema, antes que en la despenalización (Duque 2005).¹³

El efecto de esta clase de cubrimiento fue la pérdida del peso relativo de la despenalización como una alternativa de solución del problema de salud pública. En ese sentido, el encuadre jurídico para la despenalización cedió ante los argumentos morales de la oposición, que además presentaban el tema del aborto como un asunto de política educativa antes que de política criminal.

¹³ Beatriz Duque cuestionó en un diario regional los argumentos de la perspectiva de género como la alternativa para un cambio social frente a las mujeres.

En cuanto a los derechos sexuales y reproductivos del encuadre jurídico, la oposición respondía con argumentos morales y religiosos en los que relativizaba la importancia de los derechos de las mujeres.

El posicionamiento de Mónica Roa como vocera del proyecto LAICIA fue un logro de la estrategia de comunicaciones. Centralizar el debate en una persona permitió que el proyecto y el litigio fueran visibles y que el tema de la despenalización estuviera presente en el debate público. Por ello, la interposición de la demanda también se convirtió en un hecho público. En ese sentido la estrategia de medios fue exitosa, pero es claro que este tipo de estrategias también corren riesgos. El hacer de la interposición de la demanda un hecho público de discusión en el ámbito nacional, y también en los contextos locales, se materializó en una fuerte y marcada oposición que se manifestó con fuerza en los medios de comunicación y en el proceso mismo.¹⁴

La oposición se concentró en la discusión moral y religiosa, distrayendo así la atención de los argumentos de salud pública y evadiendo el tema del derecho a la igualdad y los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres. En su lugar introdujo con fuerza el argumento del derecho a la vida del feto en gestación y el deber del Estado de protegerlo (*El Colombiano* 2006; Duque 2005).

2. Intervención del Procurador General de la Nación

La intervención del Procurador General de la Nación marcó un hito importante para el proyecto LAICIA y particularmente para el área de comunicaciones. La estrategia de comunicaciones, en efecto, contemplaba el aprovechamiento de las coyunturas y de los picos de información para dar visibilidad al litigio y continuar con el posicionamiento de los argumentos novedosos en el

¹⁴ En los diarios regionales, en particular, la oposición fue muy marcada, y el número de noticias y de columnas en contra del proceso y del aborto fueron muy superiores a las que apoyaban el proceso. Véanse los datos en la sección de posicionamiento del tema del aborto en los medios.

debate. Este tipo de estrategia reactiva es de mucha utilidad en la medida en que los medios se presten para que la coyuntura sea de provecho para el proyecto.

La intervención del Procurador generó un pico muy alto de información alrededor del proceso ante la Corte y sobre el aborto en general porque su concepto favorecía la despenalización. El litigio, gracias a esta circunstancia, se hizo visible y ocupó importantes espacios en la prensa nacional y regional. Ahora bien, es importante tener en cuenta que el aprovechamiento del pico de información es necesario y, en este caso, fue útil para mantener el tema en el debate público.

En este caso en particular, el análisis cualitativo del cubrimiento de prensa muestra cómo los medios se enfocaron en la figura del Procurador como figura pública. El Procurador está obligado a intervenir ante la Corte Constitucional, de manera que el encuadre privilegiado por los medios de comunicación fue el acto jurídico de manifestación del Procurador y el acto simbólico que implicaba que rindiera un concepto favorable a la demanda. Este encuadre, que privilegió el hecho jurídico, presentó al Procurador como figura, amplió las explicaciones sobre el procedimiento judicial y relegó los argumentos de fondo que se habían logrado introducir en los medios e incluso aquellos que, siendo centrales en la intervención del funcionario, no fueron presentados o favorecidos por el encuadre (*El Tiempo* 2005; Thomas 2005).¹⁵

A pesar de que en su intervención el Procurador defendió con vehemencia el derecho a la igualdad de las mujeres y el ejercicio pleno de sus derechos sexuales y reproductivos, los medios de comunicación subrayaron la posición general de la Procuraduría en el sentido de apoyar la despenalización del aborto. En segundo lugar, encuadraron el tema del aborto como un tema de salud pública, pero haciendo énfasis en la responsabilidad del Estado de ocuparse de él, de nuevo, ocultando la relación entre el tema de

¹⁵ Los titulares de estas noticias fueron: “Procurador lanza un as por aborto”, y “Lucho y Edgardo: las alcaldesas locales y la despenalización del aborto”, respectivamente.

salud pública y la despenalización, relación que era fundamental para el proyecto LAICIA.

El proyecto LAICIA emitió un comunicado de prensa a propósito de la intervención del Procurador.¹⁶ La relación de causalidad entre el comunicado de prensa y el cubrimiento sucesivo de la intervención ante la Corte no fue claro en los medios de comunicación. A pesar del amplio cubrimiento y de la necesidad evidente de hacer referencia a la demanda para contextualizar la noticia, el proyecto LAICIA no tuvo protagonismo en ese cubrimiento. La prensa se veía en la obligación de explicar al lector que el pronunciamiento del Procurador obedecía a que cursaba una demanda ante la Corte Constitucional que solicitaba la despenalización del aborto, pero no profundizaba en el proyecto LAICIA, en sus características ni en sus objetivos. Esta omisión fue definitiva porque los argumentos sobre igualdad y salud sexual y reproductiva de las mujeres tendían a desaparecer cada vez más de los medios. De nuevo, con el argumento de salud pública, no se esgrimía la relación entre la petición y la política pública estatal, de forma que la posibilidad de liberalizar el debate a favor de los derechos de las mujeres se vio seriamente reducida y afectada.

Por esas razones tampoco es posible afirmar que ese pico informativo permitió posicionar el tema de la salud pública como argumento de liberalización. Por el contrario, el tema comenzó a ser tratado como información accesoria al pronunciamiento del Procurador, y de esa manera perdió la oportunidad de modificar el debate.

En este punto es importante resaltar, por último, cómo sirvió también a la radicalización de los argumentos de la oposición. En efecto, parte de los cubrimientos que ponían en contexto la intervención del Procurador hacían referencia a las posiciones en contra de dicho pronunciamiento. Uno de los actores principales

¹⁶ Cabe resaltar que el énfasis que aquí se hace en la figura del Procurador, antes que en la entidad misma, responde al tipo de cubrimiento de los medios de comunicación y es consistente con el fenómeno de la vocería de Mónica Roa, en el que se privilegió la figura antes que los argumentos.

que comenzó a aparecer en los medios fue la Iglesia y, con ella, cada vez con más fuerza, los argumentos morales que LAICIA se proponía neutralizar. Las columnas de opinión y editoriales en contra aumentaron significativamente y lograron restringir el debate al dilema moral y ético que implicaba la despenalización, y al derecho a la vida del nasciturus. Esto no habría determinado el efecto de encuadre de no haber sido porque los enfoques de estas intervenciones en los medios encontraban en los ciudadanos grados de resonancia más altos, pues establecían vínculos entre los argumentos y hacían referencia a sus vidas cotidianas. El carácter abstracto del encuadre puramente jurídico, en ese sentido, estaba en desventaja.

Este pico informativo evidenció también las diferencias entre los medios nacionales y los regionales. Mientras que los de circulación nacional tendían a presentar la noticia en contexto, e incluían las perspectivas de todos los involucrados, los medios regionales tendían a presentar las posiciones contrarias a la intervención. En esa medida, los medios nacionales cubrían con mayor profundidad el tema de la demanda y sus argumentos, al igual que los de la Iglesia y los opositores con argumentos jurídicos. El cubrimiento nacional, entonces, era más completo y balanceado, aunque con menores posibilidades de movilizar la opinión pública; el de los medios regionales, en cambio, tendía a presentar más columnas de opinión y editoriales que presentaban los argumentos en contra de la intervención de la Procuraduría, sin profundizar en los argumentos de LAICIA. Ofrecían un panorama menos balanceado, pero con mayores probabilidades de movilizar la opinión.

Frente a la discusión y el tema, se hacía evidente la diferencia entre los medios conservadores y los liberales. La pregunta por resolver en este punto es qué tanta influencia y capacidad de movilizar la opinión tienen en las regiones los medios de circulación nacional frente a los locales. Responder a este interrogante excede el alcance de esta investigación, pero es importante analizar el tema para diseñar estrategias futuras de intervención con los medios de comunicación.

3. *Protocolo de la CEDAW*

La discusión del protocolo de la CEDAW en el Congreso de la República marcó también un punto importante para el proyecto LAICIA, fundamentalmente porque el cubrimiento en los medios de comunicación se concentró en la posición de los congresistas que se oponían a la despenalización del aborto. Estos últimos argumentaban que la aprobación del protocolo estaba directamente relacionada con la despenalización del aborto, y que si el protocolo se aprobaba equivaldría a legalizar el aborto (*El País* 2005).¹⁷

La consecuencia de este encuadre en el debate público fue reducir a la legalización del aborto un protocolo que protege en forma amplia los derechos de las mujeres. En consecuencia, la discusión sobre el protocolo y sobre el aborto se polarizó.

Este hecho marcó, sin embargo, un hito importante para el proyecto LAICIA y su vocera: contrario al pico de información que había generado el pronunciamiento del Procurador, en esta ocasión ellos fueron blanco de información. El proyecto LAICIA tuvo así una mayor visibilidad, y de nuevo la posibilidad de recrear en los medios de comunicación sus argumentos y posiciones.

4. *Fallo inhibitorio*

El fallo inhibitorio de la Corte Constitucional definió el otro pico informativo en el desarrollo del proyecto LAICIA. El cubrimiento de la noticia fue amplio en los medios locales y nacionales, y además fue diverso en términos de contenido.

Sin embargo, los efectos para el encuadre de la liberalización del debate público fueron contradictorios. El cubrimiento mostraba la polarización del debate, y sus polos eran la posición de la Iglesia y los argumentos jurídicos de la Corte, por un lado, y los argumentos del proyecto LAICIA por otro. Mientras los medios de comunicación más conservadores subrayaban la división en la

¹⁷ En efecto, el diario *El País* de Cali tituló la noticia: "Ratifican protocolo sobre el aborto".

Corte como una muestra de la división de opiniones en la población colombiana, los medios más liberales hacían énfasis en los argumentos jurídicos de la Corte como asuntos de procedimiento susceptibles de ser subsanados para dar la discusión de fondo.

Los medios más conservadores, sin duda, fueron los regionales. De hecho, de los tres medios regionales analizados en la muestra teórica, dos publicaron mayoritaria y casi unánimemente posiciones en contra de la despenalización y situaron el tema en editoriales y columnas de opinión. Los medios nacionales, por el contrario, publicaron noticias más liberales, en tanto completas, pero en formato de noticia informativa.

Pero el cubrimiento mayoritario apuntó, en detrimento de la imagen de LAICIA, a los errores en la demanda. Titulares como “La Corte mantiene la penalización del aborto por errores en la demanda” hacían énfasis en las fallas de la estrategia jurídica. Los conservadores, sin duda, aprovecharon esto para sugerir que el proyecto LAICIA no cumplía con los estándares jurídicos para intentar una acción de inconstitucionalidad, pero asociándolo con la discusión moral y jurídica sobre la vida, y desvirtuando los argumentos de salud pública, igualdad y derechos sexuales y reproductivos de las mujeres.

Esos mismos medios, los más conservadores, cubrieron el anuncio de la nueva demanda como la acogida de las recomendaciones de la Corte, pero no en un sentido procedimental y de técnica jurídica, sino en el sentido de la protección a la vida. Este cubrimiento, poco ajustado a los argumentos del fallo inhibitorio, es considerado evidencia del “filtro” ideológico y político de los medios de comunicación.

Con la admisión de la segunda demanda, el cubrimiento de los medios se enfocó en la vocera de LAICIA —Mónica Roa—. En este punto, la estrategia de comunicaciones incluyó entonces la referencia a casos tipo de negación de aborto en los que los derechos de la mujer eran seriamente vulnerados, como documentación del argumento de salud pública y el argumento jurídico de los derechos de las mujeres. El cubrimiento de la oposición cuestionó entonces la veracidad de los argumentos y de los datos, y

mantuvo la estrategia de las argumentaciones paralelas. La herramienta de LAICIA en este punto fortaleció el encuadre que se había utilizado, pues le proporcionó un respaldo empírico a los argumentos y al enfoque que se defendía.

III. LOGROS DE LAICIA EN LA MOVILIZACIÓN DE LA OPINIÓN PÚBLICA

En síntesis, se puede decir que la dinámica del debate público estuvo marcada por el paralelismo de los argumentos, es decir, por un lado los argumentos de LAICIA —novedosos para el debate público—, y por otro los argumentos morales y religiosos sobre el derecho a la vida y las creencias de la población. En esa medida, la liberalización del debate se vio seriamente afectada por el tipo de discusión que plantearon los opositores. El cubrimiento en los medios de comunicación respondió mayoritariamente a posiciones ideológicas y políticas, o a cubrimientos de información con poca probabilidad de alterar las posiciones tradicionales.

La liberalización de la discusión sobre el aborto en los medios de comunicación fue parcial, y estuvo mediada por las características de los medios —regionales, locales, liberales, conservadores— que hicieron el cubrimiento. Éstos, de hecho, recrearon permanentemente las posiciones que el proyecto LAICIA pretendía neutralizar. En esa medida, los argumentos novedosos que se derivaban de los objetivos de LAICIA no fueron incorporados por completo a la discusión.

El argumento de salud pública, por su parte, obró en contra de los objetivos porque abrió el espacio para una exposición excesivamente conservadora de contra-argumentos frente al aborto como un tema de política pública. El énfasis quedó puesto, entonces, en las políticas de prevención de embarazos no deseados, en las políticas educativas sobre derechos sexuales y reproductivos como antagonistas al derecho de las mujeres a decidir sobre su embarazo y su cuerpo, y en la consolidación del imaginario de las mujeres con la función de la reproducción como objetivo primordial. Por esas razones, el debate público no incluyó de manera

contundente los argumentos sobre el derecho a la igualdad de las mujeres y sus derechos sexuales y reproductivos.

El aborto es un tema sobre el que cualquier persona, sin necesidad de información adicional, puede formular o sostener una opinión. En la mayoría de los casos, aun sin experiencias directas y personales de por medio, es relativamente fácil pensar en una situación hipotética o en narraciones cotidianas indirectas. En ese sentido, el aborto es un tema que puede tener un alto grado de resonancia cultural. En el caso de LAICIA, sin embargo, al privilegiar el encuadre jurídico en los medios de comunicación, esa potencialidad se limitó.

En efecto, la mayoría de la población no actúa en contextos jurídicos: es un campo cerrado en términos de lenguaje técnico. En esa misma medida, el lenguaje de derechos del encuadre que favoreció LAICIA resultaba demasiado abstracto, por lo que era difícil que las personas enmarcaran sus experiencias cotidianas en ese enfoque. Con respecto al tema de salud pública y su resonancia cultural, no es claro cómo las tasas de mortalidad materna y las políticas necesarias para solucionar el problema son interpretadas por las personas en su cotidianidad.

La vocería de Roa puede ser leída como una fortaleza del encuadre jurídico y sus posibles efectos. La estrategia de medios logró posicionar a Roa como una fuente confiable en ese campo. El hecho de presentarla como una experta en el tema de derechos, y en particular de derechos sexuales y reproductivos, con reconocimientos y experiencia nacional e internacional, contribuyó a que se posicionara rápidamente como la fuente obligada.¹⁸ Su opinión sobre los temas jurídicos era confiable, y en ese sentido el proceso de la acción pública de inconstitucionalidad tenía credibilidad. Sin embargo, este efecto positivo para el encuadre jurídico generó su contraparte negativa para LAICIA: la excesiva personalización de la estrategia y el debate. Los medios de comunicación utilizan con frecuencia la figura de un personaje para posicionar temas en

¹⁸ Entrevista con un reportero de un diario de circulación nacional, Bogotá, 4 de octubre de 2007.

el debate público. En el caso de LAICIA, hubo una atención desproporcionada en Mónica Roa,¹⁹ como la abogada valerosa que buscaba cambios sociales. Pero como ocurrió con la intervención del Procurador, este enfoque oscureció los argumentos del debate sobre los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres y su posibilidad de decidir sobre su propio cuerpo. El efecto más importante de este encuadre personalista que favorecieron los medios de comunicación y que explotó LAICIA se puede leer, en la interpretación del proyecto, como una causa personal de una profesional exitosa, antes que como una acción dirigida a transformar las dinámicas de distribución y legitimación de las relaciones entre los hombres y las mujeres. En ese sentido, el movimiento feminista fue relegado de la discusión, y los argumentos de fondo en defensa de la acción jurídica cedieron su lugar a la imagen de la profesional del derecho y sus objetivos.

LAICIA decidió que no era prudente convertirse en interlocutor de los argumentos religiosos y morales y optó por no contestar a ellos. En ese sentido, la estrategia de medios partió de la tesis de la accesibilidad, confiada en que la presentación de los argumentos que consideraba novedosos —derechos y salud pública— sería suficiente para cambiar la opinión pública sobre el aborto y neutralizar los argumentos tradicionales de la Iglesia y de los sectores conservadores del país. Teniendo en cuenta el argumento del carácter dialógico de los encuadres, y por lo tanto la importancia de considerar el argumento de la oposición y contestarlo de forma que el encuadre prevalezca, es comprensible que el enfoque moral sobre el aborto se haya mantenido en los medios de comunicación y que el de derechos y salud pública no se hubiera impuesto sobre aquél. El primero —moral y religioso—,

¹⁹ Mónica Roa fue portada de una revista de farándula de amplia circulación; fue incluida en los personajes del año de la revista *Semana*, y reconocida como artífice de la demanda y del cambio que buscaba por los diarios *El Tiempo* y *El Espectador*. En el cubrimiento de muchas de las noticias, la foto de Mónica Roa era central, era destacada como el agente exclusivo de la acción jurídica. Véase, por ejemplo, Ponsford (2005), que tituló: “Mónica Roa. La estrategia de la despenalización”.

además, tiene mayor resonancia en las personas según sus prácticas religiosas y privadas del manejo de las relaciones sexuales y reproductivas. No así el encuadre de derechos y salud pública. Por esa razón, el paralelismo en los argumentos, basado en la hipótesis de la accesibilidad, no contribuyó a que el encuadre que privilegiaba LAICIA se impusiera sobre el tradicional.

Vale la pena mencionar que el impacto de la liberalización parcial del debate sobre la decisión de la Corte Constitucional en la sentencia C-355 de 2006 no es concluyente, y que en esa medida el análisis de las condiciones del debate público sobre el aborto y los derechos de las mujeres, una vez proferido el fallo definitivo, es importante para el proyecto LAICIA.

También es importante destacar un aspecto del funcionamiento de los medios de comunicación y sus efectos para la creación de alianzas estratégicas. Si bien los medios movilizan la opinión pública, posicionan temas y difunden posiciones, y en esa medida pueden ser grandes aliados, también son empresas que, además de cubrir noticias y hechos públicos, reciben pautas publicitarias.²⁰ Los niveles de contradicción de los medios de comunicación en este sentido son relevantes para cualificar las discusiones públicas, y han de ser tenidos en cuenta para la creación de alianzas y el diseño de estrategias con ellos.

²⁰ El 15 de junio de 2005, el periódico *El Tiempo* publicó una página entera de publicidad pagada que hacía pública una carta dirigida al Presidente de la República. En ésta se le solicitaba que objetara la ley que aprobaba el protocolo de la CEDAW por considerar que se trataba de una imposición de “23 mujeres ultra abortistas de países extranjeros” para aplicar el “crimen del aborto”. La pauta contenía una foto de un feto, encuadraba el aborto claramente como un tema moral y a la acción jurídica como una discusión sobre el derecho a la vida que había sido asumido de forma cínica y estratégica. Véase Pauta de Red Futuro Colombia, Unión Demócrata Social Cristiana, Fundación Cultura de la Vida Humana, Unidos a Dios salvaremos a Colombia, “Presidente, no legalice el aborto: objete la Ley que aprueba el protocolo de ‘CEDAW’”, *El Tiempo*, 15 de junio de 2005, 2-1.

Este análisis de prensa y de estrategia de comunicaciones apunta a varios asuntos problemáticos de los medios de comunicación y de su relación con los litigios estratégicos y el cambio social.

En primer lugar, no se debe desconocer que los medios de comunicación no son neutrales, que también responden a posiciones ideológicas, políticas y a lógicas económicas. Pueden actuar, en consecuencia, como “filtros” de la información y del debate. Trabajar con ese supuesto es necesario para posicionar los temas, modificar los argumentos y definir las estrategias con los medios mismos y por fuera de ellos.

Los medios de comunicación también dan mensajes contradictorios e híbridos por su doble rol: como medio y como empresa. Entre las noticias, los editoriales y la publicidad hay claras contradicciones. La forma como los medios ubican los temas y los incorporan a su agenda puede confundir a los lectores, lo que refuerza el argumento de que los medios pueden ser considerados generalmente como “aliados”.

A partir de ese marco interpretativo es posible comprender por qué los términos del debate planteado y el “eco” de los medios parece no coincidir. En un primer momento, LAICIA propuso el debate en términos de derechos de las mujeres, salud pública y responsabilidades internacionales del Estado. Los términos de las respuestas de los contradictores, sin embargo, fueron morales y religiosos. Como se señaló, esto es relevante para la construcción de la opinión pública, pues cuando el debate se polariza y los argumentos no pueden establecer un diálogo, la posibilidad de un cambio en la opinión sobre el aborto y los derechos sexuales y reproductivos no es clara.

De este punto se debe partir entonces para analizar y detectar el cambio en la opinión pública frente al tema del aborto. En ese sentido es importante verificar el cambio en términos de derechos sexuales y reproductivos, e igualdad. Esto serviría para determinar en qué medida los debates técnicos que pretenden desmoralizar las discusiones sobre los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres deben evadir o enfrentar este tipo de argumentos y así realmente transformar la opinión pública.

Por último, una aclaración importante. Este análisis, como se explicó, partió exclusivamente del archivo de prensa. Dadas las características de la prensa escrita, y de su audiencia prototípica, es más sensato asumir con escepticismo los triunfos y las derrotas que se tengan en este medio de comunicación. Es absolutamente necesario restringir su alcance a la audiencia que tiene acceso cotidiano a este medio de comunicación en particular, y analizar el impacto de otros medios de acuerdo con sus respectivas audiencias.

Capítulo 4

EL DERECHO COMO DISTRIBUCIÓN Y LEGITIMACIÓN

INTRODUCCIÓN

En el campo de lo jurídico podría entenderse que LAICIA perseguía tanto un cambio legal con impacto en la distribución de recursos —en cuanto la liberalización de la ley penal estaría relacionada con las tasas de mortalidad y morbilidad asociadas al aborto inseguro— como un cambio en la manera en la que habitualmente venía describiéndose el problema jurídico de la penalización del aborto, en cuanto se buscaba que la construcción local del problema tuviera en cuenta los desarrollos en el campo jurídico internacional y se buscaba que además del argumento del libre desarrollo de la personalidad o autodeterminación se aludiera al argumento de la igualdad.

En esta sección discutiremos en qué sentido se puede afirmar que LAICIA logró o no estos objetivos, y propondremos una interpretación de esta evaluación desde los supuestos de lo que hemos llamado el derecho como distribución y legitimación (DDL). Empezaremos haciendo una síntesis del conjunto de supuestos sobre la relación entre el cambio legal y el cambio distributivo al que nos referimos como el marco del derecho como distribución y legitimación (DDL). Luego, a la luz de este marco de supues-

tos, discutiremos cómo se podrían interpretar los cambios legales y discursivos logrados por LAICIA.

I. EL DERECHO COMO FACTOR DE DISTRIBUCIÓN Y COMO FACTOR DE LEGITIMACIÓN (DDL)¹

En este acápite defenderemos la idea de que entender los límites y posibilidades de nuestros proyectos políticos supone asumir que el derecho es un factor que interviene en la distribución de recursos y poder, y, al mismo tiempo, es un discurso que impide modificar sustancialmente dicha distribución. Presentaremos primero las premisas básicas de cada una de estas propuestas teóricas y sus implicaciones metodológicas. Luego explicaremos cómo esta aproximación difiere de la visión liberal y de la visión progresista del litigio sobre derechos, y cuáles son algunos de los costos y beneficios de adoptar cada una de ellas. Finalmente presentaremos nuestra propuesta sobre cómo interpretar a LAICIA desde el marco teórico del derecho como factor de distribución y como factor de legitimación (DDL).

A. Supuestos teóricos del DDL

La idea de que el derecho es un factor que interviene en la distribución de recursos y poder parte de varios supuestos. El primero es que los individuos están diferentemente situados en lo que hace a los recursos y el poder que controlan: unos tienen más y otros tienen menos. El segundo es que a esta situación contribuyen las reglas jurídicas, tanto las que prohíben ciertas acciones como las

¹ Estas ideas fueron parcialmente desarrolladas por Isabel C. Jaramillo en su tesis doctoral *A History of Family Law in Colombia* —copias disponibles en Lewis International Law Center and Langdell Library, Harvard Law School—, y han sido enriquecidas con su trabajo en los cursos de teoría jurídica de la maestría en derecho de la Universidad de los Andes, en las discusiones con la profesora Helena Alviar a propósito de varios proyectos sobre los impactos distributivos de la reforma legal y en las discusiones con Tatiana Alfonso en el marco de este proyecto.

que permiten que algunos causen daño a otros sin la obligación de compensarlos (Hohfeld 1968)²—ya sea porque no existen reglas que prohíban la acción, ya sea por la ausencia de mecanismos para garantizar el pago, o bien porque los funcionarios encargados de hacer cumplir la prohibición no tienen los recursos o la voluntad para hacerlo—. El tercero es que si se cambian algunas de las reglas que permiten que se cause daño, se puede cambiar el poder relativo de las partes en conflicto.³

Metodológicamente, esto implica hacerse y contestar las siguientes preguntas:

- Primero. ¿Quiénes son los involucrados en la situación de distribución que se quiere estudiar y qué es lo que está en juego? Aunque elegir una situación de distribución implica tener ya una idea sobre quiénes se enfrentan y quiénes están perdiendo, y una lealtad con alguno de los lados, contestar a esta pregunta implica entender que no todos los que ganan, ganan lo mismo, ni todos los que pierden, pierden lo mismo: no todos los individuos valoran de igual manera aquello que está en juego.⁴

- Segundo. ¿Cuáles son los recursos, ventajas, habilidades y atributos que permiten que una de las partes se imponga sobre la otra y cuáles los que permiten que el perdedor resista, de ma-

² En este sentido es clave el trabajo de Hohfeld cuando define como conceptos fundamentales en el derecho no sólo el binario derecho/obligación, sino también los binarios privilegio/no-derecho, poder/inmunidad y potestad/responsabilidad.

³ El papel del derecho en la distribución de recursos y poder es generalmente obviada tanto por abogados, que prefieren explicar la desigualdad a partir de la ineficacia del derecho y no de su eficacia, como por economistas y científicos sociales. La perspectiva que defendemos ha sido inspirada, entre otros, por los siguientes trabajos: Hale (1923 y 1943), Kornhauser y Mnookin (1979), Llewellyn (1928) y, particularmente, Kennedy (1993 y 1998).

⁴ Aquí es importante tener en cuenta que los recursos son valorados en cuanto partes de paquetes que incluyen no sólo objetos sino también la fuerza laboral, la capacidad física y los poderes y privilegios legales (véase, en particular, Kennedy 1998).

nera que de cada negociación surja un compromiso en lugar del aniquilamiento del perdedor? Contestar a esta pregunta supone tener alguna hipótesis sobre los factores que estuvieron en juego en el proceso de llegar a la situación de equilibrio o crisis que se pretende estudiar. Algunos de estos factores podrían ser: el entrenamiento en técnicas de negociación de una de las partes, la cantidad de funcionarios públicos que una de las partes logró sobornar, la amenaza de destruir algo preciado para la otra parte, o el carisma del líder de una de las partes.

- Tercero. ¿Cuáles son las reglas jurídicas que abiertamente se relacionan con la situación de distribución en cuestión? Los abogados estamos especialmente entrenados para esto. Por ejemplo, si se trata de violencia “normal” entre desconocidos, sabemos que las reglas relevantes son las del derecho penal; si se trata de violencia “política”, sabemos que las reglas relevantes son las del derecho de guerra; si se trata de violencia entre “familiares”, sabemos que las reglas relevantes son las del derecho de familia y concretamente las que contemplan las leyes que aluden directamente a la violencia intrafamiliar.

- Cuarto. ¿Cuáles son las reglas jurídicas que hacen que lo que aparece como recursos, ventajas, habilidades y atributos “naturales”, “sociales” o “económicos” del ganador se impongan y el perdedor resista en la situación en cuestión? Contestar a esta pregunta implica rastrear las prohibiciones y autorizaciones que hacen que cada factor sea un poder en la situación específica. Lo que los realistas llamaron “*foregrounding the background rules*” (relevar las normas que no son obvias para la solución del caso, pero que lo afectan) (Kennedy 1993).

- Quinto. ¿Cuáles cambios en las reglas llevarían a equilibrios incremental o significativamente distintos? Esto supone persuadir al lector de que reglas distintas podrían producir efectivamente equilibrios distintos, esto es, proponer alternativas que ilustren hasta qué punto las reglas identificadas son definitivas para moldear la situación en cuestión.

