

C-330-13

Sentencia C-330/13

REGULACION ESPECIAL E INTEGRAL DE PROCEDIMIENTO PENAL CUANDO SE ENCUENTRA INVOLUCRADA PERSONA CON DISCAPACIDAD-Inhibición para decidir de fondo

ACCION PUBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Necesidad de un mínimo de argumentación

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Razones claras, ciertas, específicas, pertinentes y suficientes

PRINCIPIO PRO ACTIONE-Jurisprudencia constitucional

CONTROL CONSTITUCIONAL DE OMISION LEGISLATIVA ABSOLUTA-Incompetencia de la Corte Constitucional

OMISION LEGISLATIVA ABSOLUTA-Jurisprudencia constitucional

OMISION LEGISLATIVA RELATIVA-Jurisprudencia constitucional

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Inhibición por incumplimiento de requisitos de certeza, pertinencia y claridad, y existencia eventual de una omisión legislativa absoluta

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Inhibición para pronunciarse sobre la constitucionalidad de los artículos 283,286,288,289,293,348,350,351,356,367 y 368 de la Ley 906 de 2004, por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal

Referencia: expediente D-9386

Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 283, 286 (parcial), 288 (parcial), 289 (parcial), 293 (parcial), 348, 350, 351, 356, 367 (parcial) y 368 de la Ley 906 de 2004 (Código de Procedimiento Penal).

Demandante: Enoc Rodríguez Gómez.

Magistrado Ponente:

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Bogotá, D.C., cinco (5) de junio de dos mil trece (2013).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, en especial las previstas en el artículo 241, numeral 4º, de la Constitución Política, y cumplidos todos los trámites y requisitos contemplados en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente

## SENTENCIA

### I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública consagrada en el artículo 241 de la Constitución Política, el ciudadano Enoc Rodríguez Gómez presentó demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 283, 286 (parcial), 288 (parcial), 289 (parcial), 293 (parcial), 348, 350, 351, 356, 367 (parcial) y 368 de la Ley 906 de 2004, por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal, por considerarlas incompatibles con los artículos 13, 29 y 229 de la Constitución Política.

Mediante providencia del veintidós (22) de noviembre de dos mil doce (2012), el Magistrado Luis Ernesto Vargas Silva dispuso admitir la demanda, por considerar que reunía los requisitos exigidos por el artículo 2º del Decreto 2067 de 1991. Invitó a participar en el presente juicio a las Universidades Externado de Colombia, Nacional de Colombia, de la Sabana, Libre, Eafit de Medellín, del Atlántico, Industrial de Santander, de Ibagué, de Antioquia, del Atlántico y del Rosario, de los Andes (Programa de Acción por la Igualdad y la Inclusión Social -Paiis) y al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (Inpec), solicitándoles emitir concepto técnico sobre la norma demandada, de conformidad con lo previsto en el artículo 13 del Decreto 2067 de 1991.

En la misma providencia dispuso comunicar la iniciación del presente proceso al Presidente de la República y al Presidente del Congreso de la República, para los fines previstos en el artículo 244 de la Constitución, así como a los Ministerios del Interior, de Justicia y del Derecho, de Protección Social, y a la Fiscalía General de la Nación.

Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de esta clase de procesos, entra la

Corte a decidir sobre la demanda de la referencia.

A continuación se transcribe el texto de las disposiciones demandadas, de conformidad con su publicación en el Diario Oficial No. 45.657, de 31 de agosto de 2004.

“LEY 906 DE 2004

(agosto 31)

Diario Oficial No. 45.657, de 31 de agosto de 2004

RAMA LEGISLATIVA – PODER PÚBLICO

<NOTA: Consultar versión corregida de la Ley 906 publicada en el Diario Oficial No. 45.658>

Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal.

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA

DECRETA

(...)

ARTÍCULO 283. ACEPTACIÓN POR EL IMPUTADO. La aceptación por el imputado es el reconocimiento libre, consciente y espontáneo de haber participado en alguna forma o grado en la ejecución de la conducta delictiva que se investiga.

(...)

ARTÍCULO 286. CONCEPTO. La formulación de la imputación es el acto a través del cual la Fiscalía General de la Nación comunica a una persona su calidad de imputado, en audiencia que se lleva a cabo ante el juez de control de garantías.

(...)

ARTÍCULO 288. CONTENIDO. Para la formulación de la imputación, el fiscal deberá expresar oralmente:

1. Individualización concreta del imputado, incluyendo su nombre, los datos que sirvan para identificarlo y el domicilio de citaciones.
2. Relación clara y sucinta de los hechos jurídicamente relevantes, en lenguaje comprensible, lo cual no implicará el descubrimiento de los elementos materiales probatorios, evidencia física ni de la información en poder de la Fiscalía, sin perjuicio de lo requerido para solicitar la imposición de medida de aseguramiento.
3. Posibilidad del investigado de allanarse a la imputación y a obtener rebaja de pena de conformidad con el artículo 351.

ARTÍCULO 289 (Modificado por el artículo 18 de la Ley 1142 de 2007):

Formalidades. La formulación de la imputación se cumplirá con la presencia del imputado o su defensor, ya sea de confianza o, a falta de este, el que fuere designado por el sistema nacional de defensoría pública.

PARÁGRAFO 1o. <Apartes tachados INEXEQUIBLES, el resto del párrafo CONDICIONALMENTE exequible> Ante el juez de control de garantías, el fiscal podrá legalizar la captura, formular imputación, solicitar imposición de medida de aseguramiento y hacer las solicitudes que considere procedentes, con la sola presencia del defensor de confianza o designado por el sistema nacional de defensoría pública, cuando el capturado haya entrado en estado de inconsciencia después de la privación de la libertad o se encuentre en un estado de salud que le impida ejercer su defensa material. En este caso, la posibilidad de allanarse a la imputación se mantendrá hasta cuando la persona haya recobrado la conciencia, con el mismo descuento punitivo indicado en el inciso 1o del artículo 351 de este código. [El aparte subrayado fue declarado inexequible mediante sentencia C-425 de 2008].