Aunque estas premisas y preguntas parecen simples, obvias y rutinarias, no lo son precisamente porque el derecho, en cuanto discurso, legitima la distribución existente, ya sea representándola como necesaria, ya sea representándose como impotente. La legitimación ocurre mediante argumentos habituales en el modo de pensar lo jurídico.⁵ Los más importantes de ellos podrían agruparse bajo los siguientes rótulos: naturalización; compartimentación; individualización; excepcionalización; huida a la forma/procedimiento/competencia; y escasez de recursos.⁶

La naturalización es la operación por la cual se defiende un cierto conjunto de reglas y sus consecuencias acudiendo a una representación de la “realidad” que se proclama como verdadera (Gordon 1986). Así, la naturalización implica, por un lado, afirmar que ciertas categorías son necesarias o inevitables al momento de pensar en lo jurídico y, por otro, afirmar que a partir de dichas categorías se puede deducir definitivamente el contenido de las reglas. La naturalización legitima porque oculta lo contingente que es cada categoría y porque oculta las incertidumbres involucradas en pasar de la categoría abstracta a la decisión concreta (Gordon 1986). La compartimentación es la operación por la cual se determina que ciertas reglas tienen mayor afinidad con unas que con otras, y por eso deben ser estudiadas en conjunto.⁷

⁵ Queremos enfatizar que al escoger el adjetivo “habitual” buscamos eludir un cierto tipo de naturalización que se produce cuando se universaliza y descontextualiza históricamente alguna descripción. La genealogía de cada uno de estos “hábitos”, sin embargo, sobrepasa los límites de lo que podemos hacer en esta breve descripción. El ejercicio que hacemos a continuación puede servir para ilustrar hasta qué punto estas prácticas pueden revelarse como habituales entre nosotros y en este sentido el marco teórico puede resultar persuasivo. Dos textos que podrían servir para empezar a pensar la genealogía de estos hábitos, en nuestra opinión, son López (2004) y Kennedy (2003).

⁶ Decidimos incluir aquí una lista para subrayar que esta crítica de la legitimación no tiene pretensiones sistemáticas porque parte del supuesto mismo de que la legitimación no ocurre en marcos referenciales coherentes, completos o únicos.

⁷ La compartimentación como hábito en el pensamiento jurídico tiene una relación importante con los proyectos de codificación, en cuanto se pro-

Aunque generalmente la compartimentación implica algunas naturalizaciones —en el sentido que acabamos de mencionar—, lo específico de esta operación es que dificulta ver las relaciones entre los distintos compartimientos y relega la pregunta sobre por qué tenemos los compartimientos que tenemos. La compartimentación legitima porque oculta las relaciones de cada parte con las otras y con el todo (Kennedy 2001).⁸

La individualización es la operación por la cual se niega la posibilidad de reparar o indemnizar un daño a alguien señalando que quien lo padece podría haberlo evitado. En este sentido, la individualización implica negar el conflicto distributivo alegado y hacer a cada uno responsable de su suerte (Freeman 1977-1978).

La excepcionalización implica eludir la aplicación de la regla general cuando quien la invoca es el perdedor. La excepcionalización tiene efectos de legitimación porque oculta las razones del ganador al mantener la regla general y ubicar las razones del perdedor como insuficientes para reclamar la aplicación de la regla general.

La huida a la forma/procedimiento/competencia consiste en invocar que aun si las reclamaciones del perdedor son adecuadas, no se pueden satisfacer porque se ha elegido la forma, procedimiento o instancia equivocada. En este caso se sostiene que proteger las formas/procedimientos/competencias implica garantizar también las posibilidades del perdedor en el futuro. Este tipo de argumentos legitiman porque ocultan el hecho de que las reglas sobre formas/procedimientos/competencias son tan manipulables como las demás (Kennedy 1976) y que el iniciar un nuevo proceso de reclamación tiene costos tan altos que generalmente el perdedor se abstiene de hacerlo (Gallanter 1974-1975).

ponen incluir todo el derecho relevante en una determinada área y clasificarlo u organizarlo armónicamente, así como con lo que se ha llamado el proyecto conceptualista.

⁸ Kennedy propone que el mostrar que las partes tienen una relación de definición con el todo, o que lo que parece un todo puede verse como una parte de un todo, es una de las formas de la crítica.

El argumento de la escasez de recursos le facilita al ganador la justificación de las asignaciones de recursos existentes porque sostiene que en todo caso no habría suficientes.

Preguntarse por la legitimación, en este sentido, implica identificar cuáles son los principales argumentos que se utilizan para justificar la situación concreta del perdedor en la situación de distribución en cuestión. Esto supone contar con alguna interpretación del debate jurídico y de la relación entre este debate y los que se propician de manera relativamente autónoma al debate jurídico.

Ahora bien, si por un lado la crítica posibilita el análisis distributivo mismo porque revela lo contingente de la distribución de recursos existentes y la manera en la que el derecho participa en mantenerla, el comprometerse con el análisis distributivo, por el otro, implica producir argumentos que legitimen una distribución que, si bien es distinta, supone en todo caso que unos pierden y otros ganan. Es decir, que adherir a la idea de que el conocimiento es un ejercicio de poder para efectos de la crítica, implica hacerse cargo del poder que uno mismo ejerce cuando produce conocimiento y renunciar a la “verdad” o a la “realidad” como justificación del proyecto propio (Halley 2005).

B. Aproximaciones al litigio sobre derechos

El litigio sobre derechos es un modo particular de movilización legal que implica reclamar ante los estrados judiciales la protección de un derecho que ha sido negado por las actuaciones de funcionarios públicos a pesar de estar garantizado por la Constitución (McCann 1994).⁹ Este tipo de litigio se inscribe específicamente en el campo de lo constitucional —aunque el tribunal en el que se litigue no sea uno especializado en esta materia— y se articula mediante el discurso de los derechos. El discurso de los derechos es el que concretamente se refiere a los derechos liberales (Marx

⁹ Así lo ha sido definido McCann, considerado uno de los autores más importantes en el campo.

1978)¹⁰ y reclama que dichos derechos reflejen verdades morales sobre lo que significa ser humano.¹¹

El litigio sobre derechos se convirtió en un tema de intenso debate en la academia de los Estados Unidos a partir del uso que hizo de él el Movimiento de los Derechos Civiles; desde entonces se ha convertido progresivamente en un paradigma global de movilización legal (Kennedy 2006; McCann 1994). En cuanto estrategia de movilización legal, y a pesar de sus críticas, el litigio sobre derechos ha sido defendido desde dos puntos de vista: el liberal y el progresista. En esta sección presentaremos sumariamente los principales supuestos teóricos de cada una de estas aproximaciones, sus implicaciones metodológicas y las críticas que se les han formulado.

1. El litigio sobre derechos desde el punto de vista liberal¹²

Desde el punto de vista liberal, el litigio sobre derechos es un mecanismo para garantizar que los derechos *consagrados* constitucionalmente sean *respetados* por las autoridades públicas.

Este punto de vista entiende los derechos como mecanismos para proteger las esferas de acción de los individuos, así como

¹⁰ En el sentido de que se trata de derechos que se enmarcan en las divisiones público/privado, Estado/sociedad civil, que son propias del liberalismo y que se consignan en documentos especiales de carácter constitutivo, fundacional o refundacional.

¹¹ Como parte de la herencia del iusnaturalismo de Francisco de Vitoria y Hugo Grocio, y del contractualismo de Hobbes, Locke y Rousseau. Véanse De Vitoria (1998); Grotius (2005); Hobbes (1994); Locke (1955); Rousseau (1998). La manera en la que en el discurso contemporáneo los derechos operan como verdades morales ya ha sido desarrollada (Kennedy 2006).

¹² Nuestra reconstrucción del litigio de los derechos desde el punto de vista liberal se inspira tanto en el estudio juicioso de los autores clásicos (De Vitoria, Grotius, Hobbes, Locke, y Rousseau) como en las representaciones de este punto de vista para su crítica por Duncan Kennedy (Kennedy 1979 y 2007). Pensamos que esta interpretación es también coherente con las lecturas de autores contemporáneos como Ronald Dworkin y Robert Alexy.

para defender a cada individuo de los demás y del Estado. Para establecer cuáles deben ser esos derechos se acude a reflexiones sobre qué es lo *natural* en el ser humano y cuáles son las *necesidades* de la convivencia.

Para que los derechos constituyan verdaderas esferas de protección, por otra parte, se propone que es preciso que puedan ser determinados con exactitud y antes de imponer cualquier sanción a una acción. Esto implica que en cada caso concreto debe ser posible encontrar una y solo una respuesta dentro del derecho. Implica también una división estricta de la creación, aplicación y ejecución de las reglas que establecen los derechos.

Estos supuestos representan al derecho como mediando dos tipos de tensiones a través de los derechos. En primer lugar, se plantea una tensión entre la necesidad de ser protegido por el Estado frente a las agresiones de otros individuos y la necesidad de ser protegido de las agresiones del Estado contra uno. Esta tensión se resuelve, por una parte, por la exactitud de los derechos, que permite a cada uno reconocer los límites de su acción y los límites de la acción del Estado, y que autoriza el despliegue despreocupado de las potencialidades del individuo dentro de dichos límites exactos; y, por otra parte, por la confianza en que a través de la razón dichos límites son discernibles, pues de este modo cada individuo dentro de la comunidad política, en tanto dotado de razón, es capaz de discernir los límites y posibilidades de su acción. También es fundamental, sin embargo, que la creación, aplicación y ejecución de las normas dentro del Estado sea dividida entre cuerpos con esferas de acción claramente delimitadas. Esto garantiza que el individuo participe en la elaboración de las reglas que determinan derechos y obligaciones (mediante la elección de sus representantes) y que las reglas a las que es sometido sean anteriores a la acción que las aplica o ejecuta.

En segundo lugar, se plantea una tensión entre una tendencia *natural* del ser humano al conflicto cuando vive en sociedad, fundada en un egoísmo innato, y una necesidad *natural* del ser humano de vivir en paz. Esta tensión se resuelve planteando el derecho como un mecanismo completamente eficaz para resol-

ver los conflictos, y por lo tanto para garantizar la paz, en tanto al mismo tiempo responde a lo *natural* en el ser humano y es capaz de regularlo.

Metodológicamente, estos supuestos se traducen en dos tipos de preguntas: 1) ¿Están suficiente y adecuadamente delimitadas las esferas de acción de cada uno de manera que todos sean igualmente libres? 2) ¿Las acciones de las autoridades públicas y de los particulares son respetuosas de los límites establecidos por los derechos?

Si la respuesta a la primera pregunta es negativa, entonces lo procedente es propiciar un cambio constitucional o legal para que los derechos efectivamente traduzcan lo que es *natural* en el ser humano y las necesidades de la convivencia social. Si, por el contrario, es la segunda pregunta la que se contesta negativamente, entonces lo procedente es propiciar un litigio para obligar el respeto de los derechos.

La aproximación liberal a los derechos ha sido criticada en general por su énfasis en lo formal, por su falsa pretensión de universalidad, y por la confianza que se deposita en las herramientas conceptuales para proveer respuestas correctas (Jaramillo 2004).¹³ En particular, se ha señalado que el resolver las tensiones sociales mediante la figura de los derechos despolitiza la tensión sin resolverla, individualiza el daño volviéndolo moral o privado y legitima el estado de cosas existente dando la apariencia de haberlo cambiado.

La crítica a “lo formal” dentro del liberalismo tiene dos aspectos. En primer lugar se refiere al acento en la construcción de un ser humano abstracto al que se le faculta para ser libre en una esfera en la que debe comportarse como si nada en él fuera particular. Esto es, la libertad es una libertad para que lo que cada individuo es sea irrelevante y no una libertad para ser como

¹³ Lo que presentamos aquí como crítica al modelo liberal de litigios sobre derechos reproduce en buen grado la parte correspondiente en Jaramillo (2004: 19-23).

individuo (Duguit s.f.; Marx 1978).¹⁴ En segundo lugar se refiere a que el modelo no considera cómo las diferencias en cuanto a los recursos que las personas controlan determinan sus posibilidades de encontrar alguna utilidad en las libertades que el liberalismo imagina.¹⁵

La falsa universalidad a la que invita el liberalismo ha sido motivo de objeciones que se construyen dentro de una lógica de mujer/hombre, Oriente/Occidente, África/Europa o colonias/imperio. Al liberalismo se lo ha acusado de basarse en supuestos que sólo son verdaderos respecto de culturas muy específicas, y por eso de reproducir institucionalmente esas culturas bajo la pretensión de que los supuestos son universales (Anghie 2006; Kymlicka 1995; Said 1994; Spivak 1999; Taylor 1993).

Tanto lo formal del liberalismo como sus pretensiones de universalidad se relacionan con el énfasis liberal en la capacidad de la razón para llegar a respuestas correctas. En particular, los autores liberales han propuesto que las ideas políticas y morales, y por lo tanto el derecho, pueden ser reducidas a unos conceptos básicos que forman un sistema unitario y coherente a partir del cual se pueden obtener respuestas a las preguntas abstractas y concretas que surgen en el campo de la política y la moral.

Los derechos mediante los cuales el liberalismo resuelve las tensiones que plantea en su comprensión de la política, a su vez, han sido acusados de despolitizar, individualizar y legitimar las situaciones a las que se refieren. La despolitización, de acuerdo con los críticos, tiene que ver con el volver los disentimientos meras opiniones protegidas por la libertad y la privacidad, y por lo tan-

¹⁴ León Duguit hizo una extensa crítica del individuo abstracto de los liberales y sus efectos perversos en la manera de pensar la relación entre el Estado y las personas.

¹⁵ Esta crítica se encuentra ya en las reflexiones de Locke y Rousseau sobre el contrato social. En efecto, ambos autores plantean que el contrato realmente sólo tiene sentido en cuanto se busca proteger la propiedad. Rousseau profundiza la importancia que se le da a la propiedad afirmando que frente a grandes diferencias de propiedad la injusticia es tal que el contrato no tiene sentido. Véanse Locke (1955); Rousseau (1998); Marx (1978).

to con la desarticulación de las posibilidades de ver a otros como poseedores de las mismas opiniones. La individualización se refiere al impacto de los derechos sobre la evaluación del daño que causan ciertas acciones e implica que cada situación se estudie separadamente y se justifique también separadamente. La legitimación tiene que ver con la posibilidad que existe de manipular el lenguaje de los derechos para no cambiar nada aunque parezca que todo ha cambiado (Brown 2004; Freeman 1977-1978; Gabel 1984; Duncan Kennedy 2002; Klare 1978; Williams Crenshaw 2006).

Ahora bien, a pesar de estas críticas, el liberalismo sigue siendo atractivo al menos por tres razones. Primero, porque permite traducir muy diversos tipos de necesidades en derechos que implican obligaciones correlativas. Así, las críticas al liberalismo por su falsa pretensión de universalidad, por ejemplo, se han convertido en razones para la proliferación de nuevos derechos —el derecho a la cultura, por ejemplo— que responden a las necesidades que se proponen como excluidas. Las críticas al formalismo del liberalismo, de otro lado, han dado lugar a los derechos económicos y sociales.

Segundo, porque cuando se logra traducir una necesidad en un derecho, el reclamo se reviste de la autoridad que le dan las razones naturales que lo respaldan y la verdad moral que revela. Es decir, el reclamo deja de ser la pretensión política de alguien y se convierte en una *verdad* sobre las necesidades humanas y en una *verdad* sobre la manera como deben ser atendidas.

Tercero, porque al traducir una necesidad en derecho se puede invocar el poder de la fuerza pública a través de los jueces. Si los jueces no favorecen las pretensiones de quien reclama el derecho, por otra parte, se los puede acusar de no hacer un uso correcto de la razón o de no conocer suficientemente la ley.

2. El litigio sobre derechos desde el punto de vista progresista¹⁶

Desde el punto de vista progresista, el litigio de derechos es un recurso político importante para los movimientos sociales: por una parte, porque puede desestabilizar algunas de las nociones implícadas en la subordinación que el movimiento ataca y, por otra, porque le da fuerza a los participantes del movimiento al permitirles asumirse como sujetos de derechos.

El punto de vista progresista parte de tres supuestos básicos. Primero, que distintos grupos controlan distintas cantidades de poder y recursos en cada sociedad. Segundo, que cambiar la distribución de recursos y poder depende de las posibilidades que tengan los individuos de los grupos subordinados de organizarse para cambiar la situación existente. Tercero, que el derecho contribuye a mantener una cierta distribución de recursos y poder, especialmente cuando excluye a los individuos de grupos subordinados del disfrute de los derechos.

El punto de vista progresista se distingue del liberal, entonces, en varios sentidos. Por un lado, parte de una concepción de la sociedad en la que los individuos están diferentemente situados y por eso tienen distintas capacidades de acción. Las necesidades a las que se refieren no son por esto las de los individuos *naturales* o pensados de manera abstracta, sino las de los individuos situados en posiciones de subordinación. Por otro lado, parte de la idea de que las necesidades de los individuos, y en consecuencia el contenido de los derechos y su delimitación, no pueden apprehenderse mediante el mero uso de la razón sino que deben ser formuladas desde la experiencia de la subordinación y la práctica de la resistencia. Finalmente, no confía en que la consagración de un determinado derecho garantice que los funcionarios pú-

¹⁶ Esta versión de litigio sobre derechos desde el punto de vista progresista fue inspirada, entre otros, en los siguientes trabajos: Bartholomew y Hunt (1990-1991); Matsuda (1987); McCann (1994); Schneider (1986); Williams (1987-1988).

blicos actúen de tal manera que las necesidades que el derecho traduce sean satisfechas.

Los progresistas, sin embargo, creen que la movilización legal en torno a los derechos no necesariamente implica la despoliticización, individualización o legitimación del estado de cosas existente. Argumentan que, de hecho, la movilización legal en torno a derechos ha dado nueva vida a algunos movimientos sociales al permitir que individuos de grupos subordinados se sientan actores principales en la actividad política porque pueden reclamar del Estado la satisfacción de sus necesidades porque son tan humanos como los demás. Con esta nueva fuerza los movimientos pueden desplazar algunas de las ideas que reproducen su subordinación y obtener algunas ganancias sustantivas respecto de la satisfacción de sus necesidades.

Metodológicamente, esto implica hacerse y contestar las siguientes preguntas: 1) ¿Está el litigio sobre derechos respaldado por un movimiento social que ha identificado las necesidades que el litigio quiere convertir en derechos? y 2) ¿ha sido el movimiento social capaz de elevar la conciencia de quienes lo conforman para que se sientan titulares de los derechos declarados en la sentencia obtenida?

Esta aproximación al litigio sobre derechos puede ser criticada por darle demasiado protagonismo a los movimientos sociales al pensar el cambio social, por sus reclamos en torno a la verdad de la experiencia y por su énfasis en las ganancias simbólicas por oposición a las ganancias distributivas.

La idea de que los movimientos sociales deben ser los agentes del cambio social ha sido criticada por no dar cuenta de las dinámicas de poder que se reproducen al interior de los movimientos, por no dar cuenta de sus propias exclusiones, por no dar cuenta de las maneras en las que la permanencia institucional de los movimientos afecta sus agendas políticas, y por ser incapaz de explicar ganancias simbólicas o distributivas que no se relacionan con la acción de los movimientos sociales.

Aunque los progresistas, dada su intención de hacer reclamos sobre la realidad del litigio de derechos, introducen múltiples aco-

taciones y señalan los límites de sus propias conclusiones, sus estudios reclaman que la estrategia estudiada se relaciona con movimientos sociales. Es decir, que al escoger el caso ya introducen un sesgo respecto a cuáles son movimientos sociales y cuáles no. Entre ellos los más estudiados son el movimiento de derechos civiles y políticos —como el movimiento de los negros—, el movimiento de mujeres, el movimiento de trabajadores y el movimiento indígena.

Lo peculiar en las aproximaciones es que pocas veces se revelan los conflictos al interior de los movimientos respecto a la manera en la que se definen y respecto a los objetivos que deben perseguir, de modo que se oculta que las estrategias de litigio son habitualmente preferidas por ciertos sectores y actores dentro del movimiento que, en virtud de los estudios mismos, terminan “representando” al movimiento mismo.

Por otra parte, los estudios pocas veces resaltan la manera en la que la institucionalización necesaria para sostener en el tiempo las estrategias de litigio terminan produciendo necesidades de financiación que afectan las agendas políticas de los movimientos en el tiempo y las identidades profesionales cuyos saberes específicos buscan reproducirse más allá de lo que resulte útil o conveniente para el movimiento (David Kennedy 2002).

La idea de que este punto de vista recoge mejor que las críticas la “realidad” del litigio ha sido cuestionada tanto cuando la aproximación a la “realidad” pretende basarse en los métodos “científicos” de la sociología o la antropología, como cuando la aproximación a la “realidad” pretende basarse en la experiencia de quienes participan del movimiento. En el primer caso, se han reiterado las críticas frente a los reclamos disciplinarios sobre la neutralidad del método y su capacidad de dar cuenta de la “realidad” sin mediación de decisiones políticas (Trubek 1984); pero también han acusado a los progresistas de no ser lo suficientemente científicos (Rosenberg 1996). En el segundo caso, las críticas han acusado a los progresistas de ser poco reflexivos sobre la manera en la que los individuos, en posiciones subordinadas, construyen su experiencia (Scott 1991).

Finalmente, las críticas han señalado que al hacer énfasis en las ganancias simbólicas de los litigios sobre derechos, los progresistas dejan de lado o vuelven insignificantes las ganancias distributivas y reproducen la fe liberal en el sujeto racional, libre y autónomo.

A pesar de las críticas, la aproximación progresista sigue siendo interesante al menos por tres razones. Primero, porque reivindica una interpretación de los movimientos sociales de las décadas de los años sesenta y setenta, en los que éstos resultan ser una fuerza transformadora que lleva al cambio sin la revolución. Segundo, porque reivindica la “voz” de los activistas y de los subordinados. Tercero, porque permite utilizar el modelo liberal, aprovecharse de los efectos simbólicos del litigio de derechos tal y como los representa el modelo liberal, y al mismo tiempo distanciarse de él reclamando que su uso es meramente estratégico.

3. El DDL y el litigio sobre derechos

A diferencia de la aproximación liberal y de la aproximación progresista al litigio sobre derechos, el DDL no centra la preocupación por el derecho en los derechos. Esto no quiere decir, sin embargo, que rechace intervenciones “incrementales” o “reformistas”, o que desprecie por principio las iniciativas de reforma del derecho adelantadas por los movimientos sociales. Más bien implica centrar las consideraciones sobre los efectos distributivos de los cambios legislativos que se proponen o efectúan, y pensar críticamente en las maneras en las que el papel del derecho en la distribución es ocultado por nuestras formas habituales de plantear el problema.

Así, en lugar de preguntarse si la estrategia adelantada por un particular, un grupo o un movimiento logró el “reconocimiento de un derecho” o “reafirmó los derechos” de alguien, se preguntaría concretamente qué fue lo que ordenó el juez y cómo esta regla modifica el balance de poder anteriormente existente.

Esto supone, de una parte, renunciar a la creencia de que el reconocimiento de una necesidad como derecho, en el sentido

de una atribución político-moral, inevitablemente implica que se hayan conferido *todos* los poderes que podrían alterar la situación de distribución en la que se enmarca la necesidad convertida en derecho. Por ejemplo, una lectura del fallo de la Corte Constitucional colombiana sobre la ley de cuotas para mujeres en altos cargos de dirección y manejo (Corte Constitucional 2000a)¹⁷ podría enfatizar que la Corte reconoció el derecho de las mujeres a una igualdad de resultado en la participación política. A partir de esto se podría concluir que siempre que se verifique que hay menos mujeres que hombres en un cuerpo de representación popular o en un organismo de la rama Ejecutiva o Judicial se viola dicho derecho, y que si los jueces deciden el caso de otra manera se equivocan, ya sea por ignorantes o prejuiciosos.

El DDL haría énfasis en que el caso ordenó que, en la medida de lo posible, el Presidente de la República debería nombrar mujeres como ministros de Estado, superintendentes y directoras de departamentos administrativos hasta alcanzar al menos un 30% de los cargos; que el Presidente de la República debería incluir al menos una mujer en las ternas para elegir magistrados a la Corte Constitucional; y que las autoridades locales y regionales deberían seguir reglas similares en aquello que son similares. Haría énfasis, por otra parte, en que esto asegura que las hojas de vida de las mujeres profesionales de elite serán consideradas por el Presidente de la República para la terna de la Corte Constitucional; en los demás casos, tanto el Presidente como las autoridades locales podrán abstenerse del ejercicio y simplemente alegar que hicieron lo posible sin tener que demostrarlo. Luego se preguntaría de qué manera este cambio en la distribución de poder entre hombres y mujeres de elite afecta la distribución de poder entre hombres y mujeres y entre individuos de la elite e individuos que no pertenecen a ella.

¹⁷ En esta sentencia la Corte analizó la constitucionalidad de la ley 581 de 2000, “por la cual se reglamenta la adecuada y efectiva participación de la mujer en los niveles decisorios de las diferentes ramas y órganos del poder público, de conformidad con los artículos 13, 40, 43 de la Constitución Nacional y se dictan otras disposiciones”.

Supone, de otra parte, renunciar a reclamar que la creación de nuevos derechos o nuevos sujetos de derechos implica siempre o generalmente debilitar los mecanismos de legitimación de las actuales distribuciones. En este sentido, y para seguir con el mismo ejemplo, en lugar de presumir que presentar el problema de subordinación de las mujeres como uno de falta de igualdad de resultados en la participación política ya permite cambiar sustancialmente dicha subordinación, nos obliga a pensar cuál es la relación de esta definición con otras que coexisten con ella y cuáles son los límites de lo que podría ganarse con esta definición del problema.

Finalmente, supone renunciar a la convicción de que “los” movimientos sociales tienen algún acceso privilegiado a la verdad o tienen una capacidad única para modificar determinadas distribuciones. De esta manera, en lugar de sospechar de iniciativas que no son visiblemente adelantadas por “los” movimientos, se plantea agnóstico frente al agente sin renunciar a la idea de que algunas reformas incrementales probablemente requieran esfuerzos organizados y prolongados en el tiempo.

Renunciar a estas creencias tiene algunos costos. El primero y más evidente es que, si habemos de creerles a los progresistas, se pierde la posibilidad de fortalecer los movimientos sociales en torno a la idea de derechos. Esto es, que se pierde la posibilidad de animar a las personas a seguir con sus esfuerzos de transformación y resistencia desde la posición de “sujetos de derechos reconocidos” por el ordenamiento (por el Estado). El segundo, importante sobre todo para las organizaciones no gubernamentales del tercer mundo que trabajan con recursos de cooperación internacional, es que se pierde la posibilidad de seguir mostrando la coherencia o la sintonía de las agendas locales con el movimiento internacional de derechos humanos o con las agendas de derechos humanos propuestas por organismos multinacionales como el Banco Mundial, la Unión Europea o la Fundación Ford. El tercero es que “los” movimientos sociales pierden el monopolio sobre el poder de representación de las necesidades de los individuos.

Pero los beneficios de asumir el DDL como punto de vista, en nuestra opinión, superan los costos. El primer beneficio es que se tienen mejores herramientas para entender por qué una determinada reforma incremental es mejor que otra, pues la mirada no está puesta en la gran ganancia simbólica en términos del lenguaje de derechos sino en la pequeña reforma incremental. El segundo es que se gana alguna confianza en el poder distributivo del derecho, y en ese sentido en su poder de transformación, por oposición a la desazón en el largo plazo que resulta de verificar que los “derechos” han sido “ineficaces” para cambiar la situación. El tercero es que se tienen mejores herramientas para reclamar políticamente la responsabilidad de quienes asumen la representación de un grupo de individuos por sus omisiones y exclusiones. Este tipo de responsabilidad se oscurece en las aproximaciones liberal y progresista al litigio sobre derechos, pues ellas suponen que no se puede causar ningún daño cuando se obtiene la declaración de un derecho: los derechos reflejan verdades morales, y en ese sentido el daño que causan es justificado siempre, y los derechos de cada uno sólo se extienden hasta donde llegan los de los demás. El cuarto es que se suspende la sospecha sobre los agentes del cambio legal, y en este sentido se amplía el conjunto de “aliados” que se pueden tener para adelantar ciertas reformas.

II. LAICIA DESDE EL PUNTO DE VISTA DEL DDL

El proyecto LAICIA, según nuestra lectura, buscaba liberalizar la legislación penal sobre el aborto para reducir el número de abortos inseguros y consecuentemente la mortalidad y morbilidad asociadas al aborto en Colombia, y buscaba cambiar ese debate jurídico en el país en dos sentidos: quería que las recomendaciones de los comités de monitoreo de tratados internacionales sobre derechos humanos se consideraran vinculantes en la jurisprudencia constitucional sobre derechos sexuales y reproductivos, y que el aborto se relacionara no solamente con el derecho a la libertad sino también con el derecho a la igualdad.

En este acápite interpretamos el primero de estos objetivos como un objetivo en términos de distribución y el segundo como un objetivo en términos de legitimación desde el punto de vista del DDL, y proponemos una versión sobre qué se logró con LAICIA y por qué. Empezamos explicando lo que está en juego en la regulación del aborto y cómo el derecho afecta esta distribución. Luego sugerimos algunas maneras en las que se oculta el papel del derecho en la distribución. Finalmente damos nuestra interpretación sobre la intervención de LAICIA en el campo jurídico colombiano.

A. Lo que está en juego en la regulación del aborto

En el debate en torno a la regulación del aborto existen al menos tres posiciones que niegan que éste sea un tema principalmente de distribución y dos interpretaciones que compiten en su explicación sobre lo que está en juego en la regulación del aborto.