ARTÍCULO 293 (Modificado por el artículo 69 de la Ley 1453 de 2011): Procedimiento en caso de aceptación de la imputación. Si el imputado, por iniciativa propia o por acuerdo con la Fiscalía acepta la imputación, se entenderá que lo actuado es suficiente como acusación. La Fiscalía adjuntará el escrito que contiene la imputación o acuerdo que será enviado al Juez de conocimiento. Examinado por el juez de conocimiento el acuerdo para determinar que es voluntario, libre y espontáneo, procederá a aceptarlo sin que a partir de entonces

sea posible la retractación de alguno de los intervinientes, y convocará a audiencia para la individualización de la pena y sentencia.

PARÁGRAFO 2o. Cuando el capturado se encuentre recluido en clínica u hospital, pero consciente y en estado de salud que le permita ejercer su defensa material, el juez de control de garantías, a solicitud del fiscal, se trasladará hasta ese lugar para los efectos de la legalización de captura, la formulación de la imputación y la respuesta a las demás solicitudes de las partes.

PARÁGRAFO 3o. <Parágrafo INEXEQUIBLE>

(...)

TITULO II.

PREACUERDOS Y NEGOCIACIONES ENTRE LA FISCALIA Y EL IMPUTADO O ACUSADO.

CAPITULO ÚNICO.

ARTÍCULO 348. FINALIDADES. Con el fin de humanizar la actuación procesal y la pena; obtener pronta y cumplida justicia; activar la solución de los conflictos sociales que genera el delito; propiciar la reparación integral de los perjuicios ocasionados con el injusto y lograr la participación del imputado en la definición de su caso, la Fiscalía y el imputado o acusado podrán llegar a preacuerdos que impliquen la terminación del proceso.

El funcionario, al celebrar los preacuerdos, debe observar las directivas de la Fiscalía General de la Nación y las pautas trazadas como política criminal, a fin de aprestigiar la administración de justicia y evitar su cuestionamiento.

ARTÍCULO 350. PREACUERDOS DESDE LA AUDIENCIA DE FORMULACIÓN DE IMPUTACIÓN. Desde la audiencia de formulación de imputación y hasta antes de ser presentado el escrito de acusación, la Fiscalía y el imputado podrán llegar a un preacuerdo sobre los términos de la imputación. Obtenido este preacuerdo, el fiscal lo presentará ante el juez de conocimiento como escrito de acusación.

El fiscal y el imputado, a través de su defensor, podrán adelantar conversaciones para llegar

a un acuerdo, en el cual el imputado se declarará culpable del delito imputado, o de uno relacionado de pena menor, a cambio de que el fiscal:

1. Elimine de su acusación alguna causal de agravación punitiva, o algún cargo específico.
2. Tipifique la conducta, dentro de su alegación conclusiva, de una forma específica con miras a disminuir la pena.

**ARTÍCULO 351. MODALIDADES.** La aceptación de los cargos determinados en la audiencia de formulación de la imputación, comporta una rebaja hasta de la mitad de la pena imponible, acuerdo que se consignará en el escrito de acusación.

También podrán el fiscal y el imputado llegar a un preacuerdo sobre los hechos imputados y sus consecuencias. Si hubiere un cambio favorable para el imputado con relación a la pena por imponer, esto constituirá la única rebaja compensatoria por el acuerdo. Para efectos de la acusación se procederá en la forma prevista en el inciso anterior.

En el evento que la Fiscalía, por causa de nuevos elementos cognoscitivos, proyecte formular cargos distintos y más gravosos a los consignados en la formulación de la imputación, los preacuerdos deben referirse a esta nueva y posible imputación.

Los preacuerdos celebrados entre Fiscalía y acusado obligan al juez de conocimiento, salvo que ellos desconozcan o quebranten las garantías fundamentales.

Aprobados los preacuerdos por el juez, procederá a convocar la audiencia para dictar la sentencia correspondiente.

Las reparaciones efectivas a la víctima que puedan resultar de los preacuerdos entre fiscal e imputado o acusado, pueden aceptarse por la víctima. En caso de rehusarlos, esta podrá acudir a las vías judiciales pertinentes.

**ARTÍCULO 352. PREACUERDOS POSTERIORES A LA PRESENTACIÓN DE LA ACUSACIÓN.** Presentada la acusación y hasta el momento en que sea interrogado el acusado al inicio del juicio oral sobre la aceptación de su responsabilidad, el fiscal y el acusado podrán realizar preacuerdos en los términos previstos en el artículo anterior.

Cuando los preacuerdos se realizaren en este ámbito procesal, la pena imponible se reducirá en una tercera parte.

ARTÍCULO 356. DESARROLLO DE LA AUDIENCIA PREPARATORIA. En desarrollo de la audiencia el juez dispondrá:

1. Que las partes manifiesten sus observaciones pertinentes al procedimiento de descubrimiento de elementos probatorios, en especial, si el efectuado fuera de la sede de la audiencia de formulación de acusación ha quedado completo. Si no lo estuviere, el juez lo rechazará.
2. Que la defensa descubra sus elementos materiales probatorios y evidencia física.
3. Que la Fiscalía y la defensa enuncien la totalidad de las pruebas que harán valer en la audiencia del juicio oral y público.
4. Que las partes manifiesten si tienen interés en hacer estipulaciones probatorias. En este caso decretará un receso por el término de una (1) hora, al cabo de la cual se reanudará la audiencia para que la Fiscalía y la defensa se manifiesten al respecto.

PARÁGRAFO. Se entiende por estipulaciones probatorias los acuerdos celebrados entre la Fiscalía y la defensa para aceptar como probados alguno o algunos de los hechos o sus circunstancias.

5. Que el acusado manifieste si acepta o no los cargos. En el primer caso se procederá a dictar sentencia reduciendo hasta en la tercera parte la pena a imponer, conforme lo previsto en el artículo 351. En el segundo caso se continuará con el trámite ordinario.

(...)

ARTÍCULO 367. ALEGACIÓN INICIAL. Una vez instalado el juicio oral, el juez advertirá al acusado, si está presente, que le asiste el derecho a guardar silencio y a no autoincriminarse, y le concederá el uso de la palabra para que manifieste, sin apremio ni juramento, si se declara inocente o culpable. La declaración podrá ser mixta, o sea, de culpabilidad para alguno de los cargos y de inocencia para los otros.

De declararse culpable tendrá derecho a la rebaja de una sexta parte de la pena imponible respecto de los cargos aceptados.