El aborto no es un asunto de distribución para quienes sostienen que implica sacrificar una vida humana,¹⁸ que la prohibición del aborto impide a las mujeres ser ciudadanas plenas (Cornell 2002) o que su prohibición es principalmente un problema de salud pública. En cada uno de estos casos, una cierta regulación del aborto se vincula a la realización de un fin que es bueno en sí mismo sin que sea importante quiénes ganan o quiénes pierden en cada escenario.

En el primer caso, la protección del producto de la concepción es un fin que se reclama como “superior” y “natural”, como vinculado al proyecto de una comunidad política en la que nadie tiene el poder para quitar la vida a un ser humano que es “inocente” en el sentido de que él mismo no ha amenazado o vulnerado, por su voluntad, los derechos de nadie. Aquí el posible conflicto entre el producto de la concepción y la portadora se anula por la

¹⁸ Así ha enmarcado el debate la derecha católica en Colombia. Su posición, como explicaremos más adelante, se refleja en las intervenciones que hicieron en contra de la demanda de Mónica Roa.

vía de la invocación de la superioridad del interés en la protección de la vida inocente.¹⁹

En el segundo caso, la plenitud de la ciudadanía de las mujeres es también un fin que se reclama como “superior”, vinculado al proyecto de una comunidad política en la que todos los participantes son iguales en la medida de su plena individualidad. En este caso, se argumenta que la prohibición del aborto en cualquiera de sus formas implica un “desmembramiento” de las mujeres que les impide reconocerse políticamente como individuos al someterlas a entenderse como vientres ambulantes (Cornell 2002). El conflicto que se imagina es entre las mujeres y el Estado, que les impediría su plena individualidad. El conflicto se anula al reclamar este fin como uno que es superior a cualquier otro.

En el tercer caso, la salud y vida de las mujeres es un fin que se reclama como “superior” en el mismo sentido que la defensa de la vida en gestación se propone como fin “superior”. El problema se define como uno en el que la negligencia del Estado lleva a la muerte de mujeres por causas perfectamente remediabiles (Grimes y otros 2006). El asunto de la distribución no aparece porque se presume que todos los problemas de salud pública son de interés y que el que las vidas o la salud de la mujer estén en peligro no implica que alguien gane algo.

¹⁹ La posición de los católicos se ha fundado en las dos encíclicas que sobre el tema ha promulgado el Vaticano: *Humanae Vitae* (1968) y *Evangelium Vitae* (1995). La idea de un conflicto de derechos en relación con la interrupción del embarazo, sin embargo, es mucho más importante en la segunda. En ella se afirma: “Todo hombre abierto sinceramente a la verdad y al bien, aun entre dificultades e incertidumbres, con la luz de la razón y no sin el influjo secreto de la gracia, puede llegar a descubrir en la ley natural escrita en su corazón (cf. Rm 2, 14-15) el valor sagrado de la vida humana desde su inicio hasta su término, y afirmar el derecho de cada ser humano a ver respetado totalmente este bien primario suyo. En el reconocimiento de este derecho se fundamenta la convivencia humana y la misma comunidad política”. Juan Pablo II, *Evangelium Vitae*, disponible en http://www.vatican.va/holy_father/john_paul_ii/encyclicals/documents/hf_jp-ii_enc_25031995_evangelium-vitae_sp.html (visitada el 10 de diciembre de 2007).

La regulación del aborto se entiende fundamentalmente como un asunto de distribución en dos perspectivas feministas que generalmente se agrupan bajo el rótulo de feminismo radical. En la primera de ellas, que llamaremos feminismo reproductivo, la regulación del aborto es parte del conflicto sobre poder y recursos entre hombres y mujeres porque la posibilidad de autodeterminación de las mujeres pasa fundamentalmente por su poder para controlar la reproducción (Firestone 1970). En la segunda de ellas, el feminismo sexual, la regulación del aborto es parte del conflicto sobre poder y recursos entre hombres y mujeres porque permite a los hombres controlar la sexualidad de las mujeres (MacKinnon 1984; MacKinnon 1987).

1. *Feminismo reproductivo*

Tal vez la autora más influyente del feminismo reproductivo sea Shulamith Firestone. *The Dialectics of Sex*, su libro de 1970, propone que usando el método del materialismo histórico para estudiar la opresión de las mujeres se puede concluir que el sustrato material de esta opresión yace en los siguientes hechos fundamentales, “aunque no inmutables”:

1. Que las mujeres a lo largo de la historia, antes de la llegada del control de natalidad, estuvieron siempre a merced de su biología —la menstruación, la menopausia, las “enfermedades” de mujeres, constantes y dolorosos partos, lactancia y cuidado de niños—, todo lo cual las hace dependientes de los hombres —ya sea su hermano, su padre, su esposo, su amante, su clan, su gobierno, o la comunidad en general— para su supervivencia física.
2. Que los infantes humanos se toman un mayor tiempo para crecer que los animales, que por lo tanto son incapaces, y que al menos por un corto período son dependientes de los adultos para su supervivencia.
3. Que la interdependencia básica de madre e hijo ha existido en alguna forma en cada sociedad, del pasado y del presente,

y por lo tanto ha moldeado la psicología de cada mujer madura y de cada niño.

4. Que la diferencia reproductiva natural entre los sexos llevó directamente a la división de trabajo en los orígenes de la clase, así como produjo un paradigma de casta —de discriminación basada en características biológicas—. (Firestone 2000) (traducción libre)

Para Firestone, en la medida en que lo humano es la superación de la naturaleza, en lugar de sugerir que estos hechos naturales sean “acomodados” o “tenidos en cuenta” para que las mujeres puedan disfrutar de ventajas sociales como el empleo remunerado, lo procedente es luchar por el control de los medios de reproducción: “no sólo la completa restauración de la propiedad de las mujeres sobre sus cuerpos sino su (temporal) control de la fertilidad humana —la nueva biología de la población así como las instituciones sociales de procreación y crianza de niños—” (Firestone 2000) (traducción libre). La completa superación de la diferencia sexual, en su opinión, se produciría cuando:

La reproducción de la especie por uno de los sexos para el beneficio de ambos fuera reemplazada (al menos con la opción de) por la reproducción artificial: los niños nacerían de ambos sexos por igual, o independientemente de ambos, como quiera que uno quiera verlo; la dependencia del niño hacia la madre (y viceversa) se reemplazaría por una dependencia mucho más corta frente a un pequeño grupo de otros, de modo que la inferioridad física de los niños respecto de los adultos se vería compensada culturalmente. (Firestone 2000) (traducción libre)

En este sentido, para el feminismo reproductivo el control total de las mujeres sobre la reproducción implicaría tanto una completa despenalización del aborto, acompañada de métodos de procreación que no involucraran exclusivamente el cuerpo de las mujeres, como una transformación de las prácticas de crianza que las “desfeminizara”.

Si bien en esta versión el derecho juega un papel en el control de la reproducción, un análisis de la “maternalización” de las mujeres más cercano al del DDL lo provee Mary Joe Frug en su “Manifiesto Jurídico Feminista Posmoderno” (Frug 2006). Frug propone que el derecho, efectivamente, “maternaliza” los cuerpos de las mujeres cuando “las obliga o anima a [...] tener hijos y a asumir responsabilidades desproporcionadamente mayores a las de los hombres en la crianza de los niños”.

Frug identifica tres grupos de normas como directamente involucrados con la “maternalización” de las mujeres: las relacionadas directamente con el control de la fertilidad y la reproducción, las relacionadas con la custodia y el pago de alimentos y las relacionadas con el mercado laboral. En el primer conjunto de normas identifica las siguientes:

- Las que prohíben, restringen u obstaculizan el acceso al aborto y las normas que prohíben o impiden el uso o la distribución de instrumentos para el control de la natalidad (Frug 2006).
- Las normas relativas a la protección fetal, las decisiones judiciales que obligan a mujeres a someterse a cesáreas indeseadas, y las normas que facilitan la esterilización involuntaria en algunas circunstancias (Frug 2006).
- Las normas sobre custodia, que determinan que las mujeres deben ser preferidas a los hombres, y sobre alimentos, que obligan sólo a los padres a pagarlos, ya sea por decisión legislativa o judicial (Frug 2006).
- Las normas jurídicas que validan la desigual remuneración de trabajos segregados de acuerdo con el sexo, que autorizan que a las mujeres embarazadas o fértiles se les impida trabajar en ciertos empleos, que canalizan a los hombres a empleos mejor remunerados, que niegan beneficios por desempleo a mujeres que dejan su trabajo para dedicarse a la crianza, entre otras (Frug 2006).

2. *Feminismo sexual*

El feminismo sexual ha sido articulado y defendido como el “verdadero feminismo”, principalmente a partir de los trabajos de Catharine MacKinnon. MacKinnon, usando también el método marxista del materialismo dialéctico, propone que si bien la familia es la institución a través de la cual se ejecuta la opresión de las mujeres, lo que determina el control de los hombres sobre las mujeres es su capacidad para expropiarlas de la sexualidad. En este sentido, y categóricamente, en el párrafo más famoso de su obra la autora afirma:

Hay un paralelo implícito en la teoría feminista: la modelación, dirección y expresión de la sexualidad organiza a la sociedad en dos sexos —mujeres y hombres—, división que subyace a la totalidad de las relaciones sociales. La sexualidad es aquel proceso que crea, organiza, expresa y dirige el deseo, creando los seres sociales que conocemos como hombres y mujeres, así como sus relaciones crean sociedad. Tal como lo es el trabajo para el marxismo, la sexualidad es para el feminismo algo socialmente construido pero que, a la vez, construye; universal como actividad pero históricamente específica, compuesta conjuntamente por materia y mente. Así como la expropiación organizada del trabajo de algunos para el beneficio de otros define una clase —los trabajadores—, la expropiación organizada de la sexualidad de unos para el uso de otros define el sexo, mujer. La heterosexualidad es su estructura, el género y la familia sus formas concretas, los roles sexuales son sus cualidades generalizadas para la persona social, la reproducción es una de sus consecuencias, y el control es su tema. (MacKinnon 2006)

La primacía de la expropiación de la sexualidad en la opresión de las mujeres lleva a la autora a cuestionar la premisa que considera básica en el debate sobre el aborto, y es que las mujeres controlan su sexualidad de modo significativo. En este sentido denuncia tanto el argumento que atribuye a los liberales de acuerdo

con el cual la mujer debe tener la opción de abortar “como si la mujer simplemente le pasara al feto”, y el argumento que atribuye a los conservadores de que como el sexo es generalmente voluntario, la abstención es una opción de control de la fertilidad para las mujeres, y la falta de control derivada del sexo involuntario puede resolverse con excepciones para casos de violación o incesto (MacKinnon 1987).

Para la autora, el que la discusión sobre la reproducción obvie el problema de la expropiación de la sexualidad implica que perdemos la perspectiva sobre cómo la regulación de la reproducción, y en particular la liberalización del aborto, puede reproducir los intereses masculinos. En este sentido afirma que “la disponibilidad del aborto enmarca, y es enmarcada por, las condiciones que los hombres logran acordar para darle legitimidad a las mujeres para controlar las consecuencias reproductivas del sexo” (MacKinnon 1987). Más aún, afirma que:

Mientras las mujeres no controlen el acceso a su sexualidad, el aborto facilita la disponibilidad sexual heterosexual de las mujeres. En otras palabras, en condiciones de desigualdad de género, la liberación sexual en este sentido no libera a las mujeres, libera la agresión sexual masculina. La disponibilidad del aborto remueve la única razón legítima que las mujeres han tenido para rehusarse a tener sexo además del dolor de cabeza. (MacKinnon 1987) (traducción libre)

MacKinnon, sin embargo, está más interesada en señalar las maneras en las que la liberalización del aborto puede no conducir a la completa emancipación de las mujeres o puede ser cooptada por intereses masculinos, que en denunciar la liberalización del aborto en todos los casos y en cualquier contexto. Su trabajo denuncia en particular la manera en la que la Corte Suprema de los Estados Unidos decidió enmarcar la decisión del aborto como una cobijada por la privacidad y los recortes que se han hecho a la posibilidad de abortar en sentencias sucesivas que reafirman la necesidad de obtener el consentimiento del padre, del esposo

o de un consejero y que niegan la inclusión de este servicio en el plan básico de salud (MacKinnon 1987).

B. Una mirada feminista a la regulación del aborto en Colombia antes de la sentencia C-355 de 2006

Aunque el enfrentamiento entre el feminismo reproductivo y el feminismo sexual es fructífero en muchos sentidos, pensamos que una mirada feminista puede ser consciente de las tensiones entre el primero y el segundo sin asumir ninguno de los dos como explicación total. Por esta razón, entendiendo el derecho como un factor de distribución de recursos entre hombres y mujeres en razón de la reproducción y la sexualidad, planteamos un marco en el que el conflicto es construido por normas legales que pertenecen a muy diversos ámbitos, sin darle prioridad absoluta a ningún conjunto de reglas y sin aspirar a que si se cambian todas ellas al mismo tiempo —la solución del “Código”— pueda resolverse el problema de una vez y para siempre (Kennedy 1998).

En esta sección sostendremos en particular que desde una perspectiva feminista es importante la libertad que las mujeres puedan tener sobre su sexualidad y reproducción, así como sus posibilidades de controlar los riesgos asociados a la maternidad. Aunque ambas son aspiraciones feministas, para obtener logros en uno de los sentidos no es necesario, en nuestra opinión, cambios radicales en el otro, y por eso se pueden estudiar o pensar de manera aislada aunque con la perspectiva del todo.

Nuestra propuesta sobre cómo el derecho distribuye recursos en materia de sexualidad y reproducción, y el papel de la legislación penal sobre aborto en este panorama empieza con una somera descripción de las prácticas de aborto en Colombia a partir de los estudios de investigadores nacionales e internacionales. Luego presentaremos una versión sobre la manera en la que opera el derecho penal en la acción y la influencia del derecho laboral, de familia, y de seguridad social en estas prácticas.

1. *Prácticas del aborto en Colombia antes de 2006*

Aunque todos los estudios ponen de presente las dificultades de estudiar el aborto en contextos en los que es ilegal, existen datos que más o menos dan una idea de las prácticas relacionadas con el aborto. En Colombia el estudio más importante analiza datos de 1994 (Zamudio 1999) y arrojó los siguientes resultados (Zamudio 1999):

- La edad promedio de las mujeres que abortan es de 24,8 años.
- El 42% de las mujeres eran solteras en el momento de realizar el aborto y el 54,5% se encontraban casadas o en unión.
- La proporción de mujeres con aborto varía de acuerdo con el número de embarazos y no con el número de hijos, lo que es indicativo del uso del aborto para controlar el tamaño de la familia.
- En el 78,4% de los casos el embarazo no deseado fue resultado del no uso de métodos anticonceptivos.

Un estudio del Alan Guttmacher Institute sobre el aborto en Latinoamérica (Hawker, Ferrando y Llera 1994), de otro lado, indica que las principales razones para abortar en Colombia son la presión del compañero o la familia y la percepción del momento (Hawker, Ferrando y Llera 1994). El estudio encontró que en un 33% de los casos de las mujeres que informaron a sus compañeros, éstos las presionaron para abortar. También encontró que las mujeres de estratos bajos interrumpen sus embarazos por presiones económicas, mientras que las de estratos medios lo hacen por la presión familiar cuando son solteras, porque no es aceptable ser madre soltera, y las mujeres de estratos altos tienen más en cuenta la posible interrupción de su proyecto de vida (Hawker, Ferrando y Llera 1994).

En relación con la incidencia de abortos, la Encuesta de Demografía y Salud de 2005 elaborada por Profamilia señala que sólo un 46% de los embarazos ocurridos en los últimos cinco años fue deseado, con el 27% de los embarazos no deseados reportados

como meramente inoportunos y el 27% como definitivamente no deseados. Para 1989 se estimaba que del total de embarazos, un 26% terminaba en aborto inducido, cifra que es bastante similar a la que se reporta para el 2005 como embarazos definitivamente no deseados.

Los datos sobre incidencia de aborto y abortos inseguros del Alan Guttmacher Institute son reveladores: en Colombia se habrían realizado alrededor de 288.400 abortos en 1989 y hubo 57.680 hospitalizaciones por abortos mal practicados.

Incidencia de aborto en seis países de Latinoamérica

País/año	Número de abortos por año	Tasa por cada 1000 mujeres	Promedio por mujer
Brasil, 1991	1.433.350	36,5	1,3
Chile, 1990	159.650	45,4	1,6
Colombia, 1989	288.400	33,7	1,2
República Dominicana, 1992	82.500	43,7	1,5
México, 1990	533.100	23,2	0,8
Perú, 1989	271.150	51,8	1,8

La misma entidad provee los siguientes datos sobre abortos inseguros en estos países:

Abortos inseguros en seis países de Latinoamérica (Wulf 1996)

País/año	Número de hospitalizaciones
Brasil, 1991	288.670
Colombia, 1989	57.680
Chile, 1990	31.930
República Dominicana, 1992	16.500
México, 1990	106.602
Perú, 1989	54.230

Los análisis del Alan Guttmacher Institute y otros investigadores, por otra parte, tienden a concluir que la prohibición penal total y moderada del aborto no influye ni en el número de abortos realizados ni en la mortalidad materna asociada al aborto. En el caso colombiano es significativo que un estudio sobre las percepciones en torno al aborto hubiera encontrado que “Aunque las mujeres saben que el aborto está penalizado, tienen un reconocimiento muy débil de su carácter delictivo” (Ministerio de Protección Social y Universidad Nacional de Colombia 2007). Así mismo es importante señalar que a pesar de tener una de las legislaciones “más restrictivas” en América Latina, el aborto inseguro es la tercera causa de mortalidad materna en el país y no la primera o la segunda, como en la mayoría de los países de Latinoamérica —ver tabla sobre legislación penal y mortalidad asociada al aborto en América Latina— (Boada y Cotes Benítez 2005).²⁰ Cabe mencionar también que los investigadores del Alan Guttmacher Institute han encontrado que en Latinoamérica se ha reducido la mortalidad materna asociada al aborto inseguro, de acuerdo con los profesionales médicos entrevistados, por razones que no tienen que ver directamente con la legislación sobre aborto:

La mayor parte de los profesionales de la salud opinan que en América Latina, hoy en día hay menos riesgo de tener complicaciones relacionadas con el aborto inducido que en el pasado. Las razones para la reducción del riesgo son las siguientes: más mujeres tienen acceso a procedimientos médicos seguros; más mujeres están conscientes de la necesidad de buscar tratamiento médico rápidamente cuando surge una complicación; y más agentes proveedores —aun aquellos que no tienen capacitación médica— rutinariamente les recetan antibióticos a sus pacientes. (Wulf 1996)

²⁰ Las autoras estiman que el 16% de las muertes maternas se asocian al aborto, pero que de éstas sólo un 60% son abortos inducidos.

La organización nicaragüense SÍ-Mujer, a partir de los datos del Fondo de las Naciones Unidas para las Poblaciones, resume la situación latinoamericana en el 2004 de la siguiente manera:

Legislación penal y mortalidad materna asociada al aborto en América Latina

País	Legislación	TMM	Importancia del aborto en la TMM
Argentina	Permite el aborto en casos de violación y cuando se trata de una mujer "idiota o demente"	82 por 100.000 nacidos vivos	Primera causa de mortalidad
Bolivia	Permite el aborto cuando el embarazo resulta de violación, rapto seguido de no matrimonio, estupro, incesto, y cuando hay riesgo para la vida o salud de la mujer	420 por 100.000 nacidos vivos	Primeros lugares entre causas de mortalidad
Brasil	Permite el aborto cuando el embarazo resulta de violación o cuando hay riesgo para la vida o salud de la mujer	260 por 100.000 nacidos vivos	Cuarta causa de mortalidad materna
Colombia	Está prohibida toda forma de aborto	130 por 100.000 nacidos vivos	Es la segunda causa de mortalidad materna
Costa Rica	Permite el aborto para salvar la vida o salud de la madre	43 por 100.000 nacidos vivos	12.4% de las muertes maternas entre 1990 y 1994
Chile	Está prohibida toda forma de aborto	31 por 100.000 nacidos vivos	Primera causa de mortalidad
Ecuador	Permite el aborto cuando el embarazo resulta de violación o estupro contra mujer "idiota o demente" y cuando hay riesgo para la vida o salud de la mujer	130 por 100.000 nacidos vivos	s.d.
El Salvador	Está prohibida toda forma de aborto	150 por 100.000 nacidos vivos	Una de las primeras causas
Guatemala	Permite el aborto para salvar la vida de la mujer	240 por 100.000 nacidos vivos	9,5% de las muertes maternas por aborto provocado
Honduras	Está prohibida toda forma de aborto	110 por 100.000 nacidos vivos	Segunda causa de egreso hospitalario

País	Legislación	TMM	Importancia del aborto en la TMM
México*	Permite el aborto cuando la vida de la madre está en riesgo y por razones eugenésicas en 32 estados	83 por 100.000 nacidos vivos	Tercera o cuarta causa de mortalidad materna
Nicaragua**	Permite el aborto terapéutico pero exige consentimiento del cónyuge o pariente cercano	250 por 100.000 nacidos vivos	Primera o segunda causa de mortalidad
Panamá	Permite el aborto por razones "éticas, terapéuticas y eugenésicas"	160 por 100.000 nacidos vivos	Tercera causa de mortalidad
Paraguay	Permite el aborto terapéutico	170 por 100.000 nacidos vivos	Primera causa de mortalidad
Perú	Permite el aborto terapéutico	410 por 100.000 nacidos vivos	Segunda causa de mortalidad
Puerto Rico	Aborto legal	25 por 100.000 nacidos vivos	s.d.
República Dominicana	Está prohibida toda forma de aborto	150 por 100.000 nacidos vivos	s.d.
Uruguay	Permite el aborto por razones "terapéuticas, éticas y sociales"	27 por 100.000 nacidos vivos	25% de las muertes maternas es por aborto

Fuente: *Sí-Mujer* (2004).

*El 25 de abril de 2007 la Ciudad de México aprobó una ley autorizando la interrupción del embarazo en las primeras 12 semanas de gestación a solicitud de la mujer. Fuente: *Gaceta Oficial del Distrito Federal*. No. 70. Decimaséptima época. 26 de abril de 2007. pp. 2-4.

**En diciembre de 2007 Nicaragua aprobó una reforma al Código Penal que derogó el aborto por razones terapéuticas. Fuente: Ley 641 de diciembre de 2007. Publicada en *Gaceta*. Nos. 83-87. 5-9 de mayo de 2008.

Aunque ninguno de estos datos se puede considerar definitivo —el dato sobre la legislación, entre otras, compara simplemente los textos y no tiene en cuenta los elementos formativos que determinan la operación de la legislación en cada contexto—,²¹ el resumen permite proponer dos hipótesis. La primera es que no parece haber ninguna relación entre el número de excepciones

²¹ Sobre el papel de los elementos formativos en los ejercicios de derecho comparado, véase Sacco (1991a y 1991b).

consignadas en la legislación penal sobre aborto y la importancia del aborto entre las causas de la mortalidad materna. En todos los países latinoamericanos, salvo Puerto Rico, el aborto es una de las primeras causas de mortalidad materna. En algunos países, sin embargo, el aborto está totalmente prohibido mientras que en otros hay muchas excepciones y en otros hay unas pocas.

La segunda es que no parece haber ninguna relación entre la legislación vigente sobre aborto y las tasas de mortalidad materna en general. Así, aunque las legislaciones penales sobre aborto en Colombia, Chile y República Dominicana son similares, la tasa de mortalidad materna de Colombia es de 130 por 100.000 nacidos vivos, mientras que la de Chile es de 31 y la de República Dominicana es de 150. Bolivia, que permite el aborto cuando el embarazo es producto de violación, incesto, estupro, raptó no seguido de matrimonio, y cuando la vida o la salud de la mujer peligran, tiene una tasa de mortalidad materna de 420 por 100.000 nacidos vivos.

De hecho, los estudios que comparan las regiones enfatizan que en términos de la relación entre legislación penal sobre aborto y aborto inseguro sólo existen diferencias importantes entre la legislación restrictiva y la legislación que permite el aborto por motivos socioeconómicos o lo legaliza. Al respecto, Berer (2004) ha señalado que

[...] la mayoría de los abortos se vuelven seguros principalmente o únicamente cuando las razones de las mujeres para abortar y las excepciones legales coinciden, esto es, no sólo cuando se permite [el aborto] para proteger la vida y la salud de la mujer o por malformaciones fetales, sino por razones socioeconómicas y, lo que es más importante, por la mera solicitud de la mujer.²²

Adicionalmente subrayan que incluso cuando la legislación es muy permisiva, la calidad general de los servicios de salud afecta

²² Traducción libre de las autoras.

la mortalidad y morbilidad asociada al aborto (Berer 2004; Sedgh y otros 2007; World Health Organization 2007).

2. El papel del derecho en la modelación de las prácticas del aborto antes de 2006

Las breves consideraciones sobre la práctica de abortos en Colombia y la percepción de la relación entre legislación penal y aborto, en nuestra opinión, revelan que la decisión de las mujeres colombianas sobre si terminar o no un embarazo, así como su capacidad para controlar las consecuencias del aborto inducido, dependen no solamente de la legislación penal sobre el aborto sino también de la legislación sobre el secreto profesional de los médicos, laboral, de familia y de seguridad social. Sugerimos que entender esta interrelación de las normas permite comprender mejor el papel del derecho en la modelación de las prácticas de aborto que la simple idea de que la legislación penal es ineficaz. Así mismo proponemos que determinar cuál es el derecho aplicable depende de integrar la lectura de la legislación con la de jueces, doctrinantes y destinatarios.

a. La legislación penal sobre aborto antes de la sentencia C-355 de 2006 en la acción

El Código Penal colombiano regula el aborto en los artículos 122 a 124. Antes de la sentencia C-355 de 2006, éstos disponían que “la mujer que causare su aborto o permitiere que otro se lo causare” incurriría en una pena de uno a tres años de prisión, al igual que quien se lo causare (artículo 122); que quien realizara un aborto en menor de 14 años o sin el consentimiento de la mujer incurriría en prisión de uno a cuatro años (artículo 123); y que en caso de violación o inseminación artificial no consentida, la pena se reduciría en tres cuartas partes (artículo 124) o no se aplicaría si la mujer se encontrara en “condiciones extraordinarias anormales de motivación” (artículo 124 parágrafo).

El texto legal fue interpretado como uno de prohibición del aborto en todas las circunstancias, por lo que Colombia aparece-

ría como uno de los países con las legislaciones más restrictivas del mundo (Women's Link Worldwide 2005c). A esta conclusión se llegaba tras constatar que el tipo penal consignado en el respectivo Código no incluía ninguna circunstancia en la que se realizara un aborto y la conducta fuese atípica. Si bien en casos de violación e inseminación artificial no consentida la pena era reducida, y se contemplaba la posibilidad de que el juez eximiera de responsabilidad a la mujer y al médico involucrados si se presentaban circunstancias excepcionales de motivación, el aborto se encontraba tipificado.²³ Esta posición fue ampliamente difundida por el Centro de Derechos Reproductivos (CRR) a través de mapas que situaban a Colombia entre los países cuya legislación prohibía el aborto totalmente.²⁴

Este significado de la legislación penal se vería corroborado por la doctrina penal nacional, que al discutir el tipo penal de aborto se limitaba a justificar la existencia del tipo a partir de elaboraciones de las cláusulas constitucionales y de derecho internacional relacionadas con el derecho a la vida (Pabón 2002; Pérez 1974).²⁵ La ausencia de fallos judiciales relativos al delito de aborto hacía que esta interpretación fuera la única con algún tipo de autoridad.

Para entender cómo funcionaba la legislación penal en la práctica, sin embargo, proponemos tener en cuenta otras normas de derecho penal colombiano y las prácticas de la comunidad médica, incluyendo la aproximación del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud al tema del aborto.

De acuerdo con el Código de Procedimiento Penal colombiano, el titular de la acción penal es el Estado, que la ejerce a través de la Fiscalía General de la Nación (artículo 26). La Constitución

²³ Artículo 124, Código Penal colombiano.

²⁴ Por ejemplo, Center for Reproductive Rights, "Mapa de leyes sobre aborto en el mundo, 2005" (afiche, copia en poder de las autoras).

²⁵ Algunos autores, sin embargo, han introducido la importante distinción entre la concepción y la anidación del óvulo fecundado, y han sostenido que la vida que se protege es la que empieza con la anidación. Véase Gómez y Urbano (2003).

política define el papel de la Fiscalía, adicionalmente, señalando que es su deber investigar y ejercer la acción penal cuando conozca de hechos delictivos por querrela, denuncia, petición especial o de oficio (artículo 250). Para que la acción penal sea procedente en el caso del aborto, no se requiere querrela (artículo 35 del Código de Procedimiento Penal) ni petición especial (artículo 36 del Código de Procedimiento Penal), por lo que la Fiscalía puede iniciarla cuando se entera de los hechos de oficio o por denuncia. El Código de Procedimiento Penal, sin embargo, excluye del deber de denuncia a los particulares que se enteren de la comisión del delito en ejercicio de actividades protegidas por el secreto profesional (artículo 28). La ley de ética médica, ley 23 de 1981, prevé específicamente que los médicos deben guardar el secreto profesional (artículo 38).

De otro lado, el Código de Procedimiento Penal establece que la investigación puede precluirse cuando se encuentre que existe una causa excluyente de responsabilidad —ya sea por falta de culpabilidad o por falta de antijuridicidad— (artículo 39) y, que en general, cuando se trata del delito de aborto (artículo 357), la detención preventiva no procede. Adicionalmente, el Código Penal prevé que la ejecución de la pena se puede suspender cuando el delito tenga una pena de cárcel inferior a tres años (artículo 63), como en los casos de aborto que contemplan los artículos 123 y 125.