Si el acusado no hiciere manifestación, se entenderá que es de inocencia. Igual consideración se hará en los casos de contumacia o de persona ausente. Si el acusado se declara inocente se procederá a la presentación del caso.

ARTÍCULO 368. CONDICIONES DE VALIDEZ DE LA MANIFESTACIÓN. De reconocer el acusado su culpabilidad, el juez deberá verificar que actúa de manera libre, voluntaria, debidamente informado de las consecuencias de su decisión y asesorado por su defensor. Igualmente, preguntará al acusado o a su defensor si su aceptación de los cargos corresponde a un acuerdo celebrado con la Fiscalía.

De advertir el juez algún desconocimiento o quebrantamiento de garantías fundamentales, rechazará la alegación de culpabilidad y adelantará el procedimiento como si hubiese habido una alegación de no culpabilidad”.

### III. LA DEMANDA

1. El demandante considera que los apartes normativos subrayados resultan incompatibles con los artículos 13, 29 y 229 de la Constitución Política, al no prever diferencias de trato entre imputables e inimputables durante la etapa de formulación de la imputación, aceptación de cargos y audiencia pública de juzgamiento, en el proceso penal.

2. El actor comienza por proponer que si el inimputable, tal como se concibe en el artículo 33 del Código Penal no está en capacidad de comprender la formulación de la imputación, aceptar cargos, hacer negociaciones o suscribir acuerdos con la Fiscalía General de la Nación, posibilidades establecidas en las disposiciones demandadas para los imputables, correlativas a beneficios en la dosificación de la pena, entonces se presenta una violación al derecho a la igualdad.

3. En su concepto, la ausencia de una regulación especial para los inimputables evidencia un “desdén del poder de configuración legislativa del Congreso” que afecta la seguridad jurídica, la estabilidad del sistema penal, y derivan en una omisión legislativa contraria a los artículos 13, 29 y 229 de la Carta Política. Precisa que, de acuerdo con la sentencia



C-128 de 2011, una omisión de ese tipo se presenta “cuando se vincula con un aspecto puntual dentro de una normatividad específica; pero aquella se vuelve constitucionalmente reprochable si se predica de un elemento que, por razones lógicas o jurídica –específicamente por razones constitucionales- debería estar incluido en el sistema normativo de que se trata, de modo que su ausencia constituye una imperfección del régimen que lo hace inequitativo, inoperante o ineficiente”.

De igual manera, estima que, como condición para adoptar la decisión por la cual se impone una medida de seguridad al inimputable, el Congreso de la República debe expedir un estatuto especial en el cual se determine (i) cómo debe nacer el proceso penal contra las personas inimputables, y (ii) cómo debe adelantarse el juicio oral en esos casos, pues en la regulación actual resulta claro cuál es la fórmula para ejecutar las medidas de seguridad, pero no cómo debe efectuarse la formulación de imputación, la acusación y el juicio oral. Específicamente, en la primera actuación formal del proceso penal, la formulación de imputación, no existe distinción alguna en atención a si el infractor es imputable o inimputable, lo que se constata a partir de la lectura del artículo 126 del CPP (Ley 906 de 2004).

4. Para esclarecer las razones por las que esa identidad de trato se opone a la Constitución, el actor plantea que el artículo 33 del Código Penal establece que “es inimputable quien en el momento de ejecutar la conducta típica y antijurídica, no tuviere capacidad para comprender su ilicitud, o para determinarse de acuerdo con esa comprensión, por inmadurez psicológica, trastorno mental, diversidad cultural, o estados similares”.

En ese marco, afirma el actor, que debe definirse el concepto imputable, como “la persona madura psicológicamente, sano mental, y quien no presenta incompatibilidades culturales especiales”, y concluye que se trata de dos “personalidades totalmente opuestas” frente al poder punitivo del Estado. Al existir una “verdadera” diferencia entre los sujetos, por lo que deben ser tratados de manera distinta.

5. El actor afirma que se concentrará en los “inimputables inmaduros psicológicos mayores de 18 años” y los “trastornados mentales permanentes y transitorio (enfermo médicamente comprobado”, dejando de lado los otros supuestos, debido a la existencia de una legislación especial para los menores de edad (Ley 1098 de 2006) y en cuanto a las etnias “cuentan

con su propia normativa para el juzgamiento de las conductas criminales”.

En la sentencia C-839 de 2001, la Corte Constitucional se pronunció sobre la necesidad de tratar de manera distinta a los inimputables por minoría de edad, y de ahí surgió la Ley 1098 de 2006, mencionada. También en sentencia C-370 de 2002, la Corporación se pronunció sobre la diversidad sociocultural, y reflexionó sobre la necesidad de adoptar medidas precisas “para las personas especiales como los inimputables inmadures psicológicos mayores de 18 años y los inimputables trastornados mentales permanentes y transitorios”.

Posteriormente, explica, mediante un esquema las distintas diferencias entre los dos grupos objeto de comparación, tratados de igual manera por el Legislador en el procedimiento penal.

## PERSONA INIMPUTABLE

## PERSONA IMPUTABLE

### PRIMERA DIFERENCIA[1]

No tiene capacidad para comprender la ilicitud de su conducta o determinarse de acuerdo con esa comprensión, por inmadurez psicológica o trastorno mental.

No puede “concebir el acto de imputación, por no entender, no puede aceptar cargos”.

Es una persona madura psicológicamente, sano mental, y sin “incompatibilidades culturales especiales”.

Entiende y puede aceptar los cargos.

### SEGUNDA DIFERENCIA

“Se les impone medida de seguridad” (no sanción), con fines de protección, curación, tutela y rehabilitación, que se concreta en un tratamiento médico, mediante la

internación en establecimientos psiquiátricos o clínicas adecuadas. (Artículos 70 y 71 del Código Penal)

Se le impone sanción con propósitos de prevención general, justa retribución, prevención especial, reinserción social y protección al condenado. Se concretan en la restricción del derecho de libertad de locomoción, “de manera plena dependiendo el monto de prisión”.