Este entorno de las normas penales sobre aborto podría contribuir a explicar por qué la prohibición se implementa tan débilmente: por una parte, los que más información tienen sobre la práctica de abortos o bien son ellos mismos sujetos activos del delito —las mujeres y los médicos, enfermeras y proveedores no calificados—, o bien tienen el deber legal de guardar secreto sobre la información y no tienen el deber de denunciar el delito —los médicos que atienden complicaciones sobre abortos—; por otra parte, la pena consagrada es tan baja que no aplica la detención preventiva y se puede solicitar la ejecución condicional de la pena o libertad condicional. La Fiscalía, por lo tanto, tiene pocas

posibilidades de acceder a la información y pocos incentivos para iniciar de oficio la investigación de este delito.

Las prácticas de la comunidad médica, de su lado, revelaban una interpretación de la normatividad en la que ésta no implicaba una prohibición total sino una prohibición con excepciones para los casos de peligro inminente y grave para la salud o vida de la madre y malformaciones fetales que hicieran imposible la vida extrauterina. Por una parte, se discutían abiertamente procedimientos de interrupción voluntaria del embarazo en los casos de malformaciones que hacían inviable la vida extrauterina,²⁶ de peligro para la vida de la madre y de peligro grave e inminente para la salud de la madre (Saldarriaga e Isaza 2005).²⁷ De hecho, el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, mediante el acuerdo 00306 del 16 de agosto de 2005, había establecido que incluso las mujeres afiliadas al plan obligatorio de salud subsidiado tendrían derecho a cobertura en los casos en los que su vida o la del feto estuvieran en riesgo, incluyendo el legrado obstétrico:

2. Cobertura de servicios de segundo y tercer nivel de complejidad. El POS-S cubre:

2.1 Atención del proceso de gestación, parto y puerperio. Atención ambulatoria por ginecobstetricia y atención hospitalaria quirúrgica (incluyendo el legrado obstétrico) y/o no quirúrgica, por la especialidad médica que sea necesaria, del proceso de gestación, parto y puerperio en los casos identificados como de mediano y alto riesgo obstétrico, incluyendo las afecciones

²⁶ En este artículo médico especializado se reseñan cuatro casos de malformaciones del feto que hacen inviable la vida extrauterina. En los cuatro casos se indica que los fetos fueron “expulsados” prematuramente. En el último se anota, además, que ante la eclampsia presentada por la madre, se adelantó una cesárea en la semana 31 de gestación.

²⁷ Así describe un artículo médico especializado la interrupción de embarazo en dos ocasiones anteriores en una mujer de 26 años que se presenta con una complicación llamada “placenta percreta”: “Como antecedentes de importancia, la paciente había presentado en las dos gestaciones anteriores preeclampsia y se había desembarazado por cesárea en ambas ocasiones”. Véase Urbina y Aguilar (2006).

relacionadas o complicaciones del embarazo, parto y puerperio y de las enfermedades que pongan en riesgo el desarrollo y culminación normal de los mismos, o que signifiquen un riesgo para la vida de la madre, la viabilidad del producto o la supervivencia del recién nacido. (Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud 2005)

Por otra, no se reportaban casos en los que, en estas circunstancias, los médicos competentes se hubieran abstenido de realizar el aborto. El caso de Martha Solay González, que Women's Link defendió como caso emblemático,²⁸ más que un caso típico parecía un caso realmente extraño.

La legislación penal colombiana en la acción, pues, ya admitía la interrupción del embarazo cuando la vida de la mujer corría peligro, cuando éste era grave e inminente para la salud de aquella y cuando las malformaciones del feto hacían inviable la vida extrauterina. Para los penalistas, estas prácticas eran conformes con una interpretación de la causal de justificación de estado de necesidad.²⁹ En el campo de la seguridad social y de la responsabilidad médica, no había dudas al respecto, ya que de otra manera no se explicaría el texto del acuerdo citado en el párrafo anterior.

En conclusión, la legislación penal sobre aborto, en la letra de los artículos 122 a 124 del Código Penal, se podía considerar una legislación muy severa, pero en la práctica autorizaba la conducta contraria al no facilitarle a la Fiscalía el conocimiento de los hechos y al no incentivarla para que investigara y procesara los casos; al imponerles a los médicos el secreto profesional y liberarlos del deber de denuncia, autorizándolos así a prestar atención a las mujeres con complicaciones derivadas de abortos mal practicados; y al permitirle a los médicos que realizaran legrados como

²⁸ Presentaciones 746.

²⁹ La sentencia C-355 de 2006, de hecho, tuvo que referirse al estado de necesidad y explicar que aunque se podía entender que las conductas mencionadas estaban cobijadas por esta causal de justificación, la destipificación era necesaria para evitar cualquier duda al respecto.

un servicio del plan obligatorio de salud cuando la salud o la vida de la mujer o del feto estuvieran en riesgo.

b. Normas relacionadas con el aborto por razones “socioeconómicas”

Las mujeres colombianas, como ya lo señalamos, explican que en muchos casos toman la decisión de abortar por falta de recursos económicos o porque sienten que sus proyectos de vida se verían truncados por tener un hijo o un hijo más del que tienen. Queremos sugerir que estos factores socioeconómicos son modelados por las normas jurídicas al menos en tres sentidos: primero, las normas colombianas sobre seguridad social consideran que los gastos de crianza deben estar a cargo exclusivamente de los padres de familia; segundo, las normas sobre inasistencia alimentaria son ineficaces; tercero, las normas sobre sociedad conyugal, alimentos y custodia, así como las normas laborales, incentivan a las mujeres que tienen hijos a hacerse cargo de su crianza.

En sentido estricto, el derecho colombiano entiende que hacen parte de la normativa de seguridad social solamente las reglas sobre pensiones por vejez e invalidez, accidentes de trabajo y riesgos profesionales, licencias de maternidad y salud. Este núcleo básico de la seguridad social se caracteriza porque el principal sujeto asegurado es el trabajador —ya sea que se encuentre en relación de subordinación o sea independiente—, que con sus contribuciones³⁰ genera los recursos necesarios para el cubrimiento de los diversos riesgos. A través de él se garantiza lo mínimo para su familia nuclear en el sentido de que la pérdida del salario en casos de muerte o pérdida de la capacidad para trabajar se le “reemplaza”, y de que su compañero o compañera e hijos

³⁰ Aunque el empleador también debe contribuir directamente a la seguridad social, se puede entender que en últimas toda la contribución es del trabajador, porque de otra manera los recursos del empleador podrían ir al trabajador directamente. De hecho, la cotización al Régimen Contributivo de Salud es del 12,5% del salario base de cotización, del cual el 8,5% está a cargo del empleador y el 4% a cargo del trabajador (ley 1122 de 2007, artículo 10).

pueden ser incluidos como beneficiarios del trabajador dentro del sistema de salud. En este régimen, se considera que el salario del trabajador es el que debe usarse para sufragar los gastos relacionados con la manutención del núcleo familiar y particularmente la crianza de los hijos.

Las insuficiencias de este aseguramiento social, que excluye a los desempleados y trabajadores “informales”, así como las precariedades del salario mínimo que devenga la mayoría de los trabajadores colombianos, son mínimamente corregidas por un conjunto de medidas a través de las cuales el Estado entrega recursos directamente a los más pobres. Entre ellas se incluyen el cubrimiento en salud obligatorio para los niños menores de un año,³¹ el cubrimiento en salud a través del régimen subsidiado³² y del régimen para no afiliados o meramente vinculados,³³ los subsidios y preferencias para mujeres cabeza de familia³⁴ y desplazados o víctimas del conflicto interno,³⁵ los jardines infantiles del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar —incluyendo los dirigidos por madres comunitarias—,³⁶ los planes de entrega de alimentos

³¹ Constitución, artículo 50. Reglamentado por el artículo 157, literal b de la ley 100 de 1993.

³² Ley 100 de 1993, artículo 257, literal a, numeral 2, y artículo 211 y subsiguientes.

³³ Ley 100 de 1993, artículo 157, literal b.

³⁴ Constitución, artículo 43. Desarrollado por el artículo 157, literal b de la ley 100 de 1993. El artículo de la Constitución no solamente cubre el caso de mujeres cabeza de familia, sino también la especial protección a madres gestantes y un año después del parto, y además un subsidio alimentario si durante ese período se encuentran desempleadas o desamparadas.

³⁵ Ley 387 de 1997; ley 418 de 1997, artículo 19; ley 975 de 2005, artículo 37 y subsiguientes. Los desmovilizados también reciben algunos beneficios como los contemplados en el artículo 158 de la ley 100 de 1993, el cual establece que por el mero hecho de desmovilizarse se tiene derecho a ser beneficiario del régimen subsidiado.

³⁶ Ley 70 de 1968, artículo 53, literal c, y artículo 55; ley 7 de 1979, artículo 21; decreto 1137 de 1999, artículo 16, numeral 2, y artículo 17, numeral 15.

a través de instituciones educativas para los niños más pobres,³⁷ el sistema público de educación,³⁸ los programas de vivienda social³⁹ y el programa de familias en acción que entrega subsidios a familias con hijos menores mientras demuestren que cumplen con el plan de vacunación y envían a sus hijos a la escuela (Departamento Nacional de Planeación 2000a; Departamento Nacional de Planeación 2005).

Aunque este conjunto de medidas se orienta principalmente a garantizar las necesidades más básicas de las familias en relación con el bienestar de los niños —salud, educación y nutrición—, está lejos de representar una fuente de recursos significativa para la crianza al menos por tres razones. Primero, la necesidad básica de cuidado de los niños entre 0 y 3 años, incluyendo el acompañamiento de los niños y la atención de su alimentación e higiene, así como su vestido y vivienda, está casi completamente insatisfecha, de modo que son los individuos, como padre o madre, los que deben garantizarla dejando de trabajar o consiguiendo que un pariente desempleado o desocupado lo haga (Peña-Parga y Glassman 2004). Segundo, el cuidado y acompañamiento de los niños mayores sólo se garantiza en las horas en las que se encuentran en el jardín o en el colegio, de modo que las familias con hijos mayores de 3 años deben también conseguir a alguien que permanezca con los niños las demás horas del día. Tercero, la cobertura de cada uno de estos programas es deficiente tanto en la cantidad de personas que abarca como en la capacidad del programa para satisfacer realmente las necesidades que busca suplir.

El sistema de seguridad social del país, entonces, exige que las familias se organicen de tal manera que al mismo tiempo haya adultos involucrados en el mercado laboral y adultos desocupados que cuiden de los niños o que los salarios del mercado laboral sean suficientemente altos como para contratar el cuidado de

³⁷ Ley 715 de 2001, artículo 2, párrafo 2, y artículo 76, numeral 17; ley 70 de 1968, artículos 50 y 51; decreto 1137 de 1999, artículos 17 y 18, y decreto 139 de 1941.

³⁸ Constitución, artículo 67. Reglamentado por la ley 115 de 1994.

³⁹ Constitución, artículo 51. Reglamentado por la ley 281 de 1996.

los niños en el mercado. Aun en este segundo caso, sin embargo, hay labores de cuidado que escapan a lo que se puede contratar —llevar los niños al médico, seleccionar y supervisar a la niñera, asistir a los eventos de padres en los colegios, entre otros— y que algún adulto desocupado o con mayor flexibilidad laboral debe satisfacer. La primera es la manera en la que con más frecuencia se acomodan las clases bajas y medias-bajas en el país, mientras que la segunda es la más frecuente entre las clases medias altas y altas.⁴⁰ En ambos casos, son las mujeres y no los hombres las que salen del mercado laboral o ven reducidas sus posibilidades laborales por el nacimiento del primer hijo o de un hijo más (DANE 2007).⁴¹ El derecho de familia y el derecho laboral participan en moldear esta decisión de las parejas al presumir que las mujeres son las llamadas a cuidar de los niños y mantener una menor remuneración del trabajo femenino en el mercado laboral.

Las normas del derecho de familia colombiano refuerzan la idea de que el principal vínculo de los niños es con la madre de varias maneras. En primer lugar, determinan que el vínculo legal entre un hijo y su madre se presume siempre por el hecho de su nacimiento,⁴² pero que el vínculo legal entre un hijo y su padre sólo se presume si el hijo nace dentro del matrimonio o unión estable de sus padres.⁴³ En los casos en los que el hijo no nace dentro del matrimonio o dentro de la unión estable de sus padres, el padre debe reconocer al hijo mediante un acto voluntario formalizado ante las autoridades,⁴⁴ o la madre, en nombre propio o de

⁴⁰ *Ibid.*

⁴¹ De acuerdo con la Gran Encuesta Integrada, la Tasa Global de Participación en el mercado laboral fue de 71,3% para los hombres y 45,4% para las mujeres. El 14,7% de las mujeres resultaron ser desempleadas, y en esta condición sólo el 8,6% de los hombres. Esto a pesar de que las mujeres constituyen el 53% de la población en edad de trabajar.

⁴² Artículo 1 de la ley 45 de 1936.

⁴³ Artículo 214 del Código Civil colombiano modificado por el artículo 1 de la ley 1060 de 2006.

⁴⁴ Artículo 2 de la ley 45 de 1936, modificado por el artículo 1 de la ley 75 de 1968.

su hijo, debe acudir a los estrados judiciales para que se declare la paternidad.⁴⁵ En la práctica, estas reglas sobre la filiación hacen que exista un alto número de mujeres cabeza de familia o madres solteras (DANE 2005).⁴⁶

En segundo lugar, y para los casos en los que la filiación paterna está determinada, el derecho de familia convierte a las mujeres en las cuidadoras principales a través de la ineficacia del régimen para reclamar alimentos y de la presunción de que el pago de alimentos debe hacerlo el padre, y el cuidado de los hijos en caso de ruptura de la pareja debe hacerlo la madre.

La obligación de pago de alimentos está definida en la legislación civil como una obligación de ambos padres, sujeta a sus posibilidades de pago.⁴⁷ Se prevé además que el juez puede embargar hasta el 50% del salario del trabajador para garantizar el pago de la cuota alimentaria,⁴⁸ y que puede perseguirse penalmente a los deudores.⁴⁹ Estas garantías, sin embargo, dependen excesivamente de la capacidad que tenga la madre de disponer de tiempo y recursos para “perseguir” constantemente al deudor por medio de mecanismos judiciales o policiales, y tienen una baja implementación por parte de las autoridades que deben actuar de oficio. El hecho de que las mujeres no se encuentren generalmente vinculadas al mercado laboral, por razones que explicaremos más

⁴⁵ Artículos 8 a 12 de la ley 45 de 1936.

⁴⁶ De acuerdo con el Censo de 2005, del total de los hogares colombianos el 29,9% tienen jefatura femenina y sólo en un 6,7% de los casos las jefes de hogar tienen cónyuge mientras que en todos los casos los hombres jefes de hogar tienen cónyuge.

⁴⁷ Código Civil colombiano, artículo 411, Código de Procedimiento Civil, artículo 444, numeral 4, literal c; Sentencia de mayo 14 de 1987, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil.

⁴⁸ Código del Menor, artículo 130, numeral 1. El numeral 2 de ese mismo artículo complementa el numeral anterior: contempla que para garantizar el pago de la obligación, cuando no es posible el embargo del salario y de las prestaciones, el juez puede decretar medidas cautelares sobre bienes patrimoniales (bienes muebles e inmuebles, cuando se demuestre su titularidad).

⁴⁹ Código Penal colombiano, artículo 233.

adelante, hace que estos procesos sean todos dirigidos a hombres a pesar de la neutralidad aparente de la norma.

La obligación de cuidar a los hijos también está presentada de modo neutral en las normas pertinentes. No obstante, los jueces han defendido fuertemente la prioridad e importancia de la relación de los hijos con sus madres no solamente en los casos de custodia, sino también en los casos que han llegado a la Corte Constitucional (Motta 1998).⁵⁰

El derecho laboral colombiano incentiva de varias maneras el que las mujeres asuman el rol de cuidadoras y no los hombres. En primer lugar, consagra la licencia de maternidad a favor de las mujeres,⁵¹ con la posibilidad de que se le asigne al padre sólo una semana.⁵² Esta licencia no sólo es de cortísima duración —doce semanas—, pues coincide casi totalmente con el tiempo de recuperación física que implica un parto normal de un solo hijo (Angarita, Borre y Rodríguez 2002),⁵³ sino que además no existe la posibilidad de que la mujer vea garantizado su empleo si solicita una licencia no remunerada adicional.⁵⁴ Así, las mujeres que no

⁵⁰ A manera de ejemplo: Corte Constitucional (2001d), mediante la cual la Corte protege de manera especial la relación madre-hijo frente a la orden de aislamiento del joven decretada por parte de la jurisdicción especial indígena; en otra ocasión la Corte protege el vínculo materno filial de una madre invidente pobre, frente a la solicitud del ICBF de mantener la custodia de la menor; Corte Constitucional (1995b), mediante la cual se protege el vínculo materno de la madre biológica de una hija entregada en adopción que posteriormente reclama su derecho de madre. Véase Motta (1998).

⁵¹ Código Sustantivo del Trabajo, artículos 236 y 238; decreto 956, artículo 1.

⁵² Ley 755 de 2002.

⁵³ Las hemorragias anormales son uno de los problemas más frecuentes que tienen las madres en el período postparto. Estas pueden devenir en anemia, en otras patologías y causar incluso la muerte. La preeclampsia es otro problema de las madres en el período postparto, y una de las principales causas de la mortalidad materna en Colombia. Véase Angarita, Borre y Rodríguez (2002).

⁵⁴ En Argentina, la Ley de Contrato de Trabajo N° 20744, artículo 183, establece la figura del “estado de excedencia”, mediante el cual la mujer

pueden contratar a alguien más para que cuide a su hijo a partir de la semana doce del nacimiento deben abandonar sus empleos o esperar que sus maridos lo hagan.

En segundo lugar, y a pesar de la importancia constitucional del principio de igual remuneración por igual trabajo y no discriminación en el empleo, estos principios no se han implementado de manera contundente y los jueces los han interpretado restrictivamente,⁵⁵ de tal manera que las mujeres colombianas terminan segregadas horizontal y verticalmente en empleos de menor remuneración y recibiendo salarios distintos incluso cuando se trata del mismo empleo.⁵⁶ Las menores posibilidades laborales de

trabajadora puede pedir una licencia no remunerada posterior a la de maternidad, de tres a seis meses, siempre y cuando la relación laboral tenga un vínculo mínimo de un año. En Brasil, la Ley de Trabajo establece en su artículo 392 que se puede prorrogar la licencia de maternidad por dos semanas más en caso de enfermedad. En Paraguay, el Código del Trabajo en su artículo 135, inciso 2, dispone que se podrá prorrogar la licencia todo el tiempo que sea indispensable. En Uruguay, la ley 1584, reglamentada por el decreto 227 de 1981, establece que se podrá otorgar a la madre una licencia suplementaria por enfermedad, máximo por seis meses. Finalmente, en Chile el Código del Trabajo menciona en el artículo 199 que la licencia suplementaria por enfermedad es de doce semanas, y que se otorgará a la madre un subsidio suplementario en caso de que el hijo sea menor de seis meses de edad.

⁵⁵ Véanse, por ejemplo, las sentencias de la Corte Constitucional de Colombia (Corte Constitucional 2000b; 2002e; 2007), entre otras. La Corte estableció en estas sentencias, primero, que la tutela por discriminación salarial debe ser concedida solamente en casos excepcionales y que para determinar la discriminación salarial se debe probar que tanto formal como materialmente —mediante comparación de las funciones en el papel y las funciones efectivamente realizadas— son similares. Después de este riguroso examen se concedió la tutela, por ejemplo, en el caso de la sentencia T-245 de 1999 (Corte Constitucional 1999).

⁵⁶ La remuneración de la mujer en Colombia tiene una diferencia del 19% en relación con la de los hombres. Por cada \$100 que gana un hombre, una mujer recibe \$81 (base de datos de Fecode presentada por Florence Thomas). Estudios e indagaciones realizadas para América Latina, tanto por la CEPAL como por la OIT, señalan que en ocupaciones de similares condiciones, la brecha de menores salarios que obtienen las mujeres, en relación con los hombres, es entre el 20% y el 30% (Consejería Presidencial para la Equidad de la Mujer 2005: 7). La Comisión ha recibido infor-

las mujeres hacen que, si ha de decidirse si es el hombre o la mujer el que debe dedicarse al cuidado de los hijos, lo más racional sea que la mujer se dedique al cuidado porque el hombre puede recaudar mayores recursos para la pareja.

En conclusión, aunque parecería que “naturalmente” las parejas o las mujeres no querrían tener hijos por el impacto económico que esto acarrea o por los sacrificios en términos del proyecto de vida de las mujeres que esto implica, el derecho participa en producir las restricciones económicas y laborales que la reproducción tiene para las parejas y para las mujeres a través de las normas de seguridad social, de derecho de familia y de derecho laboral. Cambiar algunas de estas normas podría contribuir a que la decisión de tener hijos sea más “libre”, que es lo que podría desearse desde un punto de vista feminista.

c. Normas relacionadas con el aborto por “presión del compañero” o de los padres

Aunque el derecho ubica primordialmente las cargas en materia de recursos y tiempo en cabeza de las mujeres, es interesante que un 30% de las mujeres colombianas afirmen que solicitaron un aborto por presión de sus “compañeros” cuando eran casadas o se encontraban en unión estable, o de los padres siendo solteras. Atribuyeron esta presión a las cargas económicas que la reproducción implica para el hombre, dada la masculinización del rol de proveedor, y los padres, que son responsables económicamente por la manutención de sus hijas solteras y socialmente de garantizarles una opción matrimonial que se dificulta cuando son madres solteras.

El derecho contribuye a que los compañeros y los padres puedan ejercer efectivamente una presión sobre las mujeres en varios sentidos. En primer lugar, como lo explicamos, el derecho de familia y laboral, que incentiva a las mujeres a ser dependientes

mación que indica que la tasa de desempleo femenino en septiembre de 1995 era del 12,6%, comparada con el 6,5% de los hombres (Informe de la Comisión Colombiana de Juristas de 1996: 162).

económicamente de sus compañeros y padres, restringe su poder de negociación frente a ellos. En segundo lugar, el derecho refuerza la disponibilidad sexual completa y exclusiva de las mujeres frente a sus compañeros a través de la presunción de paternidad matrimonial y la baja persecución de los delitos sexuales que ocurren entre adultos que tienen una relación estable. En tercer lugar, el derecho refuerza el poder de los hombres sobre sus compañeras y esposas a través de un régimen débil de protección contra la violencia doméstica.

La presunción de la paternidad matrimonial en el derecho colombiano se basa en la idea de que la fidelidad marital y la disponibilidad sexual de las mujeres en el matrimonio garantizan que los hijos habidos por la esposa son del esposo. Esta presunción se asocia a la presión de los esposos para que las mujeres no utilicen métodos anticonceptivos que las autorizarían a tener sexo con otros hombres sin correr el riesgo de quedar en evidencia con un embarazo que no se pueda atribuir al marido.⁵⁷ La prohibición de usar anticonceptivos que se impone a las mujeres casadas o en unión explicaría por qué si el 94% de las mujeres colombianas tiene información sobre anticoncepción, menos del 50% usa métodos de control de la fertilidad, y por qué el 58% de las mujeres que abortan son casadas.⁵⁸

La punibilidad de la violencia sexual entre cónyuges tiene una corta trayectoria en el derecho colombiano. Aunque los doctrinantes de familia desde la década de los años sesenta manifiestan que el débito conyugal no autoriza la violación (Valencia Zea 1966), no existe ningún caso en el que se haya condenado a un esposo por violencia sexual. La ley 294 de 1996, de hecho, estableció la violación sexual entre cónyuges como una forma atenuada

⁵⁷ En el año 2000, el 77% de las mujeres en unión utilizaban métodos anticonceptivos; el 6% de las mujeres unidas utiliza el ritmo como método de anticoncepción, y el 6,3% el retiro. El 68% de estas mujeres sabe cuál es el momento de su ciclo menstrual en el que existe un mayor riesgo de embarazo (Profamilia 2000).

⁵⁸ El 43,8% de las mujeres entre 19 y 49 años utilizan métodos anticonceptivos modernos (Profamilia 2000).

de violación sexual para tratar de darle algún efecto a la prohibición.⁵⁹ La forma atenuada fue declarada inconstitucional por la Corte Constitucional colombiana, con el argumento de que ésta atenuación implicaba la esclavitud sexual de las mujeres (Corte Constitucional 1997b). Sin embargo, la misma Corte Constitucional omitió pronunciarse sobre la violencia sexual entre cónyuges como un hecho de especial significación cuando hace parte de un complejo de prácticas violentas (Jaramillo 1998). Desde la sentencia de la Corte Constitucional, en 1997, no ha habido ningún caso de implementación de la prohibición de la violencia sexual entre cónyuges a pesar de su alta prevalencia.⁶⁰

El derecho colombiano regula la violencia doméstica mediante varios tipos de normas: normas penales que prohíben las lesiones personales,⁶¹ normas de familia que autorizan el divorcio por malos tratos,⁶² normas constitucionales que entienden el maltrato familiar como una manera en la que se pone a las mujeres en situación de indefensión y por lo tanto de necesidad de una especial protección por parte de las autoridades (Jaramillo 1998), y normas especiales sobre la violencia doméstica que establecen instituciones y funcionarios especializados en su atención y sanciones pecuniarias para los agresores.⁶³

La protección que este régimen ofrece a las mujeres es débil por varias razones. En primer lugar, la punibilidad de las lesiones personales está relacionada con el grado en el que afecten la salud, de modo que las sanciones a las lesiones que no originan una incapacidad laboral son casi irrelevantes, o al menos insuficien-

⁵⁹ Ley 294 de 1996, artículo 25.

⁶⁰ Once de cada 100 mujeres que han vivido en unión afirman haber sido violadas por su esposo o compañero (Profamilia 2000).

⁶¹ Código Penal, artículo 111 y subsiguientes.

⁶² Código Civil, artículo 154, numeral 3.

⁶³ Ley 294 de 1996; ley 575 de 2000, artículo 2; decreto 1276 de 1997 (Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer); decreto reglamentario 652 de 2001; ley 882 de 2004.

tes para proteger a la mujer de acciones futuras o de retaliación.⁶⁴ En segundo lugar, el régimen de acumulación de penas limita el impacto de denunciar el carácter reiterado del delito.⁶⁵ En tercer lugar, las normas suponen que sea la mujer la que inicie la acción ante las autoridades, de modo que la expone a las acciones de retaliación de su cónyuge. En cuarto lugar, el Estado no ofrece ningún tipo de protección reforzada para las mujeres que se exponen a la retaliación en su contra o en contra de sus hijos. En quinto lugar, los jueces y funcionarios públicos eximen de la calificación de violencia doméstica de interés para el Estado aquella en la que el esposo o compañero ha tenido un motivo legítimo, como el de garantizar la fidelidad de sus esposas o castigarlas por su desobediencia y rebeldía (Jaramillo 1998); o las mujeres han tenido medios para defenderse, como huir a otra ciudad o responder a los golpes con otros golpes (Jaramillo 1998). Finalmente, los jueces condenan por homicidio a las mujeres que matan a sus cónyuges o compañeros alegando defensa propia (Jimeno 2004).

d. La manera en la que el sistema de salud protege a las mujeres de los riesgos asociados a la maternidad

Un último elemento que queremos mencionar sobre la manera en la que el derecho moldea las decisiones reproductivas de las mujeres es el de la configuración del sistema de salud y su capacidad general para proteger a las mujeres de los riesgos asociados a la maternidad. Esto es relevante, en nuestra opinión, porque da luces sobre qué se podría ganar en un escenario de legalización del aborto en términos de reducción de riesgos asociados a la mortalidad y morbilidad por aborto inseguro.

⁶⁴ Código Penal, artículo 112 (penas relativas a la incapacidad para trabajar o enfermedad como consecuencia de las lesiones).

⁶⁵ Código Penal, artículo 117: “[...] si como consecuencia de la conducta se produjeren varios de los resultados previstos en los artículos anteriores, sólo se aplicará la pena correspondiente al de mayor gravedad”. Así mismo, el artículo 79 del nuevo Código de Procedimiento Penal faculta al juez a acumular las penas en caso de existir diversas sentencias condenatorias.

El sistema de salud en Colombia, con la aprobación de la ley 100 de 1993, se concibió a partir de la idea de la generalización del seguro.⁶⁶ La ley creó dos regímenes: uno contributivo, financiado con los aportes de los asalariados y los trabajadores independientes, y uno subsidiado, financiado con aportes de los asalariados, de los trabajadores independientes y del Estado. Se mantuvo una provisión de salud en emergencias para personas no afiliadas a ningún régimen,⁶⁷ pero con incentivos claros en la ley para eliminar esos casos mediante una extensión del aseguramiento.⁶⁸

La reforma no ha logrado muchos de los objetivos que se proponía. De hecho, en el 2001, menos de un 60% de los colombianos estaban afiliados al régimen de salud (Esguerra, Acosta y Nigrinis 2001).⁶⁹ Peor aún, a pesar de un incremento inaudito en el gasto social en salud y de los aumentos en el aseguramiento, las tasas de tratamiento se redujeron (Vélez y Foster 2002), al igual que el número de médicos por cada cien habitantes y el de camas de hospital disponibles.

De acuerdo con los indicadores de gasto, servicios y uso en salud preparados por el Banco Mundial (World Development Indi-

⁶⁶ El artículo 5 de la ley 100 de 1993 es claro en cuanto al propósito de tener un sistema integral: “En desarrollo del artículo 48 de la Constitución Política, organízase el Sistema de Seguridad Social Integral cuya dirección, coordinación y control estarán a cargo del Estado, en los términos de la presente Ley”.

⁶⁷ El artículo 157 de la ley 100 de 1993 establece la diferencia de clasificación entre personas afiliadas al régimen y personas vinculadas. Las personas vinculadas serían las que reciben atención en salud sin estar afiliadas.

⁶⁸ El inciso del artículo 157 de la ley 100 de 1993, que preveía que para el 2000 todos los colombianos estarían afiliados al régimen de salud, fue derogado por el artículo 113 de la ley 715 de 2001, en vista de la evidente incapacidad del Estado para cumplir la meta señalada.

⁶⁹ Las estadísticas de la Superintendencia de Salud para noviembre de 2000 indican un cubrimiento en aseguramiento equivalente al 54% (lo que indicaría una reducción si se compara con el reporte del Banco Mundial, que en 1997 era del 58%). De acuerdo con la Encuesta Social de Fedesarrollo, en septiembre de 2000 el 56,5% de la población de las ocho grandes ciudades estaba asegurada.

cators, HNP Stats, World Bank 2001),⁷⁰ el gasto público en salud representa un 5,2% del PIB; el gasto privado en salud representa un 4,2% del PIB y el gasto total en salud representa un 9,3% del PIB; el número de médicos por cada mil habitantes era 1,1 para el período de 1990-1998, y el número de camas en hospitales era de 1,6 por cada mil habitantes para el período de 1980-1990, y de 1,5 por cada mil habitantes para el período de 1990-1998 (Hanson y Berman 2001).⁷¹

Si bien en términos del gasto en salud el país se ubica muy por encima del promedio de los países de medianos a bajos ingresos —para los que el gasto total en salud fue de un 4,7% del PIB—, y del promedio para Latinoamérica y el Caribe —el gasto total en salud en la región fue de un 6,5% del PIB en promedio—, el rezago en el número de médicos por mil habitantes y de camas en hospitales por cada mil habitantes es significativo. Entre 1990 y 1998, el promedio de médicos por mil habitantes en los países de medianos a bajos ingresos era de 1,9 y en la región de Latinoamérica y el Caribe era de 1,6. En los países de medianos a bajos ingresos el promedio de camas hospitalarias por mil habitantes aumentó de 3,4 a 3,5 entre 1980 y 1998, y en la región de Latinoamérica y el Caribe fue de 2,2 entre 1990 a 1998.

Por otra parte, ya desde el 2001 se viene señalando que el sistema de seguridad social en salud sufre una profunda crisis financiera. La presentación del número 14 de *Debates en Coyuntura Social*, revista publicada por Fedesarrollo, se hace la siguiente pregunta sobre la situación del sector salud en Colombia:

Éste es el momento más crítico que ha enfrentado la reforma en salud. La cobertura se ha estancado desde 1998. Las Ins-

⁷⁰ Informe disponible en <http://web.worldbank.org/WBSITE/EXTERNAL/DATASTATISTICS/0,,contentMDK:20535285~menuPK:1192694~pagePK:64133150~piPK:64133175~theSitePK:239419,00.html> (visitada el 1 de diciembre de 2006).

⁷¹ De las 1,5 camas de hospital por mil habitantes, 0,26 son camas privadas de sociedades con ánimo de lucro, y 1,3 son camas de hospitales públicos.

tituciones Prestadoras de Servicios, IPS, se encuentran en la peor situación de iliquidez, la subcuenta de compensación del Fosyga presenta un balance negativo que ha tenido que ser financiado con los excedentes de años anteriores y algunas cajas de compensación han anunciado su retiro del régimen subsidiado. ¿Son estos factores indicadores de crisis en el Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS) o son el reflejo de la coyuntura económica? (Ordóñez 2001)

Algunos datos sobre la coyuntura económica de finales de la década de los años noventa son pertinentes para contextualizar la evaluación que se hace del funcionamiento del sistema de seguridad social en salud, que hasta 1997 parecía estar funcionando bastante bien, aun si se tienen en cuenta los traumatismos que necesariamente introdujo la reforma de la ley 100 de 1993 (Departamento Nacional de Planeación 1995; Departamento Nacional de Planeación 1997; Vélez y Foster 2002).⁷²

De acuerdo con los indicadores del Banco Mundial, el ingreso nacional bruto de 2003, medido en dólares, se redujo de 100,3 billones a 81,6 billones entre 1997 y el 2001; el ingreso nacional bruto per cápita en dólares de 2003 se redujo de 2.500 a 1.890 entre 1997 y el 2001; el producto interno bruto en dólares de 2003 se redujo de 106,7 billones en 1997 a 82,4 billones en el 2001, y el crecimiento anual del producto interno bruto fue de un 3,4% en 1997, 2,6% en el 2000 y 1,4% en el 2001.⁷³

El año más difícil en términos macroeconómicos, de acuerdo con los analistas, fue 1999 (Ordóñez 2001). El balance macroeconómico de ese año, publicado en el documento Conpes 3061, señala como causas externas de la crisis los desajustes del sistema

⁷² Ésta parece ser la posición de Vélez y Foster (2002). Se refleja también en las apreciaciones de los Informes de evaluación y seguimiento del Programa 1.7 de *El Salto Social*, contenidas en los documentos Conpes 2813 de octubre de 1995, y 2937 de julio de 1997.

⁷³ Perfil de Colombia disponible en <http://devdata.worldbank.org/external/CPPProfile.asp?SelectedCountry=Colombia&CCODE=COL> (visitada el 2 de agosto de 2003).

financiero en la región, y las recesiones de Ecuador y Venezuela (Departamento Nacional de Planeación 1999); como causas internas coyunturales, el terremoto del eje cafetero y el lento crecimiento del crédito en la economía (Departamento Nacional de Planeación 1999); y como causas internas estructurales, “factores como la desaceleración económica, la débil situación del sector financiero, la incertidumbre en el campo jurídico-económico, [y] la asociada con el conflicto armado” (Departamento Nacional de Planeación 1999). Ese año, el crecimiento real del producto interno bruto fue de -5,00% (Departamento Nacional de Planeación 1999), el déficit del gobierno nacional central como porcentaje del PIB fue de -5,3% y el desempleo en las siete principales ciudades del país llegó al 18,1% (Departamento Nacional de Planeación 1999).

El balance macroeconómico para el año 2000 presenta leves síntomas de recuperación de la economía, con un crecimiento real del PIB del 3% (Departamento Nacional de Planeación 2000b) y un crecimiento del ingreso per cápita de un 1,2%.⁷⁴ La tasa de desempleo para las siete ciudades más grandes del país, sin embargo, aumentó hasta alcanzar un 19,7% (Ordóñez 2001). Los logros en este período se atribuyen principalmente a la reducción del déficit fiscal a los niveles acordados con el FMI (Ordóñez 2001).

En el año 2001, los balances macroeconómicos fueron nuevamente desalentadores. En lugar del crecimiento del 2,4% en el PIB que se esperaba al finalizar el año anterior, éste sólo fue de un 1,5% (Departamento Nacional de Planeación 2001). Las causas de la crisis según la evaluación del Departamento Nacional de Planeación son bastante similares a las de la crisis de 1999: problemas en la economía mundial, lento crecimiento del crédito local, caídas en el precio del café, falta de confianza por los problemas de orden público y mal funcionamiento de la economía en años anteriores (Departamento Nacional de Planeación 2001). El de-

⁷⁴ Aunque el ingreso per cápita aún se sitúa por debajo del de 1994 (Ordóñez 2001).

empleo, por otra parte, se redujo al 16,4% en las principales áreas metropolitanas (Departamento Nacional de Planeación 2001).

El balance macroeconómico de 2002 tampoco fue esperanzador. El informe presentado ese año por el Departamento Nacional de Planeación al Conpes empieza de la siguiente manera:

La tasa de crecimiento económico para 2002 será cercana a 1,6%, valor ligeramente superior al registrado en el año 2001 (1,4%). Este comportamiento se explica por la lenta recuperación de la demanda interna, el desequilibrio fiscal, la difícil situación en los mercados internacionales —tanto de bienes como financieros—, y el persistente efecto negativo del conflicto armado. (Departamento Nacional de Planeación 2003)

La tasa de desempleo, por otra parte, se mantuvo constante (Departamento Nacional de Planeación 2003). Los principales programas de reactivación económica del gobierno se concretan en el aumento del impuesto del IVA, la reducción de los derechos pensionales, la reducción de los derechos laborales de los empleados de carrera, y la reestructuración de las más grandes entidades públicas (Telecom, ISS, SENA, INVIAS, ICBF) (Departamento Nacional de Planeación 2003).

El impacto de esta situación macroeconómica en el sistema de seguridad social en salud se calculaba en el 2001 así:

- Los recursos fiscales del sistema están un 30% por debajo de lo esperado (Londoño 2001).
- Los recursos de contribución están un 42% por debajo del potencial debido (Londoño 2001).
- Aumentó la relación entre cotizantes y beneficiarios, por lo que no sólo disminuyeron los ingresos, sino que se obtuvo un resultado deficitario en la subcuenta de compensación para el año 2000 (Ordóñez 2001: 39).
- La disminución de recursos en el régimen contributivo afecta al régimen subsidiado a través del punto de solidaridad. El régi-

men subsidiado se ve afectado, además, por la ausencia de pago por parte del gobierno del *pari passu* (Ordóñez 2001: 40).⁷⁵

Para los expertos, sin embargo, las causas de los problemas del sector salud en el 2001 no se reducen al impacto negativo de las variables macroeconómicas. Las siguientes son las “otras” causas en torno a las cuales parece haber algún consenso:

- Hay evasión y subdeclaración de aportes al régimen contributivo. Según la Encuesta Social de Fedesarrollo, la cobertura en aseguramiento en el estrato alto es del 84%, y debería ser cercana al 100%, y en el estrato medio es del 56%, y debería estar muy por encima de este número (Esguerra, Acosta y Nigrinis 2001).

- Las fallas en la aplicación del Sisben están haciendo que personas de estratos altos y medios se afilien al régimen subsidiado. El 3% de la población de estrato alto y el 7% de la población de estrato medio está afiliada al régimen subsidiado (Esguerra, Acosta y Nigrinis 2001).

- Hay un desequilibrio entre el valor del POS y el valor de la UPC. Este desequilibrio se originó en 1994 con la revisión que hizo el gobierno Samper, “que implicó una reducción de la financiación de por lo menos el 15%”. El desequilibrio no se ha corregido porque los ajustes en la UPC se han hecho de acuerdo con el IPC y el costo del POS ha aumentado por la ampliación de los procedimientos y medicamentos incluidos principalmente por vía de tutela (Paredes 2001).

- Las fallas en los sistemas de información que todavía existen impiden controlar los costos, la afiliación y la evasión (Paredes 2001).

- Las aseguradoras (EPS) están reteniendo recursos que se les debe a las IPS para aprovechar sus rendimientos financieros, incumpliendo las reglamentaciones legales que lo prohíben (Esguerra, Acosta y Nigrinis 2001).

⁷⁵ La deuda del gobierno ascendía a 531.000 millones de pesos en 1998.

- Algunas IPS privadas se excedieron en la inversión inicial de recursos, y con la revaluación del dólar han llegado a niveles de endeudamiento insostenibles (Esguerra, Acosta y Nigrinis 2001).
- Las IPS privadas no integradas a las EPS se han visto afectadas por la crisis financiera del ISS, pues éste era su mayor comprador de servicios (Esguerra, Acosta y Nigrinis 2001).
- Las IPS públicas tienen estructuras de costos muy inflexibles (Esguerra, Acosta y Nigrinis 2001).

Las Instituciones Prestadoras de Salud, clínicas y hospitales, por otra parte, se han visto gravemente afectadas por esta situación. La crisis de las IPS privadas y de los hospitales públicos ya era un hecho en el 2001.

Según la Superintendencia de Sociedades, diez clínicas privadas se han amparado en los beneficios de la ley de intervención económica. El valor de sus activos representa un 22% del valor total de los activos de las IPS que reportan a la Superintendencia Nacional de Salud. (Esguerra, Acosta y Nigrinis 2001)

Los problemas de las IPS privadas se manifiestan básicamente en la disminución de sus ingresos y el deterioro de sus carteras. “Entre 1998 y 1999 las ventas de las IPS privadas disminuyeron 15% en términos reales” (Esguerra, Acosta y Nigrinis 2001). La disminución en las ventas se debe tanto a la crisis económica en general como a las estrategias de las aseguradoras para contener los efectos de la crisis. La principal de estas estrategias ha sido el integrar verticalmente la prestación de servicios y la realización de “auditorías médicas a las facturas presentadas por [las] IPS cuando no son propiedad de la EPS” (Esguerra, Acosta y Nigrinis 2001). El deterioro de la cartera está relacionado tanto con el hecho de que el principal deudor de las IPS es el ISS, como a “errores en procesos de facturación, las estrictas auditorías médicas que aplican las EPS y, en algunas ocasiones, una estrategia financiera de las aseguradoras para quedarse con los recursos el

mayor tiempo posible para obtener rendimientos financieros” (Esquerro, Acosta y Nigrinis 2001).

Las IPS públicas (hospitales públicos y ESE), además de enfrentar los problemas generales del sector, asumen la atención de la mayoría de los vinculados y tienen mayores costos e inflexibilidad en términos de la administración y laboralmente.

En cuanto a los indicadores de salud, la situación es un poco mejor. Se ha reducido la mortalidad infantil y ha aumentado la expectativa de vida al nacer.⁷⁶ Los datos sobre mortalidad materna son objeto de intenso debate. De acuerdo con los estimados del Banco Mundial, las muertes maternas ascienden a 130 por 100.000 niños nacidos vivos. El número reportado por el país es de 78 muertes maternas por el mismo número de niños nacidos vivos. De acuerdo con las estadísticas del DANE, la mortalidad materna ascendía a 109,2 por 100.000 nacidos vivos en el 2002, con un aumento de la tasa de mortalidad por eventos prevenibles de 2,5 en el 2000 a 2,8 en el 2003.⁷⁷

C. El impacto distributivo de la sentencia C-355 de 2006

En la lectura de LAICIA que hemos propuesto, la liberalización de la legislación penal del aborto estaría relacionada con la reducción de la mortalidad y morbilidad, asociadas éstas, en su representación, a la prohibición total o completa de dicha práctica por la legislación penal colombiana. En este sentido se sostuvo que: 1) la ilegalidad del aborto no disuade a las mujeres de llevarlo a cabo (Women’s Link Worldwide 2005a); 2) los abortos ilegales son inseguros en el sentido de que están asociados a tasas de mor-

⁷⁶ Véase <http://devdata.worldbank.org/wdi2005/Section2.htm> (visitada el 31 de octubre de 2006). Pero los datos de la ENDS revelan que la mortalidad infantil empeoró, en general, entre 1990 y el 2005. Véase http://www.asivamosensalud.org/areas/resultados_datos.htm#grafico_3 (visitada el 31 de octubre de 2006).

⁷⁷ Véase http://www.asivamosensalud.org/areas/resultados_datos.htm#grafico_3 (visitada el 31 de octubre de 2006).

talidad y morbilidad más altas que las que se presentan cuando el aborto es legal (Women's Link Worldwide 2005a).

Desde la interpretación feminista que presentamos anteriormente, esta manera de representar el papel que juega el derecho en moldear el aborto es restringida al menos en dos sentidos. En primer lugar, no tiene en consideración que el derecho limita las posibilidades de decidir *libremente* la maternidad no sólo mediante la legislación penal, sino también de la legislación de familia, laboral, y de seguridad social. En segundo lugar, no tiene en consideración que el sistema de provisión de salud no permite a las mujeres controlar adecuadamente los riesgos asociados a la maternidad en general.

A pesar de las limitaciones políticas y analíticas de la propuesta de LAICIA, y precisamente por las restricciones del contexto político y jurídico en el que tuvo que operar, vale la pena evaluar qué cabe esperar en términos distributivos del cambio legislativo que logró LAICIA mediante el litigio constitucional.

1. El cambio legislativo que introdujo la sentencia C-355 de 2006

Para determinar cuál fue el cambio legislativo que introdujo la sentencia C-355 de 2006 proponemos tener en cuenta inicialmente tres dimensiones: 1) la parte resolutive de la sentencia C-355 de 2006; 2) las aclaraciones sobre el sentido de la decisión que se incluyen en la parte motiva y no en la resolutive; 3) la legislación penal en la práctica antes de la sentencia C-355 de 2006.

La parte resolutive de la sentencia C-355 de 2006 hace cuatro declaraciones sobre las normas demandadas. En primer lugar, declara exequible el numeral 7 del artículo 32 del Código Penal colombiano que establece el estado de necesidad como causal de antijuridicidad de la conducta. En segundo lugar, declara exequible el artículo 122 del Código Penal

[...] en el entendido que no se incurre en delito de aborto, cuando con la voluntad de la mujer, la interrupción del embarazo se

produzca en los siguientes casos: (i) Cuando la continuación del embarazo constituya peligro para la vida o la salud de la mujer, certificada por un médico; (ii) Cuando exista grave malformación del feto que haga inviable su vida, certificada por un médico; y, (iii) Cuando el embarazo sea el resultado de una conducta, debidamente denunciada, constitutiva de acceso carnal o acto sexual sin consentimiento, abusivo o de inseminación artificial o transferencia de óvulo fecundado no consentidas, o de incesto. (Corte Constitucional 2006)

En tercer lugar, declara inexecutable la expresión “en mujer menor de catorce años” del artículo 123 del Código Penal. Finalmente, declara inexecutable el artículo 124 del Código Penal que establecía el aborto atenuado para casos de violación o inseminación artificial no consentida.

La sentencia de la Corte Constitucional, sin embargo, anticipa algunas de las dificultades que podrían presentarse en la implementación del cambio y aporta lineamientos fundamentales para entender el impacto distributivo que podría tener el cambio legislativo. La Corte se refirió expresamente a seis temas: los requisitos para la realización de un aborto en cada uno de los casos, la necesidad de obtener consentimiento paterno o del cónyuge, el término para solicitar el aborto en cada caso, la objeción de conciencia, los límites del legislador en materia de aborto y la vigencia de la transformación legal introducida por la sentencia.

En cuanto a los requisitos para la realización del aborto, la Corte destacó que:

- La excepción por peligro para la salud debe leerse teniendo en cuenta que el derecho a la salud implica “[el] goce del más alto nivel posible de salud” (Corte Constitucional 2006).
- El peligro para la salud de la mujer debe evaluarse teniendo en cuenta no sólo la afectación de la salud física sino también la de su salud mental:

En todo caso, esta hipótesis no cobija exclusivamente la afectación de la salud física de la mujer gestante sino también aquellos casos en los cuales resulta afectada su salud mental. Recuérdese que el derecho a la salud, a la luz del artículo 12 del PIDESC supone el derecho al goce del más alto nivel posible de salud física y mental, y el embarazo puede causar una situación de angustia severa o incluso graves alteraciones síquicas que justifiquen su interrupción según certificación médica. (Corte Constitucional 2006)

- El peligro para salud o la vida de la mujer debe ser certificado por un médico, pero solamente uno y no necesita ser un especialista.
- Las malformaciones del feto que hagan su vida extrauterina inviable debe demostrarse también con certificación de un médico.
- El que la mujer hubiese sido víctima de violación, inseminación artificial no consentida o incesto sólo debe probarse con la denuncia ante la autoridad competente.
 - Cada una de las hipótesis funciona de manera autónoma.
 - La Corte agregó que el legislador no puede aumentar estos requisitos sin violar los derechos constitucionales de las mujeres:

[...] basta que se reúnan estos requisitos —certificado de un médico o denuncia penal debidamente presentada, según el caso— para que ni la mujer ni el médico que practique el aborto puedan ser objeto de acción penal en las tres hipótesis en las cuales se ha condicionado la exequibilidad del artículo 122 acusado. En efecto, cada uno de estos eventos tienen carácter autónomo e independiente y por tanto, no se podrá por ejemplo, exigir para el caso de la violación o el incesto, que además la vida o la salud de la madre se encuentre en peligro o que se trate de un feto inviable. En el caso de violación o incesto, debe partirse de la buena fe y responsabilidad de la mujer que de-

nunció tal hecho, y por tanto basta con que se exhiba al médico copia de la denuncia debidamente formulada.

Al respecto, el legislador podrá efectuar regulaciones siempre y cuando no impida que el aborto se pueda realizar, o establezca cargas desproporcionadas sobre los derechos de la mujer, como por ejemplo, exigir en el caso de la violación evidencia forense de penetración sexual o pruebas que avalen que la relación sexual fue involuntaria o abusiva; o también, requerir que la violación se confirme a satisfacción del juez; o pedir que un oficial de policía esté convencido de que la mujer fue víctima de una violación; o exigir que la mujer deba previamente obtener permiso, autorización, o notificación, bien del marido o de los padres. (Corte Constitucional 2006)

En cuanto al consentimiento de mujeres menores de edad, la Corte aclaró que el legislador podría crear requisitos relacionados con la autorización de adultos responsables, pero que en la situación legislativa actual los menores no necesitan ese permiso:

En esta medida, descarta que criterios de carácter meramente objetivo, como la edad, sean los únicos determinantes para establecer el alcance del consentimiento libremente formulado por los menores para autorizar tratamientos e intervenciones sobre su cuerpo. En materia de aborto el legislador, si lo estima conveniente, podrá establecer reglas específicas en el futuro sobre representación, tutela o curatela sin menoscabar el consentimiento de la menor de catorce años. (Corte Constitucional 2006)

La Corte se abstuvo, por otra parte, de indicar límites en términos de semanas para poner fin al embarazo en las circunstancias en las que destipificó el aborto. Expresamente indicó que no le correspondía a ella determinar cuándo empezaba la vida o desde cuándo debía ser más importante para el legislador:

Ahora bien, considera esta Corporación que determinar el momento exacto a partir del cual se inicia la vida humana es un problema al cual se han dado varias respuestas, no sólo desde distintas perspectivas como la genética, la médica, la religiosa, o la moral, entre otras, sino también en virtud de los diversos criterios expuestos por cada uno de los respectivos especialistas, y cuya evaluación no le corresponde a la Corte Constitucional en esta decisión. (Corte Constitucional 2006)⁷⁸

La Corte se refirió expresamente, sin embargo, al problema de la objeción de conciencia para señalar que:

- La objeción de conciencia es un derecho de las personas naturales y no de las personas jurídicas.
- El objetor de conciencia debe remitir inmediatamente a la paciente a un médico que pueda llevar a cabo el aborto.
- La decisión del objetor de conciencia puede ser evaluada a través de los mecanismos establecidos por la profesión médica.

La Corte aclaró también que el legislador podría despenalizar completamente el aborto en el futuro y proteger la vida dependiente por medio de medidas distintas de las penas:

[...] acorde con su potestad de configuración legislativa, el legislador puede determinar que tampoco se incurre en delito de aborto en otros casos adicionales. En esta sentencia, la Corte se limitó a señalar las tres hipótesis extremas violatorias de la Constitución, en las que, con la voluntad de la mujer y previo el cumplimiento del requisito pertinente, se produce la interrupción del embarazo. Sin embargo, además de estas hipótesis, el legislador puede prever otras en las cuales la política pública frente al aborto no pase por la sanción penal, atendiendo a las circunstancias en las cuales éste es practicado, así como

⁷⁸ Se omitió la nota de pie de página que se encontraba al final del párrafo.

a la educación de la sociedad y a los objetivos de la política de salud pública. (Corte Constitucional 2006)

Finalmente, la Corte determinó que no sería necesaria reglamentación alguna para la aplicación del fallo y que debía operar el principio de favorabilidad en su interpretación. Añadió que podría haber una reglamentación encaminada al goce efectivo “en condiciones de igualdad y seguridad” del derecho:

Ahora bien, el que no sea necesaria, para una inmediata aplicación, una reglamentación de las tres hipótesis anteriormente determinadas como no constitutivas del delito de aborto, no impide que el legislador o el regulador en el ámbito de la seguridad social en salud, en cumplimiento de sus deberes y dentro de las respectivas órbitas de competencia, adopten decisiones respetuosas de los derechos constitucionales de las mujeres, como por ejemplo, aquellas encaminadas a regular su goce efectivo en condiciones de igualdad y de seguridad dentro del sistema de seguridad social en salud. (Corte Constitucional 2006)

Las aclaraciones de la Corte, pues, sugieren una interpretación extensiva de la parte resolutive en cuanto limitan *ex ante* los argumentos que en otras jurisdicciones se han formulado para impedir la interrupción del embarazo: se aclara que sólo debe ser la certificación de un médico (otras jurisdicciones exigen la intervención de una junta médica o especifican un número superior de médicos que deben dar su consentimiento); que la denuncia del delito basta para que opere la causal relacionada con embarazos fruto de la violación, inseminación no consentida o incesto; que la mujer no necesita contar con la autorización de su marido o padre; que cualquier afectación de la salud física o mental autoriza la interrupción del embarazo; que las instituciones no pueden oponer objeciones de conciencia y en todo caso los objetores tienen el deber de garantizar la prestación del servicio remitiendo a otro; y que la aplicación del fallo no exige reglamentación.

Si se compara esta interpretación extensiva del cambio legislativo, ordenada por la misma Corte Constitucional, resulta que el derecho penal en la acción vigente antes de la sentencia fue modificado en el sentido de que se aumentaron las situaciones en las que se encontraba autorizado el aborto de tres maneras. En primer lugar, no sólo el peligro inminente y grave para la salud de la mujer autoriza la interrupción del embarazo, sino cualquier afectación de la salud física o mental de la mujer. En segundo lugar, se autoriza la interrupción del embarazo en casos de violación, inseminación artificial no consentida e incesto. En tercer lugar, se autoriza la interrupción del embarazo a menores de catorce años en las mismas circunstancias en las que se autoriza a las mayores de esta edad.

Adicionalmente, la Corte aclaró los requisitos para la interrupción del embarazo de manera que no queda al arbitrio del médico el tomar o no el riesgo de incurrir en una conducta delictiva.

2. *El impacto distributivo del cambio legislativo*

El impacto distributivo de la reforma puede evaluarse desde dos puntos de vista. Primero, cabe preguntarse qué tanto ganaron las mujeres en términos de la decisión *libre* en torno a la maternidad. Segundo, cabe preguntarse qué tanto ganaron las mujeres en cuanto al *control* de los riesgos asociados a la maternidad. En cada caso importa, de una parte, cuál fue el cambio legislativo en el papel y, de otra, cuál va a ser el cambio en las prácticas.

Varios elementos de la reforma introducida apuntan en el papel a un aumento de la decisión *libre* de la maternidad y varios más al *control* de los riesgos asociados a la maternidad. En cuanto a la decisión *libre* de la maternidad, hubo varias ganancias incrementales. La primera es que las mujeres menores de catorce años fueron autorizadas a tomar una decisión que antes no podían tomar en ninguna circunstancia. La segunda es que a partir de la sentencia, y mientras el legislador no se pronuncie en contrario, las mujeres menores no requieren autorización de sus padres, tutores o curadores, para interrumpir el embarazo en las circunstancias

específicamente destipificadas. La tercera es que las mujeres cuya salud se encuentre afectada por el embarazo pueden terminarlo contando solamente con la certificación de un médico. La cuarta es que las mujeres cuyos embarazos resultaren de violación, inseminación artificial no consentida e incesto, pueden terminar su embarazo. En cuanto al *control* de los riesgos asociados a la maternidad, al autorizarse la atención en el sistema de salud de más interrupciones del embarazo, efectivamente se aumentó el control de las mujeres colombianas sobre los riesgos asociados a la maternidad.

En la práctica, estas ganancias podrían verse restringidas de varias maneras autorizadas por el sistema legal vigente. En primer lugar, los médicos podrían alegar que sólo un especialista puede realizar el procedimiento y sólo los respectivos especialistas, reunidos en junta médica, pueden dar las certificaciones necesarias para que el procedimiento se lleve a cabo. Específicamente, los médicos colombianos han alegado que la interrupción del embarazo sólo puede ser realizada por un médico especializado en ginecología a la luz de las normas de ética médica.⁷⁹ El sistema de salud restringe el acceso a los médicos de esta especialidad de dos maneras. En primer lugar, los usuarios del plan de salud obligatorio contributivo y subsidiado sólo pueden acceder a un especialista con una remisión de un médico general. Luego la paciente debe, primero, conseguir una cita con un médico general y después esperar a obtener la cita con el especialista.⁸⁰ En segundo lugar, los especialistas no atienden en todas las instituciones prestadoras de

⁷⁹ Artículo 7 de la ley 23 de 1981 (Código de Ética Médica), de acuerdo con el cual un médico puede excusarse de atender a un paciente, no tratándose de una urgencia, cuando el caso no sea de su especialidad.

⁸⁰ Artículo 19 del decreto 1938 de 1994, que establece: "Para acceder a cualquiera de los niveles de complejidad del Plan Obligatorio de Salud, descritos en el presente Decreto, se consideran como indispensables y de tránsito obligatorio las actividades y procedimientos de consulta de medicina general y/o paramédica. Para el tránsito entre niveles de complejidad es requisito indispensable el procedimiento de Remisión definido en el Manual de Actividades, Intervenciones y Procedimientos de que trata el artículo 16 del presente Decreto. Se exceptúan de lo anterior solamente

salud, sino sólo en aquellas de nivel 3 dentro del sistema.⁸¹ Esto significa que los especialistas están concentrados en ciertos sectores de la ciudad.⁸² Estas restricciones se relacionan con la decisión del Ministerio de Protección Social de autorizar solamente abortos por aspiración o legrado, como ya lo venía haciendo, y no por medicamentos como el Misoprostol.⁸³

te las atenciones de urgencia”. Reiterado en el artículo 11 del decreto 806 de 1998.