Comentario o cuestionamiento: a pesar de esta diferencia “finalística”, el procedimiento para llegar a ese fin es el mismo, en contravía del artículo 13 constitucional. Quien no tiene la capacidad de comprender la ilicitud de la conducta típica y antijurídica al momento de cometerla, tampoco podrá comprender ninguna de las instituciones jurídicas establecidas en los artículos demandados, las cuales están dirigidas exclusivamente a los inimputables, de donde se desprende una tercera desigualdad.

### TERCERA DIFERENCIA

(El demandante la divide a su vez en tres consideraciones)

No recibe rebajas en el tiempo de duración de las medidas de seguridad, pues no tiene la comprensión requerida para aceptar los cargos imputados (Artículo 288, numeral 3º CPP).

Tampoco puede acceder a esa clase de rebajas porque la función de la medida de seguridad es curativa y de rehabilitación, así que no tiene sentido que se prolongue más allá del tiempo necesario para el restablecimiento de su capacidad psíquica; ni disminuye cuando no se logra la curación o rehabilitación.

Puede recibir una rebaja de la pena hasta del 50%, dependiendo, entre otros factores, del momento en que acepte su responsabilidad.

Un “trastornado mental” no puede ejercer su defensa material. En caso de captura no es claro cuánto deberá esperar para que recobre conciencia y se allane a cargos (artículo 289, CPP, modificado por el 18 de la Ley 1142 de 2007)

En caso de ser capturado inconsciente y posteriormente recibir auxilio para que recobre su conciencia y en ese momento aceptar cargos, con acceso a la reducción de la pena (Art. 289, CPP; modificado por el artículo 18 de la Ley 1142 de 2007).

Carece de iniciativa propia para acordar con el fiscal los cargos, por lo que no accede a rebaja en el tiempo de duración de la medida de seguridad (artículos 293, 348, 350, 351, 352 y 356 CPP).

Tiene capacidad para negociar con el fiscal los cargos imputados y acceder a rebajas de pena (Arts. 293, 348, 350, 351, 352, 356 CPP).

No puede declararse culpable o inocente: “el inimputable no es culpable. No podrá responder en juicio al juez”.

Puede declararse culpable para así recibir la reducción de la pena (Artículos 267 y 268 CP).

6. Según lo expuesto, en concepto del actor, el inimputable está en desventaja en relación con el imputable, frente a ejercicio del ius puniendi del Estado. Mientras al segundo la ley le ofrece beneficios de rebajas de penas y la “posibilidad de rituar un proceso expedito”, los inimputables son discriminados al verse sometidos a juicios prolongados, sin resolverse de fondo su situación, “al punto de evidenciarse decisiones como el decreto de nulidades de allanamientos a cargos, prolongando el estado de sufrimiento del investigado y sus familias como queda evidenciado en los audios que se anexan como trabajo de campo efectuado para poder edificar este juicio de inconstitucionalidad”.

7. Todo lo anterior representa un desconocimiento de las obligaciones estatales de proteger especialmente a las personas en situación de debilidad manifiesta; y promover las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva, ambas contenidas en el artículo 13 de la Constitución Política. Para cumplir esos mandatos, el Congreso de la República debe regular la investigación y juicio de los inimputables por inmadurez psicológica o trastorno mental, de acuerdo con los principios rectores de la Ley 906, de manera que existan beneficios para ellos en el procedimiento penal, sin que el juez deba crear figuras como la

semiculpabilidad (hace referencia a una sentencia que anexa al trámite), eventualmente incompatibles con el principio de legalidad, o incurra en error al determinar el tiempo de duración de la medida de seguridad, sin consultar la rehabilitación o curación de la persona inimputable.

8. Indica que en la sentencia C-370 de 2002 la Corte afirmó que la calificación de una persona como inimputable “implica (...) un cierto juicio de disvalor, puesto que implica una especie de protección paternalista”, y plantea que esa protección no se presenta en el procedimiento penal seguido a inimputables. De otra parte, afirma que en la sentencia C-022 de 1999, conceptuó la Corporación que para hablar de igualdad o desigualdad deben responderse tres preguntas: “¿igualdad entre quiénes?, ¿igualdad en qué?, ¿igualdad con base en qué criterio”.

Y propone la siguiente respuesta: las normas cuya inconstitucionalidad demanda tratan de igual manera a “dos distintos”, imputables e inimputables, al momento de formulación e imputación, formulación de la acusación y juicio oral, en relación con los requerimientos que se le hacen para el allanamiento a cargos, la declaratoria de culpabilidad o inocencia. El criterio es la forma de terminar el proceso penal, mediante penas en un caso y medidas de seguridad en el otro, pero en ambos casos, “bajo un mismo rito procesal”.

7. De lo expuesto, surge una infracción a los artículos 13, 29 y 229 de la Constitución y una “imperfección” en el sistema procesal penal, que lleva al juez de conocimiento a crear fórmulas ajenas al ordenamiento jurídico, al juzgar a los inimputables y calcular la duración de la medida de seguridad (nuevamente, hace referencia a una decisión judicial, anexa a la demanda). En el caso objeto de estudio “se ha evidenciado se favorece al IMPUTABLE y nada se dice del sujeto que verdaderamente está en condición de debilidad manifiesta por condición mental y estado de marginalidad”.

8. De igual forma se viola el artículo 29 de la Constitución, pues las formas propias del juicio al inimputable “en las condiciones hoy plasmadas en el Código Procesal Penal [son] discriminatori[as], en el entendido de que no hay forma de alcanzar la terminación pronta del proceso”, a pesar de que la celeridad es una norma rectora del mismo, porque ello exige conciencia de los actos.

9. Considera que el “inmaduro psicológico” o el “trastornado mental” no tienen capacidad de

comprender la ilicitud del delito, ni determinarse con esa comprensión, escoger un abogado, controvertir las pruebas o impugnar la sentencia condenatoria, por lo que es indispensable que existan reglas claras, concretas y precisas sobre el procedimiento a seguir en estos casos “porque las normas sustanciales sin las procesales, resultan de cuestionable aplicación y es allí donde el operador jurídico entra en vacilaciones y se evidencia la omisión legislativa relativa”, inseguridad jurídica y desconfianza en el sistema penal; “por lo tanto, aquí se reclama el estatuto que contenga ‘las formas propias del juicio al inimputable’, para que en su vinculación al proceso penal y posterior juzgamiento se pueda agotar el debido proceso establecido en el artículo 29 de la Carta Política en concordancia con el artículo 229 superior”.