- ⁸¹ El artículo 21 del decreto 1938 de 1994 determina que se establecerán niveles de complejidad de acuerdo con el tipo de tecnología involucrada en la atención. Los especialistas en ginecología, así como el procedimiento del legrado obstétrico, se encuentran clasificados como de nivel III de complejidad. Decreto 2426 de 1996.
- ⁸² La red adscrita a la Secretaría Distrital de Salud de Bogotá, por ejemplo, cuenta con veintidós Empresas Sociales del Estado conformadas por: cinco (5) hospitales de III nivel, siete (7) de II nivel y diez (10) de I nivel; actualmente cuenta con 142 puntos de atención en los que se ofrecen servicios de baja, mediana y alta complejidad. Véase <http://www.saludcapital.gov.co/Lists/Directorio%20Hospitales/AllItems.aspx> (visitada el 10 de diciembre de 2007).
- ⁸³ Decreto 4444 de 2006 y Resolución N° 4905 de 2006 del Ministerio de Protección Social. El Misoprostol era de libre circulación hasta el año 2005, cuando mediante la Resolución 4651 del Ministerio de Protección Social se estableció que el establecimiento que distribuya, venda o use este fármaco debe informar cada movimiento al Fondo Rotatorio de Estupefacientes o a la dependencia que haga sus veces. La fórmula médica es un requisito indispensable para poder comprar esta droga, ya que los médicos en ejercicio legal de su profesión son los únicos profesionales que podrán prescribir medicamentos de control especial en los recetarios oficiales suministrados por los Fondos Rotatorios de Estupefacientes de las Secretarías o Direcciones Departamentales de Salud. La Secretaría Distrital de Salud de Bogotá implementó un plan de visitas para supervisar que ese control se cumpliera. En el 2006, esa entidad realizó 3.682 operativos en todo Bogotá y se cerraron diez droguerías por venta ilegal de varios medicamentos, entre los cuales estaba el Cytotec, un medicamento cuyo componente principal es el misoprostol. Véase http://www.rgs.gov.co/items_areas_tematicas.shtml?cmd%5B63%5D=x-86-14932 o [http://www.rgs.gov.co/items_areas_tematicas.shtml?cmd\[63\]=x-86-14932](http://www.rgs.gov.co/items_areas_tematicas.shtml?cmd[63]=x-86-14932). No obstante lo anterior, mediante documento 7023192 radicado el 31 de mayo de 2007, el Ministerio de la Protección Social solicitó a la Sala Especializada de Medicamentos y Productos Biológicos de la Comisión Revisora del INVIMA la ampliación de la indicación del principio activo Misoprostol

Los médicos también han alegado que los riesgos para la salud de las mujeres deben ser certificados por especialistas (por ejemplo un psiquiatra en el caso de la salud mental, un oncólogo en el caso de cáncer, etcétera), así como la inviabilidad del feto. Esto implica que además del recorrido institucional para llegar hasta donde un ginecobstetra, ese recorrido se debe hacer para obtener la certificación médica sobre el peligro para la salud de la mujer o las malformaciones fetales. Nuevamente esta restricción se justifica a través del Código de Ética Médica.⁸⁴

Estas restricciones, aunque aparentemente justificadas porque se supone que garantizan la salud y la vida de la mujer, y la responsabilidad ética es consistente con la protección de la vida en gestación que la Corte Constitucional defendió en la sentencia, terminan operando en contra de las ganancias en materia de libre decisión de las mujeres y control de los riesgos asociados a la maternidad porque las mujeres no disponen de tiempo, y generalmente tampoco de recursos económicos para llevar a cabo los recorridos institucionales que para los médicos son indispensables para garantizar sus estándares éticos.

En segundo lugar, las instituciones prestadoras de servicios de salud (IPS) privadas, que son la mayoría dentro del sistema,⁸⁵ están autorizadas a decidir autónomamente cuál es el portafolio

para el uso en los procedimientos de interrupción voluntaria del embarazo, en las circunstancias despenalizadas por la Corte Constitucional. Hasta el momento, el Ministerio no ha agregado el uso del Misoprostol en la norma técnica que regula la interrupción del embarazo.

⁸⁴ Artículo 7 de la ley 23 de 1981. Esta posición fue refrendada en una entrevista con un profesional de la salud, médico bioeticista, vinculado a una de las facultades de medicina reconocidas y acreditadas. Bogotá, 20 de noviembre de 2006.

⁸⁵ Para el año 2005, el Ministerio de Protección Social reportó el funcionamiento de 4.534 IPS públicas nacionales, y un total de 10.466 IPS privadas en todo el territorio colombiano. Véase Ministerio de Protección Social, Boletín Estadístico Sectorial 2005, consultado en <http://www.minproteccion-social.gov.co/VBeContent/NewsDetail.asp?ID=14419&JDCCompany=3> (visitada el 15 de diciembre de 2006).

de servicios que ofrecen al público.⁸⁶ Esto puede llevar a que en la práctica las IPS privadas, sin tener que acudir a la figura de la objeción de conciencia, excluyan completamente la prestación de servicios asociados a la interrupción del embarazo. Esto implicaría reducir el acceso de las mujeres al sistema de salud en el sentido de que antes ninguna IPS había excluido de su portafolio la interrupción del embarazo en casos de peligro inminente para la salud de la mujer, peligro para su vida y malformaciones fetales.

En tercer lugar, el régimen penal colombiano castiga la falsa denuncia y obliga a la Fiscalía General de la Nación a perseguir todos los delitos de los que tenga conocimiento. Esto implica que las mujeres deben identificar fidedignamente al autor de la violación, de la inseminación no consentida o incesto y, por lo tanto, impone cargas muy altas a las mujeres que han sido violadas por su cónyuge, su compañero permanente, un conocido o un familiar cercano en el sentido de que para conseguir la interrupción del embarazo deben decidir terminar la relación sentimental o familiar involucrada y llevar el proceso penal hasta sus últimas consecuencias. La mayoría de las mujeres prefieren no hacerlo (Fiscalía General de la Nación 2004; Profamilia 2000).⁸⁷

Ahora bien, estas restricciones del derecho penal en la práctica no son necesarias y podrían modificarse en el sentido de que más casos de interrupción voluntaria del embarazo se tramitasen

⁸⁶ Los artículos 7 a 26 del decreto 1011 de 2006 establecen las condiciones de habilitación para la prestación de servicios de salud. El procedimiento implica que las instituciones demuestren su capacidad técnico científica y financiera. No hay, sin embargo, ninguna obligación de incluir ciertos servicios para obtener la habilitación. De acuerdo con el artículo 23 de la ley 100 de 1993, sin embargo, las Entidades Promotoras de Salud sí están obligadas a garantizar la prestación de todos los servicios incluidos en el Plan Obligatorio de Salud.

⁸⁷ De acuerdo con la Encuesta Nacional de Demografía y Salud 2000-2005, un 12% de las mujeres colombianas afirman haber sido violadas por sus esposos o compañeros permanentes. Excluyendo estos casos, el 61% de las mujeres colombianas afirman haber sido violadas y sólo en un 21% de los casos fue por desconocidos. La Fiscalía General de la Nación ha establecido que sólo un 5% de los delitos sexuales son denunciados.

a través del sistema de salud. Pero implicaría transformaciones que por ahora no podemos predecir.

Lo que sí vale la pena recalcar es que algunos factores que han afectado el control de los riesgos asociados a la maternidad en general no tendrían por qué impactar los niveles de morbilidad y maternidad asociados al aborto. En particular queremos enfatizar que cuando el aborto se lleva a cabo en fases tempranas, no se requiere intervención quirúrgica (World Health Organization 2003),⁸⁸ cuya calidad se ve significativamente afectada por el número de camas de hospital disponibles o de médicos especialistas disponibles para realizar la intervención.

En conclusión, la reforma legislativa que introdujo la Corte Constitucional colombiana se puede calificar como una reforma estrictamente incremental en el sentido de que no autorizó el aborto por las razones que la mayoría de las mujeres colombianas buscan practicarse abortos —razones socioeconómicas y por interrupción del proyecto de vida— ni modificó las reglas jurídicas —penales, laborales, de familia, de seguridad social— que hacen que las mujeres colombianas no se sientan libres para decidir sobre su maternidad ni puedan controlar los riesgos asociados a la mortalidad materna. Sin embargo, la reforma sí permitió el aumento del número de abortos que se pueden solicitar a proveedores autorizados, y definió los límites dentro de los cuales los proveedores se pueden negar a prestar el servicio. En tanto los problemas del sistema de salud que afectan la mortalidad materna no alteren significativamente la atención de abortos, las ganancias en términos de libertad se reflejan en ganancias en términos de control sobre los riesgos asociados a la maternidad. Qué tantos abortos seguros van a realizarse en el marco de la nueva legislación dependerá de cómo evolucionen las prácticas. Como lo señalamos, actualmente hay varios factores que restringen la

⁸⁸ Como lo señalamos anteriormente, existen medicamentos que, como el Misoprostol, son seguros en la interrupción del embarazo. La Organización Mundial de la Salud, de hecho, ha recomendado la combinación de Mifepristone y Misoprostol como método que prefiere en casos de interrupción temprana del embarazo.

aplicación de la legislación, pero varios de estos factores, particularmente los relacionados con la intervención médica, pueden evolucionar positivamente.

En este sentido, Women's Link tendría justificación al reclamar, por una parte, que la liberalización del aborto puede efectivamente reducir la mortalidad y morbilidad asociada al aborto y, por otra, que este cambio requiere una vigilancia constante de las prácticas médicas que pueden volver más o menos restrictiva la aplicación de la nueva legislación.

III. LOS DISCURSOS DE LEGITIMACIÓN

Según nuestra lectura de LAICIA, el proyecto se proponía también que el debate legal sobre el aborto contemplara el derecho a la igualdad como un derecho vulnerado por la prohibición total del aborto en la legislación penal, y que se consideraran como vinculantes las recomendaciones de los comités de monitoreo de los tratados internacionales de derechos humanos. Aunque el logro de estos cambios se planteaba independientemente del cambio en la legislación, se vinculaban a este último en el sentido de que el cambio en el debate permitiría enfatizar el impacto distributivo de la legislación penal sobre aborto. En esta sección proponemos que, aun cuando la Corte Constitucional fue receptiva a los argumentos propuestos en la demanda, reiteró varios de los argumentos que en el derecho colombiano ocultan el impacto distributivo de la legislación penal sobre aborto.

Para esto empezamos por proponer una interpretación de la manera en la que ha sido entendida la legislación sobre aborto en el derecho penal y el derecho constitucional colombiano. Luego explicamos cómo la sentencia C-355 de 2006 se relacionó con estas líneas argumentativas y cómo efectivamente mantuvo una posición en la que el impacto distributivo del derecho en la decisión libre de la maternidad y en el control de las mujeres de los riesgos asociados a la maternidad se oscurece.

A. La representación del aborto en el derecho penal y constitucional antes de la sentencia C-355 de 2006

La construcción del tipo penal de aborto en el derecho penal y el derecho constitucional ha ocultado el impacto distributivo del derecho sobre la decisión libre de la maternidad y sobre el control de las mujeres de los riesgos asociados a la maternidad de varias maneras. En primer lugar, la elaboración doctrinal ha naturalizado el deber de protección de la vida en gestación, reclamando que este deber se relaciona con la protección al derecho a la vida. En segundo lugar, se ha hecho énfasis en que el problema, en últimas, es de competencias —las del legislador—, y por lo tanto la Corte se encuentra limitada en lo que puede decidir de fondo. En tercer lugar, el caso del aborto se ha vuelto excepcional en el sentido de que los argumentos que se consideran aplicables en casos similares se han considerado inaplicables en éste. En cuarto lugar, mediante la compartimentación, la Corte ha propuesto una interpretación más restringida de la legislación penal de la que se presenta en la práctica, y se ha abstenido de pronunciarse sobre las maneras en las que otras normas del régimen jurídico afectan la decisión libre de la maternidad y el control de las mujeres de los riesgos asociados al aborto.

1. La naturalización del deber de protección de la vida humana en gestación

El deber del Estado de proteger la vida humana en gestación se ha naturalizado en el derecho colombiano a través de la interpretación que los penalistas han hecho del tipo penal del aborto y por la manera en que, sin excepción, la Corte Constitucional ha estudiado el caso del aborto.

Los penalistas colombianos han naturalizado el deber de protección de la vida humana en gestación de dos maneras. En primer lugar, presentando el tipo penal del aborto como “necesario”: ya sea porque la Constitución política incluye mención a la protección de la vida humana (artículo 11 de la Constitución polí-

tica), ya sea porque la protección de la vida humana es “derecho humano natural” (Pabón 2002; Pérez 1974)⁸⁹ en tanto que es la posibilidad para el ejercicio de cualquier otro derecho, o ya sea porque “la protección a la vida e integridad personal resulta obvia” (Pabón 2002). Los tratadistas están de acuerdo también en que la vida humana a la que se debe esta protección es aquella entendida “como un ciclo biológico que empieza en la concepción y termina en la muerte” (Gómez y Urbano 2003). Por esta razón distinguen la protección que el derecho penal debe a la “vida independiente” y la protección que el derecho penal debe a la “vida dependiente”, siendo esta última la intrauterina o fetal (Pabón 2002: 541). Algunos autores piensan que esta decisión del legislador debe ser explicada y no interrogada (Gómez y Urbano 2003), pero otros acuden a extensas explicaciones para dar fundamento a esta protección en el texto constitucional y los tratados internacionales de derechos humanos (Gómez y Urbano 2003). En segundo lugar, explicando que la consideración de los derechos de las mujeres se refleja en las atenuaciones que se introducen a la pena cuando el embarazo no ha sido consentido (Gómez y Urbano 2003).

La Corte Constitucional, por su parte, ha naturalizado el deber de protección de la vida humana en gestación al hacer énfasis en que este deber se deriva de la Constitución política colombiana, y que por su importancia no cabe ponderar el derecho del nasciturus con ningún otro, y al rechazar formas alternativas de enmarcar el conflicto constitucional que involucra la legislación penal sobre aborto propuestas por demandantes e intervinientes en dos de los casos en los que se pronunció de fondo sobre el asunto antes de la sentencia C-355 de 2006.

En efecto, en dos ocasiones anteriores, la Corte Constitucional colombiana se refirió a la constitucionalidad del delito de aborto

⁸⁹ Algunos autores, sin embargo, introdujeron la importante distinción entre la concepción y la anidación del óvulo fecundado, y defendieron que la vida que se protege es la que empieza con la anidación. Véase Gómez y Urbano (2003: 878-888).

por solicitud de ciudadanos colombianos que presentaron demandas de inconstitucionalidad contra los artículos del Código Penal correspondientes: sentencia C-113 de 1994 y C-013 de 1997.

En la sentencia C-113 de 1994, la Corte Constitucional se pronunció sobre la demanda presentada por Alexander Sochamandou contra el artículo 343 del decreto 100 de 1980, que establecía el delito de aborto simple. Sochamandou propuso tres argumentos como fundamento de su solicitud de declarar inexecutable la norma: 1) el no nacido no es persona y por lo tanto, en sentido estricto, no tiene derechos que deban ser ponderados con otros; 2) la sanción en este caso desconoce la libertad de conciencia, la libertad de cultos y la diversidad étnica y cultural que la Constitución protege; 3) la Constitución protege la libertad de las parejas para decidir el número de hijos.

La sentencia propuso que si bien la Constitución no se refería específicamente a la vida del que está por nacer, dado que la vida humana individual se inicia en la concepción y que el desarrollo desde el momento de la concepción hasta el momento del parto es necesario para que haya persona, se debe entender que la protección constitucional cobija el proceso de gestación desde la concepción. En palabras de la Corte:

La vida que la Constitución Política protege, comienza desde el instante de la gestación, dado que la protección de la vida en la etapa de su proceso en el cuerpo materno, es condición necesaria para la vida independiente del ser humano fuera del vientre de la madre. Por otra parte, la concepción, genera un tercer ser que existencialmente es diferente de la madre, y cuyo desarrollo y perfeccionamiento para adquirir viabilidad de vida independiente, concretada con el nacimiento, no puede quedar al arbitrio de la libre decisión de la embarazada. (Corte Constitucional 1997a)

Para la Corte, la consecuencia de entender que la Constitución protege la vida humana desde la concepción es que el legislador

tiene la obligación de prever sanciones para todo atentado contra esta persona en formación.

La Corte señaló, además, que no se violan la libertad de conciencia ni la libertad de cultos porque dichas libertades están limitadas por otros derechos, en este caso la vida del nasciturus, y que no se viola el derecho a decidir el número de hijos porque la pareja puede impedir que la concepción se produzca.

En la sentencia C-013 de 1997, la Corte se pronunció sobre la demanda de José Eurípides Parra, en el sentido de que el artículo que disponía una atenuación de la pena en casos de violación o inseminación artificial no consentida violaba el derecho a la igualdad del nasciturus porque la protección que se le daba a su vida en estos casos era menor. En este caso, la Corte hizo énfasis en que el fruto de la concepción es vida humana independiente y no propiedad de la mujer, acudiendo esta vez a la encíclica *Humana Vitae*, y explicó que aun si algún derecho de las mujeres pudiera verse lesionado, el derecho a la protección estatal de esta vida humana independiente debería prevalecer. En este sentido, la sentencia indicó: “Pero, aun admitiendo, en gracia de discusión, que la prohibición legal del aborto en los eventos descritos implicara agravio a la dignidad de la mujer, este derecho no podría jamás entenderse como prevalente sobre el de la vida del que está por nacer” (Corte Constitucional 1997d).

Vale la pena destacar que en ninguno de los dos casos la Corte Constitucional se refirió a la mortalidad materna asociada al aborto, a pesar de que al menos en el segundo caso tuvo acceso a la información, tal como lo refleja el salvamento de voto de la sentencia.

2. La huida a la forma / procedimiento / competencia

Además de empezar en cada caso por reafirmar la protección que constitucionalmente se debe a la vida en gestación, la Corte ha elaborado un complejo argumento para justificar por qué en el caso de la legislación penal sobre aborto sus poderes de revisión son limitados.

En la sentencia C-113 de 1994, cuando abordó por primera vez el estudio de la legislación penal sobre aborto, la Corte simplemente explicó que en razón de que la Constitución protege la vida desde la concepción, el legislador tiene la obligación de penalizar la conducta.

Esta posición, sin embargo, empezó a ser matizada en la sentencia C-013 de 1997, en la que la Corte estudió el aborto atenuado. En esta sentencia, después de señalar que en este caso las penas sí parecen ser benignas, la Corte se abstuvo de declarar la inconstitucionalidad de la norma indicando que la legislación penal solamente es inconstitucional cuando de manera objetiva vulnera la norma constitucional, esto es, cuando la contradicción no se deriva de otras normas o hipótesis no plasmadas en la norma penal; y cuando la desproporción o falta de razonabilidad de la sanción es manifiesta e innegable. En el caso bajo estudio no encuentra tal desproporción manifiesta ni la vulneración objetiva del texto constitucional.

En la sentencia C-647 de 2001, con ocasión de la demanda de Carlos Humberto Gómez Arámbula contra el parágrafo 124 de la ley 599 de 2000, que establecía la posibilidad de eximir de la pena a la mujer y al médico cuando, tratándose de un aborto atenuado concurrieran “extraordinarias condiciones anormales de justificación”, la Corte explicó que el legislador penal está autorizado para no imponer ninguna sanción cuando ésta no es socialmente necesaria. En el caso concreto la Corte consideró que dadas las circunstancias a las que se refería el texto demandado, era razonable considerar que no se cumplirían las finalidades que hacen de la sanción penal una necesidad social y por eso el legislador podía autorizar al juez a exculpar a los sindicados a la luz de sus propios juicios de conveniencia y necesidad.

El énfasis en la discrecionalidad del legislador penal en este caso representa una verdadera “huida”, pues le permitió a la Corte justificar decisiones contradictorias y porque el tipo de examen aplicado al caso del aborto no había sido aplicado a otros casos similares. Aunque la jurisprudencia de la Corte sobre la intensidad del control al que puede someterse al legislador está llena de

incoherencias, ésta ha sostenido de manera general que la libertad de configuración del legislador es más amplia cuando se trata de temas económicos en virtud del papel que la Constitución le concede al Estado en la dirección de la economía (Corte Constitucional 1994f; 2003), cuando el texto constitucional no contiene un mandato claro o preciso (Corte Constitucional 1993a; 1994a; 1998; 2002a; 2002b), y cuando no hay lugar a aplicar un escrutinio estricto.

Por otra parte, la Corte ha sostenido que hay lugar a aplicar un escrutinio estricto cuando se establece el goce de un derecho constitucional para algunos, cuando se hace una diferenciación sobre la base de un criterio sospechoso, cuando hay un mandato específico de igualdad y cuando hay debilidad manifiesta (Corte Constitucional 1995a; 1997c; 2001a). En los casos de escrutinio estricto, de acuerdo con la Corporación, el límite para el legislador no es simplemente el de una inconstitucionalidad manifiesta o el de una desproporcionalidad evidente sino que el legislador debe mostrar que los fines que se persiguen son una necesidad social imperiosa, que el trato diferenciado es necesario porque no hay ninguna medida alternativa que lograría el mismo propósito, y que no se vulnera ningún derecho o principio constitucional fundamental (Corte Constitucional 1993b; 1997c; 1998).

Lo curioso del caso del aborto es que parecería exigir un escrutinio estricto, ya fuera a favor de la vida en gestación o de los derechos de las mujeres, pero la Corte reiteradamente señala que la facultad de configuración del legislador es tan amplia que sólo hay lugar a declarar la inconstitucionalidad si la desproporcionalidad es evidente. Para la Corte, la desproporcionalidad no fue evidente en ninguna de sus sentencias anteriores a la C-355 de 2006.

3. El aborto como caso excepcional

La Corte Constitucional a través de sus decisiones también había convertido al aborto en un caso excepcional al advertir que el derecho a la vida, así fuera el de la vida en gestación, prevalece sobre cualquier otro derecho. Esta tendencia en la ponderación del

derecho a la vida no ha sido generalizada cuando se ha tenido que decidir sobre la guerra —prima la democracia sobre el interés de cada individuo en salvaguardar su vida— (Corte Constitucional 1993c; 1994e), sobre la muerte digna —prima la dignidad sobre la vida biológica— (Corte Constitucional 1994d), y sobre el uso de estupefacientes —prima la autonomía sobre la vida biológica— (Corte Constitucional 2007).

4. La compartimentación del debate sobre el aborto en el discurso jurídico

En su construcción sobre la legislación penal de aborto, la Corte ha compartimentado la discusión de dos maneras: primero, estudiando cada una de las normas demandadas de manera independiente; segundo, entendiendo las normas estudiadas en cada caso como si no tuvieran relación alguna con otras sobre las que se ha pronunciado para afirmar su importancia constitucional.

En efecto, cuando la Corte estudió en la sentencia C-113 de 1994 el tipo del aborto simple, subrayó que la penalización del aborto no violaba la cláusula constitucional de acuerdo con la cual las parejas pueden decidir libremente el número y el espaciamiento de los hijos (artículo 42), porque la penalización del aborto no limitaba su posibilidad de controlar la fertilidad antes de la concepción. Para concluir esto, la Corte no se tomó el trabajo de verificar si las parejas colombianas efectivamente podían acceder a todos los métodos anticonceptivos (no podían en 1994 de acuerdo con la normatividad de seguridad social vigente),⁹⁰

⁹⁰ Véanse los decretos 1938 de 1994 y 2423 de 1996, en los que en el Plan Obligatorio de Salud se incluyen solamente los anticonceptivos hormonales orales y la extracción, pero no la implantación de dispositivos intrauterinos. Los acuerdos 228 y 229 del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud ampliaron el rango de los métodos anticonceptivos incluidos en el Plan Obligatorio del Salud a los anticonceptivos inyectables, la aplicación de dispositivos intrauterinos y métodos definitivos de anticoncepción como la ligadura de trompas y la vasectomía. No se incluyen, sin embargo, los métodos más costosos disponibles en el mercado.

ni explicar cuál era el nivel de eficacia de cada uno de ellos o los riesgos asociados a su uso (2002c; De Francisco 2000).⁹¹

⁹¹ Los anticonceptivos orales se han asociado a los siguientes efectos secundarios: “Los anticonceptivos pueden causar efectos secundarios. Dígame a su doctor si cualquiera de estos síntomas se vuelve grave o no desaparece: náusea, vómitos, retortijones o hinchazón en el abdomen, diarrea, constipación, gingivitis (inflamación de las encías), aumento o reducción del apetito, aumento o pérdida de peso, manchas oscuras en la piel, acné, crecimiento de pelo en lugares extraños, sangrado o manchado entre menstruaciones, cambios en el flujo menstrual, períodos dolorosos o pérdida de períodos, secreción, sensibilidad, aumento de tamaño de los senos, dificultad para usar lentes de contacto, hinchazón, enrojecimiento, irritación, ardor, o prurito (picaazón) de la vagina, secreción vaginal blanca. Algunos efectos secundarios podrían llegar a ser graves. Los siguientes síntomas son poco comunes, pero si usted experimenta alguno de ellos, llame a su doctor de inmediato: dolor de cabeza intenso, vómitos intensos, problemas para hablar, mareos o debilidad, debilidad o adormecimiento de un brazo o pierna, dolor intenso o pesadez en el pecho, tos con sangre, respiración entrecortada, dolor, calor o pesadez en las pantorrillas, pérdida parcial o completa de la visión, visión doble, ojos hinchados, dolor de estómago intenso, coloración amarillenta de la piel o los ojos, pérdida del apetito, cansancio extremo, debilidad o falta de energía, fiebre, orina de color oscuro, heces de color claro, inflamación (hinchazón) de las manos, los pies, los tobillos o pantorrillas, depresión, especialmente si usted también tiene dificultad para dormir, cansancio, pérdida de la energía, o cambios de otro tipo en el estado de ánimo, hemorragia inusual, sarpullido (erupciones en la piel), sangrado menstrual inusualmente abundante o que dura más de siete días consecutivos. Los anticonceptivos orales pueden aumentar las posibilidades de desarrollar tumores al hígado. Estos tumores no son una forma de cáncer, pero pueden romperse y causar graves hemorragias dentro del cuerpo. Los anticonceptivos orales también pueden aumentar las posibilidades de que usted desarrolle cáncer de seno o hígado, o de que tenga un ataque cardíaco, un accidente cerebrovascular, o un grave coágulo sanguíneo”. En cuanto a los anticonceptivos inyectables, Depo-Provera, se ha encontrado lo siguiente: “La mayoría de las mujeres tienen cambios en sus períodos menstruales mientras usan Depo-Provera; inclusive sangrado o manchado irregular e impredecible o un aumento o disminución en su sangrado menstrual, o no menstrúan del todo. Después de un año de uso cerca de dos de cada tres mujeres no menstrúan del todo. La ausencia de los períodos no es peligrosa y los períodos usualmente regresan a la normalidad después de que se interrumpe la Depo-Provera. Si ocurre un sangrado inusualmente fuerte o continuo usted debe visitar su médico. Otros efectos secundarios posibles incluyen el aumento de peso, dolores de cabeza, nerviosismo, malestar abdominal,

Más aún, la Corte se abstuvo de considerar que en el contexto de altos niveles de violencia sexual y física contra las mujeres difícilmente podría pensarse que ellas, las que se embarazan, tuvieran control sobre la concepción. Esto a pesar de que en 1994 su jurisprudencia ya había reconocido la violencia doméstica como una situación en la que las mujeres se encuentran “indefensas”, entre otras razones por la ineficacia de los mecanismos legales a su alcance para proteger su integridad y su vida.

El que la Corte haya omitido explicar las condiciones de una maternidad libre en el contexto colombiano se convirtió en un hecho grave cuando en la sentencia C-013 de 1997 decidió que la libre opción por la maternidad no era importante porque esta condición *siempre* dignifica a las mujeres. Para concluir esto, la Corte no se tomó el trabajo de explicar cómo las altas tasas de mortalidad materna, resultantes en buena medida de la configuración legal del sistema de salud en Colombia, y de la pobreza de las mujeres cabeza de familia relacionada entre otras razones con las normas de derecho familia y laborales, pueden ser consistentes con la idea de dignidad que la Corporación ha defendido en otros fallos.

La idea de que la maternidad es siempre libre y segura en Colombia fue fortalecida cuando, al estudiar el parágrafo del artículo 124 del Código Penal, la Corte se abstuvo de explicar cuáles serían las “extraordinarias circunstancias anormales de motivación” a las que el legislador se podría estar refiriendo. Semejante enunciado parecería referirse a los casos de peligro inminente para la salud y la vida de las mujeres que en la práctica y según la legislación de seguridad social se entendían como enmarcados dentro de la justificación de estado de necesidad. Al no aclarar cuáles serían las circunstancias a las que se refería la norma, la

vértigo y debilidad o fatiga”. La OMS denunció que anticonceptivos de todo tipo están siendo introducidos en el mercado sin estudios especializados previos sobre sus efectos, y que en muchos casos estos estudios se realizan en países del Tercer Mundo.

Corte estaría concibiendo estos casos como no justificados sino meramente susceptibles de exculpación.