“En este mismo sentido, como el inimputable no comprende y no entiende, la consecuencia es que no puede reconocer conductas punibles de manera libre y espontánea; pues no es consciente; en esa medida tampoco puede ser beneficiado de la regla establecida en el canon 351 y 356 (numeral 5º) del Código de Procedimiento penal, es decir, no puede aceptar los cargos determinados en la audiencia de imputación, ni al iniciar la audiencia preparatoria para los efectos de los beneficios de las rebajas de penas contenidas en esas normas procesales en el tiempo que eventualmente pueda durar la medida de seguridad imponible. Queda excluido de esos beneficios si la regla es aceptar cargos de manera consciente”.

10. Con base en esos argumentos solicita declarar “que las normas acusadas atentan contra el principio de igualdad y como consecuencia deben ser inaplicadas, es decir declaradas condicionalmente exequibles frente a los imputables e inexecutable frente a los imputables y le ordene al ... Congreso de la República [que] expida el Estatuto correspondiente para imputar, acusar y juzgar a los inimputables”.

#### IV. INTERVENCIONES

##### 1. De entidades públicas

##### 1.1. Del Ministerio del Interior y de Justicia.

Gloria Inés Córdoba Rocha, apoderada del Ministerio del Interior y de Justicia, solicitó declarar la exequibilidad de los enunciados normativos demandados, con fundamento en las

siguientes razones:

En un amplio acápite de su intervención se refiere al concepto de inimputabilidad en el orden jurídico colombiano, con el propósito de explicar que “en derecho colombiano no es exacto señalar que el inimputable sea irresponsable”, de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional. La distinción entre imputables e inimputables no se predica de la responsabilidad, sino de la configuración y estructura de la conducta que sirve de fundamento a la responsabilidad.

La inquietud sobre la validez del acuerdo celebrado entre el inimputable y la Fiscalía para poner fin a un proceso mediante admisión de responsabilidad es legítima y pertinente, sin que resulte relevante la distinción entre aceptación, allanamiento a la imputación, y negociación o acuerdo sobre responsabilidad, pues tales figuras cumplen las mismas finalidades de política criminal, asociadas a la colaboración con la administración de justicia y la eficacia de la sanción, a cambio de una disminución de la pena.

El orden jurídico, sin embargo, “conviene” en que este tipo de terminación anticipada del proceso o negociación no puede tener aplicación frente a personas inimputables. En esos casos, el proceso ordinario ofrece el ejercicio pleno de las garantías debidas al inimputable y es el único dispositivo adecuado para brindar el rango de protección establecido por la doctrina del Tribunal Constitucional, según el cual el debido proceso de los inimputables debe ser especialmente generoso y respetado.

La jurisprudencia estima que es improcedente la terminación anticipada del proceso en casos de inimputables, pues este tipo de trámite carecería de objeto, ante la imposibilidad de castigar al responsable del delito mediante la imposición de una pena. Sería un contrasentido reconocer la colaboración a la aceptación de una responsabilidad que no tiene por supuesto la culpabilidad.

Si, como consecuencia de la culminación prematura del trámite se disminuyera el tiempo de tratamiento, curación o rehabilitación (fines que persiguen las medidas de seguridad), no se protegería la salud mental de la persona afectada. Por ello, el Estado no puede hacer uso de este tipo de medidas en el juicio de personas inimputables, dado que su duración no depende de la gravedad del delito, sino de la recuperación del inimputable, aspecto evidente en casos de trastorno mental transitorio, en los que no se impone medida de

seguridad alguna.

Tanto la jurisprudencia constitucional como la penal han enfatizado en que la manifestación de conformidad con la terminación prematura del proceso debe obedecer a la libre voluntad del imputado, aspecto que no podría verificarse en relación con el inimputable, en cuyo caso la aceptación de cargos o la manifestación de voluntad no sería libre. Su conocimiento estaría viciado en razón a su condición mental.

El respeto por la dignidad de las personas inimputables es la razón por la que la jurisprudencia descarta que el proceso penal pueda concluir de manera prematura porque (i) la garantía del juzgamiento debe ser reforzada y generosa, lo que sólo se logra en el proceso ordinario; (ii) los fines que persigue el procedimiento abreviado sólo son compatibles con penas que se cuantifican con base en la gravedad y demás circunstancias del delito, aspectos que no se determinan de igual manera en las medidas de seguridad, cuya duración depende del proceso de recuperación del paciente. Cualquier disminución del período efectuada de esa manera no resultaría beneficiosa para la persona sino que la perjudicaría, al igual que a la sociedad. Y (iii) el consentimiento del inimputable sería viciado, incumpliendo la condición legal de que la aceptación o allanamiento a los cargos sea libre, voluntaria, razonada y ampliamente informada.

En relación con la presunta violación de los artículos 13, 29 y 229 constitucionales, expresa que la culpabilidad se fundamenta en la capacidad de comprender y orientar los actos hacia esa comprensión, y que de acuerdo con el artículo 33 del Código Penal, el inimputable no cuenta con esa facultad. No actúa culpablemente pues no puede valorar la antijuridicidad de la acción, ni regular su conducta de forma consecuente. Por ese motivo es diferente aplicar una pena al sujeto activo de la infracción, con funciones de prevención general, retribución, prevención especial, reinserción social y protección al condenado a una medida de seguridad, cuya finalidades, según el artículo 5º del Código Penal, son de protección, curación, tutela y rehabilitación, pues el sujeto activo padece una enfermedad o trastorno mental que incidió en la realización de una conducta típica y antijurídica, condición que demanda atención y asistencia.

Cuando el trastorno mental es transitorio, y no preordenado, el agente no obra dentro de las distintas formas de culpabilidad, por lo que no puede imponérsele pena ni medida de



seguridad, pues no le es exigible una conducta adecuada a la norma. En ese sentido, la imputabilidad o inimputabilidad son conceptos jurídicos, cuya declaración corresponde al juez, no al médico, después del análisis del material probatorio bajo los principios de la sana crítica. Lo que resulta importante para su declaración no es el origen de la alteración, sino su “coetaneidad con el hecho realizado”.