B. La sentencia C-355 de 2006

Aunque la sentencia C-355 de 2006 fue la primera sobre la legislación penal de aborto en la que la Corte Constitucional declaró la inexecutable de alguna norma, el esquema argumentativo de la sentencia reprodujo los mecanismos de legitimación de las sentencias anteriores. El fallo empieza explicando que la Constitución política colombiana establece un deber estatal de protección de la vida en gestación y luego determina que el control que la Corte puede hacer de la legislación penal se limita a las contradicciones objetivas y manifiestas del texto legal con el constitucional. Aunque la Corte en este caso se refiere extensamente a su jurisprudencia anterior, se abstiene de justificar por qué éste no es un caso de escrutinio estricto, y reafirma la maternidad libre y segura como regla general al excluir los casos de violación, incesto e inseminación artificial no consentida como únicos casos en los que el embarazo puede haber sido resultado de una decisión no libre, y los casos de peligro para la salud o vida de la mujer como únicos casos en los que la maternidad no es segura.

1. El nasciturus como objeto de protección y no sujeto de derechos

La sentencia C-355 de 2006 reproduce el argumento sobre la ponderación de derechos que se había propuesto en la sentencia C-113 de 1994 y se aparta de la posición de la sentencia C-013 de 1997, de acuerdo con la cual no cabe ninguna ponderación del derecho a la vida con otros derechos. Aunque la Corte hace un esfuerzo mayor por justificar que efectivamente el ordenamiento colombiano impone la protección de la vida desde la concepción, y deja claro que la única manera de proteger la vida en gestación no es la de la legislación penal, refuerza la naturalización del deber del Estado de proteger la vida en gestación: 1) al plantear que la

legislación penal sobre aborto no se puede estudiar sin ponderar el deber del Estado de proteger la vida en gestación y otros derechos; 2) al deducir dicha protección de una interpretación de la jurisprudencia constitucional sobre la vida independiente en la que no se incluyen los casos en los que el derecho a la vida se ha considerado menos importante que otros derechos; y 3) al concluir que escapa a la órbita de sus competencias el definir cuándo comienza la vida humana que debe ser protegida.

En efecto, la demanda presentada por Mónica Roa proponía, como lo habían hecho ya otros demandantes e intervinientes, una manera de estudiar la legislación penal sobre aborto en la que la cuestión del deber estatal de protección de la vida en gestación no era central para entender la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la norma jurídica. La Corte, sin embargo, en lugar de contestar o evaluar los argumentos de la demanda por sus propios méritos, empezó por evaluar los argumentos de quienes intervinieron para oponerse a las pretensiones de la demanda alegando que el derecho a la vida del que está por nacer está reconocido en el Pacto de San José de Costa Rica, tratado del que Colombia hace parte.

Pero si bien la Corte niega que los tratados internacionales suscritos por Colombia determinen claramente que el feto tiene derecho a la vida, y aclara que sólo se tienen derechos después del nacimiento, concluye que dado que el valor de la vida es central en el ordenamiento jurídico colombiano y es “uno de los valores fundantes del nuevo orden normativo”, es obvio que el Estado tiene el deber de proteger la vida en gestación.

Para concluir que el “valor de la vida” es central en el ordenamiento jurídico colombiano, la Corte se refiere a las sentencias sobre la vida independiente en las que aquélla ha señalado que la vida aparece en la Constitución en tres sentidos: a) como valor fundante; b) como derecho de las personas; c) como determinante de una obligación positiva del Estado. La Corte se abstiene de incluir, sin embargo, los casos en los que la vida efectivamente se ha considerado un valor o un derecho menos importante que otros. Además, se abstiene explícitamente de explicar por qué lo

propuesto para la vida independiente es relevante para el caso de la vida en gestación, señalando simplemente que ésta es una cuestión en la que hay enormes diferencias de opinión y que la Corte no está en capacidad de resolver.

2. *La huida a la forma / procedimiento / competencia*

Después de establecer que de la Constitución colombiana se *deduce* que el Estado tiene el deber de proteger la vida en gestación, la Corte pasa a probar que las mujeres tienen derechos haciendo un recuento de los progresos legislativos nacionales e internacionales. Concluye, no obstante, que ninguno de los textos legales en vigor exige expresamente la despenalización del aborto y por eso procede, nuevamente, a plantear que el tema se debe estudiar teniendo en cuenta los límites que tiene la Corte cuando enfrenta la revisión constitucional de la legislación penal.

La Corte propone dos tipos de exámenes a lo largo de la sentencia. Empieza citando la sentencia C-939 de 2002, en la que la Corte estudió la constitucionalidad del decreto legislativo encaminado a enfrentar los daños a la infraestructura petrolera y los robos de hidrocarburos perpetuados por “organizaciones delincuenciales” y declaró inexecutable el decreto por establecer penas inútiles, en el sentido de que “no podrán tipificarse conductas que desconozcan los derechos fundamentales, que no resulten idóneas para proteger bienes constitucionales o que resulten desproporcionadas o irrazonables” (Corte Constitucional 2006).

Más adelante propone que el examen de constitucionalidad de la legislación penal debe incluir los siguientes elementos: a) el legislador no puede imponer medidas perfeccionistas; b) el legislador no puede sacrificar por completo algunos valores para satisfacer otros por completo; c) la norma penal debe ser necesaria; d) la pena debe ser proporcionada al hecho punible, tanto en lo relacionado con la importancia del bien protegido como en lo relacionado con la gravedad de la afectación del mismo.

Los dos exámenes son distintos en cuanto a la intensidad del análisis que le permiten a la Corte, aunque el lenguaje es bas-

tante similar. Primero, mientras que el primer test enfatiza que no se pueden “desconocer” derechos fundamentales, el segundo subraya que no se pueden “sacrificar por completo” (pero sí parcialmente) algunos derechos fundamentales. Segundo, mientras que el primer test explica que las medidas no pueden ser irrazonables, el segundo sostiene que basta con que no sean perfeccionistas. Tercero, mientras que el primer test explica que las medidas deben ser idóneas, el segundo test indica que basta con que sean necesarias.

Lo más importante, sin embargo, es que en el caso de la sentencia C-355 de 2006, la Corte explica que no le compete a ella estudiar si las medidas adoptadas por el legislador son necesarias o no porque sólo el legislador puede apreciar esta circunstancia. En este sentido manifiesta que

[...] se podría discutir si la naturaleza de estas medidas de protección de la vida en gestación han de ser de carácter penal o si serían más efectivas previsiones de otro tipo como políticas sociales o de índole prestacional que aseguren la vida que está en proceso de gestación mediante la garantía de cuidados médicos, alimentación o de ingresos de la mujer embarazada. Al respecto cabe anotar que corresponde en primer lugar al legislador decidir entre el universo de medidas posibles aquellas más adecuadas para proteger los bienes jurídicos de relevancia constitucional y su decisión, en principio, sólo podrá ser objeto de control cuando resulte manifiestamente desproporcionada e irrazonable. (Corte Constitucional 2006)

La huida a la forma / procedimiento / competencia opera entonces de dos maneras. En primer lugar, se defiende la decisión de fondo argumentando que la ponderación ha seguido un test objetivo y neutral, pero al mismo tiempo el test se cambia sucesivamente hasta hacerlo decir lo que es estrictamente necesario para justificar esta decisión en particular. En segundo lugar, se elimina del test la consideración de la eficacia (o idoneidad) de la norma penal, eliminando las “restricciones materiales” del

legislador penal que habían resultado relevantes en sentencias como la C-939 del 2002,⁹² en la que lo que estaba en juego eran intereses económicos respecto de los cuales supuestamente el legislador es más libre.

3. *El aborto como caso excepcional*

Además de las excepciones que la Corte construye para examinar las restricciones del legislador penal en el caso del aborto, que reiteran de manera más compleja las que ya se habían elaborado en sentencias anteriores, la Corte vuelve excepcional el aborto en la sentencia C-355 de 2006 al hacer énfasis en que el aborto se relaciona con aquello que hace a la mujer *esencialmente* diferente a los hombres y por eso se relaciona con los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres y no con el derecho a la igualdad.

En efecto, aunque al explicar que las mujeres tienen derechos la Corte empieza por describir una trayectoria legislativa nacional en la que el hilo conductor es la progresiva igualdad de derechos, procede a indicar que

[...] respecto de las mujeres es evidente que hay situaciones que las afectan sobre todo y de manera diferente, como son aquellas concernientes a su vida, y en particular aquellas que conciernen los derechos sobre su cuerpo, su sexualidad y su reproducción.
(Corte Constitucional 2006)

A partir de esta revelación, la Corte se ubica en el plano internacional y explica el progreso en materia de derechos sexuales y reproductivos como progresos de las mujeres. Afirmaciones como la siguiente son sintomáticas del giro argumentativo de la Corte:

⁹² En esta sentencia el hecho de que los tipos penales creados por el decreto presidencial no tuviesen vocación de eficacia, en el sentido de que no podían impedir efectivamente que se realizaran las conductas y de que no podían garantizar la seguridad nacional, fue definitivo para declarar su inexecutableidad.

Finalmente, el derecho a la educación y su relación con los derechos reproductivos puede examinarse desde varios niveles: el acceso de las mujeres a la educación básica, a fin de que ella logre el empoderamiento en su familia y su comunidad, y contribuya a que tome conciencia de sus derechos. Además, el derecho a la educación incorpora el derecho de las mujeres a recibir educación sobre salud reproductiva, así como a que se les permita ejercer el derecho a decidir el número de hijos y espaciamiento de ellos de manera libre y responsable. (Corte Constitucional 2005b)

La Corte en este sentido vuelve excepcional el aborto al volver excepcionales los derechos sexuales y reproductivos, y la sexualidad y la reproducción como asuntos que conciernen solamente a las mujeres. Esta postura contrasta, de un lado, con el énfasis que ha hecho el derecho internacional en que “los derechos reproductivos son una categoría de derechos humanos que ya han sido reconocidos en tratados internacionales”,⁹³ y en este sentido no son “distintos” de los derechos humanos ni necesitan un acto expreso de reconocimiento para operar (Berer 2000), y de otro lado, con la idea de que los derechos sexuales y reproductivos se relacionan con las mujeres no porque ellas sean las únicas que tienen sexualidad o que se reproducen, sino porque éstos son campos en los que se produce la subordinación de las mujeres (2006a).

4. La reiteración de la compartimentación

La sentencia C-355 de 2006 reiteró la compartimentación introducida en las sentencias anteriores al representar las situaciones en las que el aborto terminó destipificado como las únicas situaciones en las que *realmente* la maternidad no es libre o segura. Al contrario de las sentencias anteriores, sin embargo, en esta

⁹³ Plataforma de acción aprobada en la Conferencia Internacional de Población y Desarrollo celebrada en el Cairo, en 1994. Parágrafo 96, citado en la sentencia C-355 de 2006.

sentencia se identificaron muchas de las maneras en las que la maternidad en general no es libre ni segura en los apartados que se refirieron a los derechos de las mujeres en general. La Corte, así, explicó que la igualdad de las mujeres no es sólo una igualdad formal sino de resultados, que la violencia sexual y doméstica, así como la desigualdad laboral, afecta la vida reproductiva de las mujeres, que la falta de educación afecta el poder que las mujeres pueden ejercer en la familia y en la comunidad y que el Estado tiene la obligación positiva de proveer las necesidades de salud sexual y reproductiva de la población.

No obstante, al hacer el estudio de la constitucionalidad de las normas demandadas, la Corte no consideró la relación entre las circunstancias que llevaron a la promulgación de estos derechos y la legislación penal sobre aborto; se concentró en cambio en la manera en la que las normas penales sobre aborto en particular podrían ser “manifiestamente” violatorias del derecho a la dignidad humana y a la salud. El argumento común a las excepciones propuestas para el tipo simple de aborto es que cuando en estos casos se obliga a las mujeres a llevar adelante un embarazo, se les arrebató su dignidad porque se las convierte en meros instrumentos de reproducción y porque se les exige sacrificios heroicos para su salud que a nadie más se exige.

C. Los cambios en el debate legal sobre el aborto

En nuestra lectura del proyecto LAICIA, éste se proponía que la Corte estudiara la legislación penal del aborto desde el punto de vista de la igualdad de las mujeres y no sólo de su dignidad humana y su salud, y que las recomendaciones de los comités de monitoreo de los tratados internacionales ratificados por Colombia se utilizaran para señalar que las legislaciones muy restrictivas del aborto violan los derechos de las mujeres porque les impide acceder a los servicios de salud que sólo ellas necesitan, y que de esa manera se pone en riesgo su salud y su vida. Estos cambios en el debate legal sobre el aborto, en nuestra opinión, exigían que la Corte tomara en serio al menos el impacto distributivo de la le-

gislación penal del aborto al tener que explicar cómo se justifica que tantas mujeres mueran cada año en virtud de una prohibición que el Estado ni siquiera está dispuesto a implementar.

La Corte, sin embargo, se abstuvo explícitamente de incluir el derecho a la igualdad como un derecho que podría estar en juego en la ponderación entre el deber estatal de proteger la vida en gestación y los derechos de las mujeres, e hizo una sola referencia de pasada al argumento de la relación entre la prohibición penal del aborto y la mortalidad materna. Estas omisiones son evidentes cuando se examina el cuidado con el que la demandante sustentó el argumento de la violación al derecho a la igualdad y citó con referencias precisas las recomendaciones hechas al Estado colombiano sobre su legislación en materia de aborto. En contraste, la Corte no mencionó el derecho a la igualdad de las mujeres, y sobre las recomendaciones citadas por la demandante sólo explicó lo siguiente:

Igualmente han señalado los diferentes Comités, [sic] que el derecho a decidir el número de hijos está directamente relacionado con el derecho a la vida de la mujer cuando existen legislaciones prohibitivas o altamente restrictivas en materia de aborto, [sic] que generan altas tasas de mortalidad materna.

No incluyó ninguna cita que acompañara el texto.

El fracaso argumentativo de LAICIA en estos dos casos específicos es importante no por lo que dice de las capacidades de la demandante de articular las razones para el cambio —la Corte sistemáticamente ha abordado el tema del aborto de la misma manera sin importar los argumentos de los demandantes e intervinientes—, sino por el impacto que los modos de legitimación de la distribución actual en materia de libertad y control de los riesgos asociados a la maternidad pueden tener en las prácticas.

En la medida en que los argumentos de la Corte minimizaron el papel del derecho en la modelación de esta distribución, pensamos que ésta ha contribuido a legitimar la distribución actual y que las prácticas serán menos subversivas de lo que podrían ser.

Pero así como el texto legislativo, esto es, la parte resolutive de la sentencia puede ser apropiado de maneras más amplias que las sugeridas por las condiciones del contexto actual, así también los argumentos de la Corte pueden ser canibalizados para hacerla decir mucho más de lo que según nuestra interpretación dijo.

CONCLUSIONES

Como lo propusimos en la introducción, el propósito de este libro es intervenir en el debate sobre el litigio de derechos de tres maneras: primero, presentando con detalle la estrategia de una organización no gubernamental que se propuso utilizar el litigio de alto perfil para lograr un cambio en la legislación penal del aborto que había resultado imposible de obtener ante el Congreso de la República; segundo, estudiando el impacto de las estrategias desplegadas por la organización no gubernamental en términos de movilización y opinión pública; y, tercero, proponiendo un marco de interpretación de la reforma legal que a pesar de ser agnóstico respecto de los derechos y la movilización, considera que el derecho puede ser un factor de distribución.

En este apartado queremos sugerir tres ideas sobre cómo se articulan las conclusiones sobre la movilización y la opinión pública, y las conclusiones sobre el derecho como distribución y legitimación. La primera idea es que en cuanto el derecho es una combinación de las reglas, tal y como son leídas por las autoridades administrativas y judiciales, y de los argumentos que se usan para defenderlas, los cambios en las reglas dependen de las prácticas administrativas y judiciales que las acompañen, por una parte, y, por otra, están determinados por los argumentos disponibles y por el tiempo, la energía y las posibilidades de introducir nuevos argumentos para lograr cambios más radicales.

En este sentido resaltamos que el impacto del cambio legislativo introducido por la Corte Constitucional va a depender de la manera en la que logre influir las prácticas administrativas y judiciales relacionadas —procesos penales, denuncias penales, inspección y vigilancia por parte del Ministerio de Protección Social, decisiones del tribunal de ética médica, decisiones del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, fallos de tutela, etcétera—, pero que va a depender también de los cambios que se puedan introducir en las construcciones jurídicas habituales que justifican la subordinación sexual y reproductiva de las mujeres. Si bien en este documento proponemos una primera crítica a estas construcciones, son necesarios esfuerzos colectivos para lograr una influencia mayor. Como lo mostramos, las acciones de LAICIA en este sentido, en su aproximación a las facultades de derecho y a los medios de comunicación, no fueron significativas.

La segunda idea es que en la medida en que no todos los argumentos que se utilizan en el derecho son producidos autónomamente dentro de este campo de conocimiento, para entender los alcances y límites de estos argumentos es importante entender también los discursos relativamente autónomos del derecho en los que se producen argumentos que el derecho adopta y en los que se introducen significados legales para la justificación o rechazo de ciertas prácticas.

En el caso específico del aborto, la comunidad médica es un agente central de producción de significados. En el caso colombiano, la Corte Constitucional fortaleció especialmente a la comunidad médica al establecer que la posibilidad de interrumpir el embarazo en casos de peligro para la salud o vida de la madre y de malformaciones del feto que lo hicieran inviable dependería de los conceptos emitidos por los profesionales de la medicina. Entender las maneras en las que la comunidad produce argumentos y los justifica, los recursos por los que compete y sus divisiones ideológicas resulta fundamental para poder influir en el debate y en las prácticas. LAICIA avanzó en localizar a los médicos con el fin de involucrarlos en el proyecto, pero aún hace falta un trabajo

sostenido de persuasión sobre la responsabilidad de los médicos en la transformación de la subordinación de las mujeres.

Esto mismo es relevante para los medios de comunicación, a pesar de los esfuerzos de los periodistas por aparecer como neutrales buscadores y comunicadores de hechos. Como lo señalamos, los medios se entienden mejor como tratando de mediar entre el ideal de la información y la transformación de la opinión pública y las presiones económicas e ideológicas relacionadas con su carácter de empresa. Esto dificulta utilizar los medios para el cambio de significados y para la persuasión, aun cuando se logra movilizar a quienes influyen en la opinión y se logra agendar un tema e incluir un determinado encuadre, como lo mostró la experiencia de LAICIA.

La tercera idea, y en conexión directa con lo anterior, es que la organización de acciones para incidir en los distintos niveles de producción de reglas y de significados y los distintos escenarios de producción y circulación de argumentos ciertamente puede ser más productiva que llevar a cabo acciones individuales desarticuladas y por supuesto la falta de acciones. Sin embargo, la organización que se restringe a los argumentos de consenso o a las acciones legales que tienen mayor posibilidad de éxito puede ser demasiado limitada.

La acción colectiva, como lo sugiere la teoría sobre movimientos sociales, es un enorme reto y al mismo tiempo una oportunidad. Los retos tienen que ver tanto con la posibilidad de que en efecto se logre que un significativo número de personas coordine sus acciones para la realización de unos objetivos, pero también con los compromisos políticos que implica dicha coordinación y el desgaste que conlleva sostener en el largo plazo la acción colectiva a través de la profesionalización y la institucionalización. Este desgaste se relaciona con la creación de jerarquías dentro de los movimientos, la primacía de los argumentos técnicos sobre los políticos y la prevalencia de la preocupación por los recursos económicos sobre la preocupación por el logro de los objetivos políticos.

En esta encrucijada de la movilización, pensamos que vale la pena apostarle a la flexibilidad y a la innovación más que a la estabilidad, y a los objetivos sustantivos más que a la estabilidad institucional. En el caso del aborto, en particular, cabría preguntarse si cabe insistir en que el movimiento feminista se mantenga como actor central y fortalecerlo o, como lo hizo Women's Link, apostarle a la flexibilidad e innovación en la movilización.

BIBLIOGRAFÍA

- Corte Constitucional. 1993a. Sentencia C-530 de 1993. M.P. Alejandro Martínez Caballero.
- Corte Constitucional. 1993b. Sentencia T-102 de 1993. M.P. Carlos Gaviria Díaz.
- Corte Constitucional. 1993c. Sentencia T-139 de 1993. M.P. Jorge Arango Mejía.
- Corte Constitucional. 1994a. Sentencia C-024 de 1994. M.P. Alejandro Martínez Caballero.
- Corte Constitucional. 1994b. Sentencia C-113 de 1994. M.P. Antonio Barrera Carbonell.
- Corte Constitucional. 1994c. Sentencia C-133 de 1994. M.P. Antonio Barrera Carbonell.
- Corte Constitucional. 1994d. Sentencia C-221 de 1994. M.P. Carlos Gaviria Díaz.
- Corte Constitucional. 1994e. Sentencia C-239 de 1994. M.P. Jorge Arango Mejía.
- Corte Constitucional. 1994f. Sentencia C-265 de 1994. M.P. Alejandro Martínez Caballero.
- Corte Constitucional. 1995a. Sentencia C-445 de 1995. M.P. Alejandro Martínez Caballero.
- Corte Constitucional. 1995b. Sentencia T-110 de 1995. M.P. Antonio Barrera Carbonell.

- Corte Constitucional. 1997a. Sentencia C-013 de 1997. M.P. José Gregorio Hernández Galindo.
- Corte Constitucional. 1997b. Sentencia C-285 de 1997. M.P. Carlos Gaviria Díaz.
- Corte Constitucional. 1997c. Sentencia C-309 de 1997. M.P. Alejandro Martínez Caballero.
- Corte Constitucional. 1997d. Sentencia C-429 de 1997. M.P. Alejandro Martínez Caballero.
- Corte Constitucional. 1998. Sentencia C-481 de 1998. M.P. Alejandro Martínez Caballero.
- Corte Constitucional. 1999. Sentencia T-245 de 1999. M.P. Antonio Barrera Carbonell.
- Corte Constitucional. 2000a. Sentencia C-371 de 2000. M.P. Carlos Gaviria Díaz.
- Corte Constitucional. 2000b. Sentencia T-1098 de 2000. M.P. Alejandro Martínez Caballero.
- Corte Constitucional. 2001a. Sentencia C-093 de 2001. M.P. Alejandro Martínez Caballero.
- Corte Constitucional. 2001b. Sentencia C-647 de 2001. M.P. Alfredo Beltrán Sierra.
- Consejo de Estado. 2001c. Sentencia Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección 4. Sentencia del 16 de julio de 2001. M.P. María Inés Ortiz Barbosa.
- Corte Constitucional. 2001d. Sentencia T-1127 de 2001. M.P. Jaime Araújo Rentería.
- Corte Constitucional. 2002a. Sentencia C-371 de 2002. M.P. Rodrigo Escobar Gil.
- Corte Constitucional. 2002b. Sentencia C-871 de 2002. M.P. Eduardo Montealegre Lynett.
- Corte Constitucional. 2002c. Sentencia C-939 de 2002. M.P. Eduardo Montealegre Lynett.
- Consejo de Estado. 2002d. Sentencia del 26 de noviembre de 2002. M.P. Germán Rodríguez Villamizar.
- Corte Constitucional. 2002e. Sentencia T-193 de 2002. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

- Corte Constitucional. 2003. Sentencia C-940 de 2003. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.
- Corte Constitucional. 2004. Sentencia T-397 de 2004. M.P. Manuel José Cepeda.
- Corte Constitucional. 2005a. Sentencia C-1299 de 2005. M.P. Álvaro Tafur Galvis.
- Corte Constitucional. 2005b. Comunicado de prensa. M.P.
- Corte Constitucional. 2006. Sentencia C-355 de 2006. M.P. Jaime Araújo Rentería y Clara Inés Vargas.
- Corte Constitucional. 2007. Sentencia T-545A. M.P. Humberto Sierra Porto.

- Alexy, Robert. 2001. *Teoría de los derechos constitucionales*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales.
- Álvarez, Sonia. 1998. "Latin American Feminisms go Global: Trends and Challenges for the New Millenium". En *Cultures of Politics and Politics of Culture*, editado por Sonia Álvarez, Evelina Dagnino, y Arturo Escobar. Oxford: West View Press.
- American Academy of Family Physicians. 2007. Depo-Provera: un anticonceptivo inyectable. Disponible en <http://www.familydoctor.org/online/famdoces/home/women/contraceptive/043.printerview.html>.
- Angarita, William, Orlando Borre y Benjamín Rodríguez. 2002. "Active Management of the Childbirth with Sublingual Miso-prostol: A Clinical Controlled Trial at Hospital de Maternidad Rafael Calvo". *Revista Colombiana de Obstetricia y Ginecología* 53, N° 1, junio de 2002.
- Anghie, Anthony. 2006. *Imperialism, Sovereignty and the Making of International Law*. New York: Cambridge University Press.
- Aponte, Alejandro. 1996. "Delito político, estrategias de defensa jurídica, derecho penal y derechos humanos en Colombia: una reflexión crítica". *Revista de Derecho Público* 6: 139-172.
- Arango Rivadeneira, Rodolfo. 2004. *Derechos, constitucionalismo y democracia*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.

- _____. 2005. *El concepto de derechos sociales fundamentales*. Bogotá: Legis.
- Bartholomew, Amy y Alan Hunt. 1990-1991. "What's Wrong with Rights?". *Law and Inequality* 1 9:1-58.
- Benford, Robert y David Snow. 2000. "Framing Processes and Social Movements: An Overview and Assessment". *Annual Review of Sociology* 26: 611-639.
- Berelson, Bernard, Paul Lazarsfeld y William McPhee. 1986. "Turnout in American National Elections". En *Research in Micropolitics*, editado por Samuel Long, 271-301. Greenwich, CT: JAI Press.
- Berer, Marge. 2000. "Safe Sex, Women's Reproductive Rights and the Need of a Feminism Movement in the 21st Century". *Reproductive Health Matters* 8: 7-11.
- _____. 2004. "National Laws and Unsafe Abortion: The Parameters of Change". *Reproductive Health Matters* 12:1-8.
- Blumer, H. 1953. "The Mass, the Public and Public Opinion". En *Reader in Public Opinion and Communication*, editado por B. Berelson y M. Janovitz, 43-49. Glencoe: The Free Press of Glencoe.
- Boada, Claudia Lucía y Miriam Cotes Benítez. 2005. "Plan de choque para la reducción de la mortalidad materna". Manuscrito inédito.
- Brown, Wendy. 2004. "Lo que se pierde con los derechos". En *La crítica de los derechos*, editado por Isabel Cristina Jaramillo. Bogotá: Siglo del Hombre Editores, Universidad de los Andes, Instituto Pensar.
- Brújula Comunicaciones. s.f. "Presentación de la estrategia de comunicaciones Proyecto LAICIA". Manuscrito inédito.
- _____. 2004. "Litigio de alto impacto en Colombia-2005". Manuscrito inédito.
- Camargo de La Torre, Pedro. 1975. *La dictadura constitucional y la suspensión de los derechos humanos: el caso de la justicia penal militar en Colombia*. Bogotá: Tercer Mundo Editores.
- Cepeda, Manuel José. 1992. *Los derechos fundamentales en la Constitución de 1991*. Bogotá: Temis.
- Cho, J., M.P. Boyle, H. Keum, M.D. Shevy y D.M. Mcleod. 2003. "Media, Terrorism, and Emotionality: Emotional Differences

- in Media Content and Public Reactios to the September 11th Terrorist Attacks". *Journal of Broadcasting & Electronic Media*.
- Chong, Dennis y James Druckman. 2008. "The Influence of Democratic Competition on Public Opinion". *American Political Science*. Disponible en <http://ssrn.com/abstract=1003305>.
- Cifuentes, Eduardo. 1998. *La eficacia de los derechos fundamentales frente a particulares*. México: Universidad Nacional Autónoma de México.
- Consejería Presidencial para la Equidad de la Mujer, Observatorio de Asuntos de Género. 2005. Boletín N° 4, septiembre-octubre de 2005.
- Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud. 2005. Acuerdo N° 306.
- Cornell, Drucilla. 2002. "Dismembered Selves and Wandering Wombs". En *Left Legalism/ Left Critique*, editado por Janet Halley y Wendy Brown. Durham, N.C.: Duke University Press.
- Costain, Anne y Steven Majstorovic. 1994. "Congress, Social Movements and Public Opinion: Multiple Origins of Women's Rights Legislation". *Political Research Quarterly* 47: 111-135.
- Dalton, Clare. 1988-1989. "Where we Stand: Observations on Feminist Legal Thought". *Berkeley Women L.J.* 3: 1.
- Departamento Administrativo Nacional de Estadística. 2005. Censo general 2005. Boletín. Disponible en http://www.dane.gov.co/files/censo2005/gene_15_03_07.pdf.
- _____. 2007. Gran encuesta de hogares integrada. Trimestre II de 2007. Mercado laboral por sexo. Boletín de prensa, 23 de noviembre. Disponible en http://www.dane.gov.co/files/investigaciones/boletines/ech/bol_sexo_11trim07.pdf.
- Davison, W.P. 1968. "Public Opinion: Introduction". En *International Encyclopedia of the Social Sciences*, editado por D.L. Sills. New York: Macmillan y Free Press.
- De Francisco, A. 2000. "Investigación y regulación de la fecundidad". Boletín de la Organización Mundial de la Salud. Disponible en http://whqlibdoc.who.int/boletin/2000/RA_2000_2_1-2_spa.pdf.
- De Vittoria, Francisco. 1998. *Sobre el poder civil, sobre los indios, sobre el derecho de guerra*. Madrid: Tecnos.