En relación con la omisión legislativa, la Corte ha sostenido que el actor debe demostrar “(i) que existe norma constitucional expresa que contemple el deber de expedir la norma que la desarrolle; (ii) que el Legislador omitió tal obligación, sin que mediara motivo razonable a pesar de que reguló parcialmente la misma materia; (iii) que la conducta omisiva propicia una desigualdad de trato injustificada entre los casos que no están sujetos a las consecuencias previstas por la norma” (Cita C-509 de 2004),

Esas condiciones no se cumplen en el caso objeto de estudio, pues de las normas demandadas no surge la obligación de promulgar la regulación que se considera omitida.

## 2. De Instituciones Educativas.

### 2.1. De la Universidad de Ibagué

La Institución educativa mencionada presentó escrito a la Corte Constitucional, solicitando declarar la inexequibilidad del precepto acusado, con base en las siguientes razones:

De acuerdo con el artículo 33 del Código Penal, existe una diferencia entre personas imputables e inimputables. Los primeros pueden conocer la ilicitud o antijuridicidad de sus actos y adecuar su conducta de manera conforme a lo exigido por el ordenamiento jurídico y la ley penal específicamente, mientras que los segundos carecen de esa capacidad.

Con base en esa distinción, el proceso penal previsto en la Ley 906 de 2004, y concretamente, las normas objeto de censura constitucional, enfrentan a las personas inimputables a una serie de preguntas, compromisos y situaciones incompatibles con su condición. Así, la formulación de la imputación, la pregunta sobre la aceptación de cargos, la acusación, o la posible suscripción de acuerdos, son asuntos que no deberían hallarse previstos cuando el proceso involucra a una persona inimputable.

Por lo tanto, se configura la omisión legislativa relativa que destaca el actor, y la Corte

debe ordenar al Legislador que promulgue una regulación integral en la materia.

## 2.2. De la Universidad de los Andes.

La Universidad mencionada, a través del Programa de Acción por la Igualdad y la Inclusión Social (Paiis), intervino en este trámite con el propósito de solicitar la declaración de exequibilidad de las disposiciones demandadas. Sin embargo, solicita que la decisión se condicione con el propósito de que la Corte haga explícita la obligación de todas las autoridades e instituciones involucradas en el proceso penal, de adoptar los ‘ajustes razonables’ que sean necesarios para que las personas con discapacidad vinculadas a un proceso penal ejerzan sus derechos a la igualdad y el debido proceso, y destaque la obligación estatal de reconocer la capacidad jurídica de las personas con discapacidad, de acuerdo con los compromisos adquiridos por el Estado bajo la Convención de las Personas con Discapacidad (CDPD).

Paiis divide su intervención en cuatro acápites, así: (i) la diferencia entre la inimputabilidad y la discapacidad; (ii) la obligación del Estado de reconocer la capacidad jurídica de las personas con discapacidad; (iii) las obligaciones estatales frente a las personas con discapacidad involucradas en el proceso penal, y (iv) las peticiones concretas elevadas a la Corte.

a. En el acápite destinado a establecer la diferencia entre inimputabilidad y discapacidad, indican que el actor parece confundir el concepto de inimputabilidad con el de discapacidad cognitiva y psicosocial, al asumir que una persona inimputable no puede comprender las actuaciones que tienen lugar en el proceso penal desde la formulación de la imputación y la captura, hasta la sentencia.

Precisan que la inimputabilidad se refiere al estado mental de una persona al momento de comisión de la conducta típica, y no genera ninguna presunción de incapacidad para comprender otros actos. La discapacidad es una categoría que expresa una forma de diversidad humana. La CDPD (integrada al orden interno por el artículo 93 de la Constitución) representa un cambio de paradigma en materia de discapacidad, al abandonar concepciones que la asocian a un castigo o una enfermedad, y establecer en cambio que se trata de “un concepto que evoluciona y que resulta de la interacción entre las personas con deficiencias y las barreras debidas a la actitud y al entorno que evitan su

participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás” (CDPD, Preámbulo, literal e) , y disponer en su artículo 1º que se incluyen entre las personas con discapacidad “aquellas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con los demás”.

De acuerdo con la Convención, Colombia está obligada a adoptar un modelo ‘social’ de la discapacidad, con oposición a los modelos de ‘prescindencia’ o ‘médico’ que históricamente han dominado la concepción de la discapacidad. El primero, al asociar la discapacidad a cuestiones religiosas, tenía por respuesta la eliminación o la segregación de las personas con discapacidad; mientras que el segundo, consistente en ubicar las causas de la discapacidad en la ciencia, considera que las personas con discapacidad pueden ser útiles a la sociedad si superan un proceso de “normalización”: si la discapacidad es una enfermedad, puede y debe tratarse. La incapacidad equivale entonces al diagnóstico médico y confiere a la persona experta (el médico) el manejo de la vida de las personas con discapacidad, por lo que el modelo deriva en prácticas sobreprotectoras, incluida la sustracción de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad, suponiendo que no pueden “entender el mundo” y precisan de protección, lo que termina por silenciar su proyecto de vida, voluntad y preferencias.

El modelo social consagrado en la CDPD, y obligatorio en Colombia, asocia la discapacidad con la interacción entre las limitaciones funcionales de una persona y las barreras existentes en el entorno, que le impiden el pleno ejercicio de sus derechos. La causa de la discriminación no se encuentra en la diversidad funcional sino en las limitaciones de la sociedad para prestar servicios básicos y adecuados que aseguren su inclusión social y para reconocer que las personas con discapacidad tienen gran capital para aportar a la sociedad, por lo que deben eliminarse las barreras que impidan el goce efectivo de sus derechos:

“La CDPD establece la obligación de reconocer la capacidad jurídica plena de las personas con discapacidades en su artículo 12, por tanto, es necesario afirmar que no se puede determinar si una persona es inimputable dentro de un proceso penal basándose en criterios objetivos. Cada caso es bien distinto y el hecho de que una persona tenga una discapacidad cognitiva, sensorial o psicosocial no puede ser un elemento definitivo para la

inimputabilidad ni genera una presunción de inimputabilidad.

El demandante, citando la legislación vigente y doctrina colombiana, hace una clasificación de las personas inimputables, así, afirma que los menores de edad, las personas ciegas, sordas y mudas son en todos los casos inmaduros psicológicamente y por lo tanto inimputables; de igual forma se da a entender que todas las personas que posean una discapacidad psicosocial, serían inimputables en caso de verse sindicados en un proceso penal. Sin embargo, el demandante está cometiendo un grave error al igualar la discapacidad con la inimputabilidad, estos son conceptos distintos y uno no implica necesariamente los otros (sic). En ningún momento en el artículo 33 del Código Penal colombiano se menciona la discapacidad como elemento constitutivo de la inimputabilidad”.

Para los intervinientes, los conceptos de ‘inimputabilidad’ y ‘medidas de seguridad’, en sí mismos, presentan cuestiones constitucionales que deben examinarse a luz de los artículos 13 y 14 de la CDPD, como lo ha sostenido la Oficina del Alto Comisionado de la Organización de las Naciones Unidas sobre los Derechos Humanos. Sin embargo, como ese concepto no es objeto de la demanda, la intervención se centra en señalar que inimputabilidad no equivale a discapacidad, y que la primera debe determinarse en el marco de un proceso penal tomando en cuenta las circunstancias presentes al momento de la comisión de una conducta punible.

b) Reconocimiento de capacidad jurídica a las personas con discapacidad.

La CDPD establece en su artículo 12 el derecho al igual reconocimiento de las personas con discapacidad ante la ley y especialmente, de su plena capacidad legal, eliminando por lo tanto la presunción de incapacidad frente a personas con discapacidad, mediante la regla general de ‘apoyo en la toma de decisiones, en lugar de la sustitución de la voluntad’.

Según el artículo citado, los Estados parte de la Convención tienen la obligación de tomar medidas pertinentes y efectivas para el ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad en iguales condiciones que las demás personas. En ese marco, las personas con discapacidad tienen derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica en todos los aspectos de su vida, obligación que no se agota en asuntos patrimoniales y financieros, sino que comprende el acceso a la justicia en igualdad de condiciones con el resto de la

población.

A su turno, el artículo 13 de la CDPD obliga a los Estados partes a capacitar a los funcionarios de la administración de justicia y realizar los ajustes procedimentales adecuados, con el fin de que las personas con discapacidad participen de manera directa e indirecta en los procesos judiciales.

La Convención, en fin, obliga a reconocer que las personas con discapacidad son sujetos de derecho, con plena capacidad jurídica para “usar derechos y gozar su ciudadanía y contraer obligaciones”, en tanto instancias del ejercicio de reivindicación y dignificación de estas personas, en procura de la inclusión y participación social plena. La vinculación de una persona con discapacidad cognitiva o psicosocial a un proceso penal no implica la presunción de inimputabilidad, sino de capacidad legal a la luz de la CDPD, y la obligación de adoptar los ajustes razonables para que acceda a la justicia en igualdad de condiciones con las demás personas, durante el proceso, y en el momento de ejecución de la pena.

c) Ajustes razonables en el proceso penal para garantizar los derechos de las personas con discapacidad.

El artículo 2º de la CDPD define los ajustes razonables como “las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas que no impongan una carga desproporcionada indebida, cuando se requieran en un caso particular, para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con las demás, de todos los derechos y libertades fundamentales”, e indica que la discriminación por motivos de discapacidad incluye la ausencia de ajustes razonables.

La Corte ha desarrollado esa obligación al referirse a la implementación de políticas con enfoque diferencial. Así, en la sentencia T-285 de 2012 reconoció la obligación de garantizar la asistencia especial a las personas con discapacidad, refiriéndose expresamente a la adopción de ajustes razonables. En un procedimiento penal, todas las autoridades involucradas deben adoptar los ajustes razonables requeridos mediante protocolos que permitan garantizar la igualdad de las personas con discapacidad inmersas en el proceso.

Los ajustes razonables hacen innecesaria la promulgación de un régimen paralelo para inimputables, tal como el que propone el actor en su demanda. Ese régimen probablemente

aumentaría el estigma y la discriminación contra las personas con discapacidad cognitiva, psicosocial y auditiva, quienes ya enfrentan estigmas asociados con la poca credibilidad de su testimonio o la ausencia de información pertinente divulgada mediante formatos accesibles, lo que claramente afecta su derecho fundamental a la igualdad.

Las personas con discapacidad cognitiva enfrentan múltiples barreras cuando entran en contacto con la justicia penal. La Asociación Estadounidense sobre Discapacidades Intelectuales y Desarrollo (AAIDD) afirma que cuando las están involucradas en un proceso penal, como imputados o víctimas, enfrentan miedos, prejuicios y falta de comprensión. Los operadores jurídicos, en general, carecen de conocimiento adecuado para la aplicación de estándares de debido proceso en estos casos.

La organización citada señala, además, que las personas con discapacidad (i) “son victimizados con una frecuencia entre cuatro y diez veces mayor que las personas sin discapacidad y sin embargo, con frecuencia son ignoradas o devaluadas, y sus casos raramente juzgados”; (ii) “son excluidas de forma rutinaria en razón de estereotipos o prejuicios sobre su competencia para testificar y [sufren la] denegación de sus necesidades de apoyo y ajustes”; (iii) “enfrentan denegaciones del derecho al debido proceso y la representación efectiva en cada etapa del proceso”; (iv) son “sujetas a abusos, explotación y exclusión de programas de habilitación, al momento de ser encarceladas”; (v) “al entrar en contacto con el sistema de justicia penal, las autoridades no identifican la discapacidad por falta de experticia para discernir (y con frecuencia las personas con discapacidad cognitiva compensan muy bien, por lo que la discapacidad se vuelve invisible)”; (vi) “las personas con discapacidad cognitiva con frecuencia dan declaraciones en su contra o aceptan cargos porque quieren complacer a las personas, o están confundidas, o han sido desinformadas a través de técnicas de investigación usadas inapropiadamente. Pueden también renunciar a sus derechos sin saberlo por no conocer las obligaciones del Estado”; (vii) “ven denegado su derecho a hablar porque se considera que su testimonio no es creíble, ya sea como testigo, víctima o sindicado”.