- Departamento Nacional de Planeación. 1995. Documento Conpes N° 2813.
- _____. 1997. Documento Conpes N° 2937.
- _____. 1999. Documento Conpes N° 3061.
- _____. 2000a. Documento Conpes N° 3081.
- _____. 2000b. Documento Conpes N° 3099.
- _____. 2001. Documento Conpes N° 3152.
- _____. 2003. Documento Conpes N° 3213.
- _____. 2005. Documento Conpes N° 91.
- Dillon, Michele. 1996. "Cultural Differences in the Abortion Discourse of the Catholic Church: Evidence from Four Countries". *Sociology of Religion* 57: 25-36.
- Dobrzynska, Agnieszka, André Blais, y Richard Nadeau. 2003. "Do the Media Have a Direct Impact on the Vote? The Case of the 1997 Canadian Election". *International Journal of Public Opinion Research* 15: 27-43.
- Druckman, James. 2001. "On the Limits of Framing Effects: Who Can Frame?". *The Journal of Politics* 63: 1041-1066.
- Duguit, Leon. s.f. "The Law and the State". *Harvard Law Review* 31: 1.
- Duque, Beatriz. 2005. "¿Por qué la perspectiva de género no es solución?". En *El Colombiano*, Medellín, 27 de junio.
- Duque Luque, Oswaldo. 1983. *Seguros del trabajo e inseguridad social: ensayos sobre derecho del trabajo*. Bogotá: Rodríguez Quito Editores.
- Dworkin, Ronald. 1977. *Taking Rights Seriously*. Cambridge: Harvard University Press.
- El Colombiano*. 2006. "Un fallo contra la vida". Medellín, 12 de mayo.
- El País*. 2005. "Ratifican protocolo sobre el aborto". Cali, 9 de junio.
- El Tiempo*. 2005. "Procurador lanza un as por el aborto-Procurador hace la apuesta más dura para despenalizar el aborto". Bogotá, 3 de agosto.
- Encyclopaedia Britannica. 2006. "Non-governmental organization". Disponible en <http://www.britannica.com>.

- Esguerra, María del Pilar, Olga Lucía Acosta y Mario Nigrinis. 2001. "Señales de alerta en el sector salud". *Debates de Coyuntura Social* 14: 7-8.
- Firestone, Shulamith. 1970. *The Dialectic of Sex*. New York: Bantam Books.
- _____. 2000. "The Dialectic of Sex". En *Radical Feminism*, editado por Barbara Crow, 93-94. New York: New York University.
- Fiscalía General de la Nación. 2004. Anuario Estadístico. Disponible en <http://www.fiscalia.gov.co/pag/general/estadisticas/anuario2004.pdf>.
- Freeman, Alan. 1977-1978. "Legitimizing Racial Discrimination Through Anti-discrimination Law: Critical Review of Supreme Court Doctrine". *Minnesota Law Review* 62: 1049-1119.
- Frug, Mary Joe. 2006. "Comentario: un manifiesto jurídico posmoderno". En *Crítica jurídica*, editado por Mauricio García Villegas, Isabel Cristina Jaramillo y Esteban Restrepo, 223-249. Bogotá: Universidad de los Andes, Universidad Nacional de Colombia.
- Gabel, Peter. 1984. "The Phenomenology of Rights Consciousness and the Pact of the Withdrawn Selves". *Texas Law Review* 62: 1563-1599.
- Gallanter, Marc. 1974-1975. "Why the Haves Come out Ahead: Speculation on the Limits of Legal Change". *Law and Society Review* 9: 95-160.
- Gamson, William y Andre Modigliani. 1989. "Media Discourse and Public Opinion on Nuclear Power: A Constructionist Approach". *American Journal of Sociology* 95: 1-37.
- Gamson, William y Gadi Wolfsfeld. 1993. "Movements and Media as Interacting Systems". *Annals of the American Academy of Political and Social Science* 528: 114-125.
- Gerhards, Jürgen y Dieter Ruch. 1992. "Mesomobilization: Organizing and Framing Two Protest Campaigns in West Germany". *American Journal of Sociology* 98: 555-595.
- Goffman, Erving. 1974. *Frame Analysis: An Essay on the Organization of Experience*. New York: Harper Colophon.

- Gómez, Carlos Arturo y José Joaquín Urbano. 2003. "Delitos contra la vida y la integridad personal". En *Lecciones de derecho penal. Parte especial*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Gómez, Claudia. 2006. "Visibilizar, influenciar y modificar: despenalización del aborto en Colombia". *Nómadas* 24, abril.
- González, Yolanda. 1995. "Movimiento de mujeres en los años 60 y 70. La diferencia hombre-mujer: del equilibrio al conflicto". En *Las mujeres en la historia de Colombia*, editado por Magdala Velásquez. Bogotá: Consejería Presidencial para la Política Social, Presidencia de la República de Colombia, Grupo Editorial Norma.
- Gordon, Robert W. 1986. "Critical Legal Studies". *Legal Studies Forum* 10: 335.
- Gramsci, Antonio. 2001 [1975]. *Los cuadernos de la cárcel*. México: Ediciones ERA y Universidad Autónoma de Puebla.
- Grimes, David, Jamie Benson, Susheela Singh, Mariana Romero, Bela Ganatra, Friday Okonofua e Iqbal Shah. 2006. "Unsafe Abortion: The Presentable Pandemic". *Sexual and Reproductive Health* 4: 1-13.
- Grotius, Hugo. 2005. *The Rights of War and Peace*. Indianapolis: Liberty Fund.
- Hale, Robert. 1923. "Coercion and Distribution in a Supposedly Non-coercive State". *Political Science Quarterly* 38: 470-478.
- _____. 1943. "Bargaining, Duress and Economic Liberty". *Columbia Law Review* 43: 603- 628.
- Hall, Stuart. 1980. "Encoding/Decoding". En *Culture, Media, Language*, editado por Stuart Hall. London: Hutchinson.
- _____. 1982. "The Rediscovery of Ideology: Return to the Repressed in Media Studies". En *Culture, Society and Media*, editado por M. Gurevitch, T. Bennet, J. Curon y J. Woolacott, 56-90. New York: Methuen.
- Halley, Janet. 2005. *Split Decisions: How and Why to Take a Break from Feminism*. New Jersey: Princeton University Press.
- Hanson, Kara y Peter Berman. 2001. "Private Health Care Provision in Developing Countries: A Preliminary Analysis of Levels of Composition". *Health Policy and Planning* 3: 195-211.

- Hawker, Sara, Delicia Ferrando y Silvia Llera. 1994. *Aborto clandestino: una realidad latinoamericana*. New York: Alan Guttmacher Institute.
- Helg, Aline. 1990. "La educación en Colombia, 1958-1980". En *La nueva historia de Colombia*, editado por Álvaro Tirado Mejía. Bogotá: Planeta.
- Hobbes, Thomas. 1994. *Leviatán*. Barcelona: Altaza.
- Hohfeld, W.N. 1968. *Conceptos jurídicos fundamentales*. Buenos Aires: Centro Editor de América Latina.
- Instituto María Cano. 1990. *Participación y concertación social: los trabajadores y sectores populares en entidades de gobierno*. Bogotá: Instituto María Cano.
- Iyengar, Shanto. 1990a. "The Accessibility Bias in Politics: Television News and Public Opinion". *International Journal of Public Opinion Research* 2: 1-15.
- _____. 1990b. "Framing Responsibility for Political Issues: The Case of Poverty". *Political Behavior* 12: 19-40.
- Iyengar, Shanto y Silvo Lenar. 1989. "Beyond 'Minimal Consequences': A Survey of Media Political Effects". En *Political Behavior Annual*, editado por Samuel Long. Boulder, CO: Westview Press.
- Jacobs, Lawrence y Robert Shapiro. 1996. "Toward an Integrated Study of Political Communications, Public Opinion, and The Policy-Making Process". *Political Science and Politics* 29: 10-13.
- Jaramillo, Isabel Cristina. 1998. "¿El hogar: público o privado? A propósito de la jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana en materia de violencia entre cónyuges y compañeros permanentes". En *Derecho constitucional: perspectivas críticas*. Bogotá: Universidad de los Andes.
- _____. 1999. "La crítica feminista al derecho". En *Género y teoría del derecho*, editado por Diego López Medina, 25-66. Bogotá: Siglo del Hombre Editores, Universidad de los Andes, Instituto Pensar.
- _____. 2004. "Instrucciones para salir del discurso de los derechos". En *La crítica de los derechos*, editado por Diego López Medina, 26-62. Bogotá: Siglo del Hombre Editores, Universidad de los Andes, Instituto Pensar.

- _____. 2006. "Reforma legal, feminismo y patriarcado en Colombia: el caso de la ley de cuotas para mujeres en cargos de alto nivel de la rama Ejecutiva". En *Más allá del derecho*, editado por Luisa Cabal y Cristina Motta. Bogotá: Siglo del Hombre Editores, CRLP, Red-ALAS.
- Jimeno, Myriam. 2004. *Crimen pasional: contribución a una antropología de las emociones*. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia.
- Kennedy, David. 2002. "The International Human Rights Movement: Part of the Problem?". *Harvard Human Rights Journal* 15: 101-125.
- Kennedy, Duncan. 1976. "Form and Substance in Private Law Adjudication". *Harvard Law Review* 89: 1685-1778.
- _____. 1979. "The Structure of Blackstone's Commentaries". *Buffalo Law Review* 28: 205-209.
- _____. 1993. "The Stakes of Law, or Hale and Foucault". En *Sexy Dressing, etc.* Cambridge: Harvard University Press.
- _____. 1998. "Law and Economics from the Perspective of CLS". En *The New Pelgrave Dictionary of Economics and the Law*, editado por McMillan, 465. New York: Newman.
- _____. 2001. "A Semiotics of Critique". *Cardozo Law Review* 22: 1147-1189.
- _____. 2002. "The Critique of Rights in Critical Legal Studies". En *Left Legalism/Left Critique*, editado por Janet Halley y Wendy Brown. Durham, NC: Duke University Press.
- _____. 2003. "Two Globalizations of Legal Thought, 1850-1968". *Suffolk Law Review* 631, 36: 631-680.
- _____. 2006. "La crítica de los derechos en los *Critical Legal Studies*". *Revista de la Universidad de Palermo* 1: 47-89.
- _____. 2007. *The Rise and Fall of Classical Legal Thought*. Cambridge: Beard Books.
- Klapper, Joseph. 1960. *The Effects of Mass Communication*. New York: Free Press.
- Klare, Karl. 1978. "The Judicial Deradicalization of the Wagner Act and the Origins of Modern Legal Consciousness". *Minnesota Law Review* 62: 265-339.

- Kornhauser, Lewis y Robert Mnookin. 1979. "Bargaining in the Shadow of the Law: The Case of Divorce". *Yale Law Journal* 88: 950-997.
- Kraus, Sidney y Dennis Davis. 1976. *The Effects of Mass Communication on Political Behavior*. University Park: Pennsylvania State University Press.
- Kymlicka, Will. 1995. *The Rights of Minority Cultures*. New York: Oxford University Press.
- Locke, John. 1955. *Ensayo sobre el gobierno civil*. Buenos Aires: Ediciones Aguilar.
- Londoño, Juan Luis. 2001. "Salud hacia 2001". *Debates de Coyuntura Social* 14: 36.
- Londoño Toro, Beatriz. 2003. "Las clínicas jurídicas de interés público en Colombia. Retos y posibilidades de una experiencia naciente". En *Clínicas de interés público y enseñanza del derecho*, editado por Felipe González, 9-48. Santiago: Universidad Diego Portales.
- López, Diego Eduardo. 2004. *Teoría impura del derecho*. Bogotá: Legis.
- López Montaña, Cecilia. 2005. "El debate sobre el aborto: una cuestión inaplazable". En *El Tiempo*, Bogotá, 3 de julio.
- Llewellyn, Karl. 1928. "The Effects of Legal Institutions Upon Economics". *American Economic Review* 15: 665-683.
- MacKinnon, Catharine. 1984. *Toward a Feminist Theory of the State*. Cambridge: Harvard University Press.
- _____. 1987. "Privacy v. Equality: Beyond Roe v. Wade". En *Feminism Unmodified*, 93-102. Cambridge: Harvard University Press.
- _____. 2006. "Feminismo, marxismo, método y Estado: una agenda para la teoría". En *Crítica jurídica*, editado por Mauricio García Villegas, Isabel Cristina Jaramillo y Esteban Restrepo, 163-164. Bogotá: Universidad de los Andes, Universidad Nacional de Colombia.
- Markowitz, Lisa y Karen Tice. 2002. "Paradozes of Proessionalization: Parallel Dilemas in Women's Organizations in the Americas". *Gender and Society* 16: 941.
- Martínez Sánchez, Mauricio. 1990. *¿Qué pasa en la criminología moderna?* Bogotá: Temis.

- Marx, Karl. 1978. "On the Jewish Questions". En *The Marx/Engels Reader*, editado por Robert Tucker. New York: W.W. Norton.
- Matsuda, Mari J. 1987. "Looking to the Bottom: Critical Legal Studies and Reparations". *Harvard Civil Rights-Civil Liberties Review* 22: 323-350.
- McAdam, Doug, John McCarthy y Mayer Zald. 1996. *Comparative Perspectives on Social Movements*. New York: Cambridge University Press.
- McCaffrey, Dawn y Jenifer Keys. 2000. "Competitive Framing Processes in the Abortion Debate: Polarization-vilification, Frame Saving and Frame Debunking". *The Sociological Quarterly* 41: 41-61.
- McCann, Michael. 2006. "Legal Mobilization and Social Reform Movements". En *Law and Social Movements*, editado por Michael McCann, 3-32. Aldershot: Ashgate.
- _____. 1994. *Rights at Work: Pay Equity Reform and Legal Mobilization*. Chicago: The University of Chicago Press.
- McClurg Mueller, Carol. 1992. "Building Social Movement Theory". En *Frontiers in Social Movement Theory*, editado por Aldon Morris and Carol McClurg Mueller, 3-26. New Haven: Yale University Press.
- Merton, Robert. 1949. *Social Theory and Social Structure*. New York: Free Press.
- Ministerio de Protección Social y Universidad Nacional de Colombia. 2007. *Implicaciones éticas, jurídicas y médicas de la sentencia C-355 de 2006 de la Corte Constitucional*. Bogotá: Ministerio de Protección Social y Universidad Nacional de Colombia.
- Moncayo, Víctor y Fernando Rojas. 1978. *Lucha obrera y política laboral en Colombia*. Bogotá: La Carreta.
- Motta, Cristina. 1998. *Observatorio legal de la mujer: el legado de la Constitución*. Bogotá: Universidad de los Andes.
- Nelson, Thomas, Rosalee Clawson y Zoe Oxley. 1997. "Toward a Psychology of Framing Effects". *Political Behavior* 19: 221-246.
- Nelson, Thomas y Zoe Oxley. 1999. "Issue Framing Effects on Belief Importance and Opinion". *The Journal of Politics* 61: 1040-1067.

- Nieto Loaiza, Rafael. 2005a. "Aborto: maniobra al descubierto. Quienes buscan la legalización quedaron en evidencia". En *El Tiempo*, Bogotá, 25 de agosto.
- _____. 2005b. "El debate sobre el aborto. De cara al país y no por la puerta de atrás de los tribunales". En *El Tiempo*, Bogotá, 11 de agosto.
- _____. 2005c. "Verdades ocultas sobre el aborto. La despenalización agravaría el problema de salud pública". En *El Tiempo*, Bogotá, 20 de octubre.
- Noelle-Neuman, Elisabeth. 1995. *La espiral del silencio. Opinión pública: nuestra piel social*. Barcelona: Paidós.
- Ochoa Núñez, Hernando. 1977. "La mujer en el sistema educativo". En *La mujer y el desarrollo en Colombia*, editado por Cecilia López de Rodríguez y Magdalena León de Leal. Bogotá: Asociación Colombiana para el Estudio de la Población.
- Ordóñez, Sara. 2001. "Evolución en la reforma de salud". *Debates de Coyuntura Social* 14.
- Orozco, Iván. 1997. *Los peligros del nuevo constitucionalismo en materia criminal: investigación*. Bogotá: Ministerio de Justicia y del Derecho.
- Orozco, Iván y Alejandro Aponte. 1992. *Combatientes, rebeldes y terroristas: derecho y guerra en Colombia*. Bogotá: IEPRI y Temis.
- Pabón, Pedro Alfonso. 2002. *Manual de derecho penal*. Bogotá: Ediciones Doctrina y Ley.
- Page, Benjamin y Robert Shapiro. 1983. "Effects of Public Opinion on Policy". *The American Political Science Review* 77: 175-190.
- Paredes, Nelcy. 2001. "Logros de la reforma". *Debates de Coyuntura Social* 14.
- Pearce, Barnett. 1994. *Interpersonal Communication. Making Social Worlds*. New Jersey: University Publishing Solutions, LLC.
- Peña-Parga, Ximena y Amanda Glassman. 2004. "Demand for Child Care and Female Employment in Colombia". En *Documento CEDE* 43, noviembre.
- Pérez, Luis Carlos. 1974. *Tratado de derecho penal*. Bogotá: Temis.
- _____. 1987. *La guerrilla ante los jueces militares*. Bogotá: Temis.

- Perilla, Sonia, Andrés Garibello, Luis Miño y J.J. Pinilla. 2005. "El país en vilo por fallo sobre aborto". En *El Tiempo*, Bogotá, 4 de diciembre.
- Pollack Petcheski, Rosalind. 1998. "From Reproductive Control to Reproductive Rights: Feminist Fault Lines". *Reproductive Health Matters* 3.
- Ponsford, Marianne. 2005. "Mónica Roa, la estratega de la despenalización". En *El Espectador*, Bogotá, 10 de diciembre.
- Profamilia. 2000. Encuesta Nacional de Demografía y Salud. Disponible en: http://www.profamilia.org.co/encuestas/01encuestas/2000resultados_generales.htm.
- _____. 2005a. "Planificación de la fecundidad - cuadro 8.7", editado por Encuesta Nacional de Demografía y Salud 2005. Bogotá: Profamilia.
- _____. 2005b. *Sexualidad y reproducción. ¿Qué derechos tienen las colombianas y los colombianos?* Bogotá: Profamilia.
- Restrepo, Esteban. s.f. "*La constitucionalización de la vida cotidiana*". Disponible en: http://www.law.yale.edu.co/documents/pdf/constitutional_reform_and_social_progress.pdf.
- Rivas, Enrique. 2005. "El aborto polariza al país". En *El Espectador*, Bogotá, 17 de julio.
- Roa, Mónica. 2004. "Gender Justice Phase I Report". New York: New York University. Manuscrito inédito.
- _____. 2006. "El proyecto LAICIA". En *Realidades y coyunturas del aborto*, editado por Susana Checa, 222-246. Buenos Aires: Paidós.
- Rosenberg, Gerald. 1991. *The Hollow Hope*. Chicago: University of Chicago Press.
- _____. 1996. "Positivism, Interpretivism and the Study of Law: McCann's Rights at Work". *Law and Social Inquiry* 21: 435-455.
- _____. 2005-2006. "Courting Disaster: Looking for Change in all the Wrong Places". *Drake Law Review* 54.
- _____. 2006. "Tilting and Windmills: Brown II and the Hopeless Quest to Resolve Deep-Seated Social Conflict Through Litigation". *Law and Inequality Review* 24.
- Rousseau, Jean-Jacques. 1998. *Del contrato social*. Madrid: Alianza.

- Sacco, Rodolfo. 1991a. "Legal Formants: A Dynamic Approach to Comparative Law (Installment I of II)". *The American Journal of Comparative Law* 39: 343-401.
- _____. 1991b. "Legal Formants: A Dynamic Approach to Comparative Law (Installment II of II)". *The American Journal of Comparative Law* 39: 343-401.
- Said, Edward. 1994. *Orientalism*. New York: Vintage Books.
- Saldarriaga, Wilmar y Carolina Isaza. "Presentación de 4 casos de defectos de blastogénesis: complejo cuerpo extremidad, complejo oéis y cordón corto". Disponible en <http://colombiamedica.univalle.edu.co/Vol36No3/cm36n3a11.htm>.
- Sanborn, Cynthia. 2002. "From Charity to Solidarity". Disponible en <http://www.fas.harvard.edu/~drclas/publications/revista/Volunteering/tcontent.html>.
- Sánchez, Olga Amparo. 1996. "El movimiento social de mujeres. La construcción de nuevos sujetos sociales". En *Las mujeres en la historia de Colombia*, editado por Magdala Velásquez, Catalina Reyes y Pablo Rodríguez. Bogotá: Grupo Editorial Norma: 382.
- Scott, Joan W. 1991. "The Evidence of Experience". *Critical Inquiry* 17: 773-797.
- Scheufele, Dietram, Matthew Nisbet y Ronald Ostman. 2005. "September 11 News Coverage, Public Opinion, and Support for Civil Liberties". *Mass Communication and Society* 8: 197-218.
- Schneider, Elizabeth. 1986. "The Dialectic of Rights and Politics: Perspectives from the Women's Movement". *New York University Law Review* 61: 589-652.
- Sedgh, Gilda, Stanley K. Henshaw, Susheela Singh, Akinrinola Bankole y Joanna Drescher. 2007. "Legal Abortion Worldwide: Incidence and Recent Trends". *International Family Planning Perspectives* 33: 106-116.
- SÍ-Mujer. 2004. "Aborto: cifras y datos". Disponible en <http://www.mujereshoy.com/secciones/2436.shtml>.
- Smith, Brewster. 1970. "Some Psychological Perspectives on the Theory of Public Opinion". *Public Opinion Quarterly* 34: 45.

- Snow, David. 1986. "Frame Alignment Processes, Micromobilization, and Movement Participation". *American Sociological Review* 51: 464-481.
- Spivak, Gayatri. 1999. *A Critique of Postcolonial Reason: Toward a History of the Vanishing Present*. Cambridge: Harvard University Press.
- Steinberg, Marc. 1998. "Tilting the Frame: Considerations on Collective Action Framing from a Discursive Turn". *Theory and Society* 27: 845-872.
- Stricler, Jennifer y Nicholas Danigelis. 2002. "Changing Frameworks in Attitudes Toward Abortion". *Sociological Forum* 17: 187-201.
- Suh, Doowon. 2001. "How do Political Opportunities Matter for Social Movements?". *The Sociological Quarterly* 42: 437-460.
- Tarrow, Sidney. 1998. *Power Movement. Social Movements and Contentious Politics*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Taylor, Charles. 1993. *Multiculturalismo y la política del reconocimiento*. México D.F: Fondo de Cultura Económica.
- Terkildsen, Nayda y Frauke Schnell. 1997. "How Media Frames Move Public Opinion: An Analysis of the Women's Movement". *Political Research Quarterly* 50: 879-900.
- Thomas, Florence. 2005. "Lucho y Edgardo". En *El Tiempo*, Bogotá, 10 de agosto.
- Trubek, David. 1984. "Where the Action Is: Critical Legal Studies and Empirism". *Stanford Law Review* 36: 575-623.
- Tversky, Amos y Daniel Kahneman. 1981. "The Framing of Decisions and the Psychology of Choice". *Science* 211: 453-458.
- Uprimny, Rodrigo y Mauricio García Villegas. 2004. "Corte Constitucional y emancipación social en Colombia". En *Emancipación social y violencia en Colombia*, editado por Boaventura de Sousa Santos y Mauricio García Villegas. Bogotá: Grupo Editorial Norma.
- Urbina, Sergio Enrique y Pilar Aguilar. 2006. "Placenta percreta: reporte de caso en relación con un protocolo quirúrgico obstétrico". *Revista Colombiana de Obstetricia y Ginecología* 57, N° 1.
- Valencia Villa, Alejandro. 1987. *Cartas de batalla: una crítica al constitucionalismo colombiano*. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia.

- _____. 1989. *El derecho internacional y el conflicto interno. La humanización de la guerra y el derecho de gentes en Colombia: una aproximación histórica*. Bogotá: Universidad de los Andes.
- Valencia Zea, Arturo. 1966. *Derecho civil: derecho de familia*. Bogotá: Temis.
- Velásquez, Magdala. 1989. "Condición jurídica y social de la mujer". En *La nueva historia de Colombia*, editado por Álvaro Tirado Mejía. Bogotá: Planeta.
- _____. (ed.). 1995. *Las mujeres en la historia de Colombia*. Bogotá: Consejería Presidencial para la Política Social, Presidencia de la República de Colombia, Grupo Editorial Norma.
- Vélez, Carlos Eduardo y Vivien Foster. 2002. "Public Social Spending in Colombia: Incidence and Sector Priorities in 1990's". En *World Bank Country Report: Colombia*. Disponible en <http://wbln0018.worldbank.org/lac/lacinfoclient.nsf/590e830e72216ab88525694c00781195/6327385b49c6a26485256b8a007a3ada?OpenDocument>.
- Vidal Perdomo, Jaime. 1970. *La reforma de 1968 y sus alcances jurídicos*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- _____. 1984. *Nacionalizaciones y estado de emergencia*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Wagner, Joseph. 1983. "Media do Make a Difference: The Differential Impact of Mass Media in the 1976 Presidential Race". *American Journal of Political Science* 27: 407-430.
- Watzlawick, Paul, Janet Beavin y Don Jackson. 1983 [1967]. *Teoría de la comunicación humana*. Barcelona: Herder.
- Williams Crenshaw, Kimberlé. 2006. "Raza, reforma y retroceso: transformación y legitimación en el derecho contra la discriminación". En *Crítica jurídica*, editado por Mauricio García Villegas, Isabel Cristina Jaramillo y Esteban Restrepo. Bogotá: Universidad de los Andes.
- Williams, Patricia. 1991. *The Alchemy of Race and Rights*. Cambridge: Harvard University Press.
- Williams, Robert. 1987-1988. "Taking Rights Agressively: The Perils and Promise of Critical Legal Theory for People of Color". *Law and Inequality* 5: 103-129.

- Women's Link Worldwide. s.f. "Proposal: A Constitutional High Impact Litigation of the Anti-abortion Law in Colombia". Manuscrito inédito.
- _____. 2005a. "El aborto en cifras". En *Carpeta de prensa*. Bogotá: Women's Link Worldwide.
- _____. 2005b. "Mónica insiste en su demanda". Comunicado de prensa. Bogotá: Women's Link Worldwide.
- _____. 2005c. "Situación legal del aborto en el mundo". En *Carpeta de prensa*. Bogotá: Women's Link Worldwide.
- _____. 2007. "Extractos de la sentencia de la Corte Constitucional que liberalizó el aborto en Colombia". Bogotá: Women's Link Worldwide.
- Woodward, Julian. 1951. "Public Opinion Research 1951-1970: A Not-Too Reverent History". *The Public Opinion Quarterly* 15: 405-420.
- World Health Organization. 2003. *Safe Abortion: Technical and Policy Guidance for Health Systems*. Ginebra: World Health Organization.
- _____. 2007. *Unsafe Abortion: Global and Regional Estimates of the Incidence of Unsafe Abortion and Associated Mortality in 2003*. Geneva: World Health Organization.
- Wulf, Deirdre. 1996. "Panorama general del aborto clandestino en América Latina". *The Alan Guttmacher Institute*: 1-7.
- Zamudio, Lucero. 1999. *El aborto inducido en Colombia*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.

DERECHO SOCIEDAD

La colección Derecho y Sociedad difunde aportes novedosos a los estudios interdisciplinarios sobre el derecho y las instituciones. Mediante la combinación de teoría y trabajo empírico rigurosos, sus libros impulsan una mirada internacional sobre las prácticas jurídicas y sociales latinoamericanas y globales. Críticos y propositivos a la vez, estos libros ofrecen nuevas herramientas para la docencia, la investigación y el diseño de instituciones equitativas e incluyentes.

Publicaciones de la colección:

- **La construcción de la investigación social**
Introducción a los métodos y su diversidad
Charles C. Ragin
- **Repensando la distribución**
El ingreso básico ciudadano como alternativa para un capitalismo más igualitario
Erik Olin Wright (Editor)

¿Cómo se logró que la legislación penal sobre aborto fuera suavizada por la Corte Constitucional después de más de treinta años de esfuerzos infructuosos ante el Congreso de la República y dos sentencias de la misma Corte Constitucional en sentido contrario? ¿Cuál fue el papel de los movimientos sociales y de los medios de comunicación en este proceso? ¿Qué se ganó y qué se perdió en el camino? ¿Qué podemos esperar del cambio legal dadas las circunstancias en que ocurrió?

Este libro intenta responder a estas preguntas interviniendo en el debate sobre el uso de la Corte Constitucional para lograr cambios sociales estructurales de tres maneras. Primero, presenta las estrategias desplegadas por la organización que lideró el proceso, enfatizando el modo en el que se abordó el trabajo con los medios, la academia, la comunidad médica y los movimientos sociales para producir un resultado que no se había logrado en otros escenarios. Segundo, propone una ponderación de la estrategia a partir de la teoría sobre los movimientos sociales y sobre el papel de los medios en la modelación de la opinión pública. Por último, sugiere que los efectos distributivos de un determinado cambio legal se entienden mejor desde una perspectiva agnóstica frente a los derechos y la movilización social, pero que se toma en serio el papel constitutivo del derecho en las prácticas sociales, tanto cultural como políticamente. Usando este marco teórico, que las autoras denominan el del derecho como distribución y legitimación, se argumenta que el impacto redistributivo del cambio legal efectuado por la sentencia de la Corte Constitucional será muy limitado si no se hacen esfuerzos por transformar el discurso jurídico que sustenta las prácticas actuales y que sirve para ocultar la importancia que tiene el derecho en determinar la falta de poder de las mujeres en Colombia.

ISBN 978-958-665-116-5



9 789586 651165