En una investigación realizada por Paiis entre enero y mayo de 2012, sobre la respuesta de la Fiscalía General de la Nación, el Instituto Nacional de Medicina Legal y la Defensoría del Pueblo, en casos de violencia sexual contra personas con discapacidad, se concluyó que no existen protocolos claros para garantizar ajustes razonables para la participación de las

víctimas con discapacidad en el proceso penal; y se evidenció la inaccesibilidad física y comunicacional que caracteriza los lugares en que se desarrolla el proceso penal.

Recalcan los intervinientes que el Estado tiene la obligación apremiante de dar respuesta a esa situación y que la adopción de ajustes razonables debe ocurrir desde la primera actuación del proceso, mientras que la determinación de inimputabilidad sólo se da en la fase de sentencia, después de haber considerado las pruebas allegadas al proceso.

Explican que una persona con discapacidad cognitiva, auditiva o psicosocial no siempre será inimputable; pero todas las personas con discapacidad requieren, siempre, ajustes razonables dentro del proceso penal, dirigidos a garantizar la accesibilidad. Estos ajustes pueden incluir “modificaciones arquitectónicas (...) modificaciones en los formatos en los que se presenta la información sobre los derechos y deberes de la persona vinculada (...) ajustes en los tiempos de comunicación y plazos”.

Pueden concebirse diversos tipos de ajustes requeridos para una justicia inclusiva, tales como la capacitación de los operadores judiciales en materia de discapacidad y en los programas de derecho; la participación de las personas con discapacidad en la educación legal y práctica jurídica; la accesibilidad física de las instituciones, el desarrollo de sistemas de comunicación apropiados y acordes a la diversidad de capacidades; la creación de códigos y manuales de fácil lectura, incluidos el sistema braille y la disponibilidad de intérpretes de lengua de señas.

Por ello, resulta indispensable que las autoridades judiciales brinden los ajustes y modificaciones requeridos para que las personas con discapacidad accedan en igualdad de condiciones a la justicia y ejerzan su derecho al debido proceso; y prever un soporte para que su voluntad sea tenida en cuenta, como consecuencia del reconocimiento de su capacidad plena.

La aplicación de apoyos en la toma de decisiones y el ejercicio de la capacidad jurídica establecida en la Convención, es un sistema que potencia la toma de decisiones por parte de la persona con discapacidad, libre de obstrucciones o sustituciones por otras personas. Por lo tanto, no es necesario un nuevo régimen para inimputables, sino la realización de los ajustes razonables y la creación de un sistema de apoyo para que todas las personas puedan comprender las etapas del proceso penal.

Por lo expuesto, solicitan a la Corte declarar la exequibilidad de los enunciados normativos demandados y ordenar “a todas las autoridades intervinientes en el proceso penal y ejecución de las penas, el desarrollo e implementación de protocolos dirigidos a garantizar la adopción de todos los ajustes razonables requeridos para que las personas con discapacidad vinculadas a un proceso penal ejerzan sus derechos en igualdad de condiciones que las demás personas en cumplimiento de las obligaciones adquiridas por el Estado colombiano bajo la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad”.

### 2.3. De la Universidad del Rosario.

El Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario presentó concepto en el presente trámite, solicitando (i) declarar la exequibilidad condicionada de las disposiciones demandadas, en el entendido de que solo son aplicables en procesos penales en los que se juzgue a personas imputables, y (ii) exhortar al Congreso de la República para que expida un cuerpo normativo que regule el allanamiento a cargos cuando el procesado sea inimputable.

De acuerdo con la intervención, el derecho penal colombiano plantea una diferenciación entre imputables e inimputables que consiste en que, si bien ambos pueden incurrir en conductas típicas y antijurídicas, sólo los primeros cumplen con el requisito de la culpabilidad. Sin embargo, en materia de aceptación de cargos, como vía para la finalización del procedimiento penal, el Código de Procedimiento Penal no hace diferenciación alguna entre unos y otros.

Ese tratamiento, formalmente igualitario, produce sin embargo una desigualdad material, pues el inimputable, al estar afectado en su esfera mental sufre también una afectación de su capacidad de conocimiento, que le dificulta comprender y procesar la información que le es transmitida y que no le permite entonces responder adecuadamente ante esa información.

El allanamiento de los cargos es el momento en que el juez pregunta al procesado si desea aceptar los cargos por los que se le juzga, explicándole las consecuencias jurídicas de esa actuación. “Un inimputable, cuya psiquis está afectada (...) no puede comprender el tipo de información suministrada por el operador de justicia, por lo que le será imposible formar un juicio suficiente para tomar una decisión consciente en un asunto tan importante como es



su libertad”.

Por ello, la consecuencia de la responsabilidad penal en el caso de los imputables es la imposición de una pena, mientras que a los inimputables les corresponde una medida de seguridad. Esa diferencia merece la existencia de normas procesales propias, adecuadas a la persona procesada. Por ello, considera que debe existir un ordenamiento especial para los inimputables en materia de allanamiento de cargos.

## CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

En ejercicio de la competencia prevista en los artículos 242.2 y 278.5 de la Constitución, el Procurador General de la Nación emitió el concepto No. 5505 de veinticinco (25) de enero de dos mil trece (2013) solicitando que la Corte se declare inhibida para pronunciarse de fondo sobre las acusaciones planteadas contra los enunciados normativos demandados, contenidos en la Ley 906 de 2004. Fundamenta su posición en las siguientes consideraciones:

1. La Corte Constitucional ha considerado procedente la presentación de cargos de inconstitucionalidad por omisión legislativa, advirtiendo que en esos casos, los requisitos argumentativos mínimos deben hallarse plenamente satisfechos. En ese orden de ideas, ha admitido demandas en las cuales, en lugar de discutirse una oposición entre un texto legislativo y una disposición constitucional, se reprocha una omisión legislativa relativa, “un elemento que por razones lógicas o jurídicas (...) debería estar incluido en el sistema normativo de que se trata, de modo que su ausencia constituye una imperfección del régimen que lo hace inequitativo, inoperante o ineficiente, en particular por producir por lo general violaciones del derecho a la igualdad o (...) al debido proceso”.

En esos eventos, de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional es imprescindible que el demandante acredite “(i) que exista una norma sobre la cual se predique necesariamente el cargo; (ii) que la misma excluya de sus consecuencias jurídicas aquellos casos que, por ser asimilables, tenían que estar contenidos en el texto normativo cuestionado, o que el precepto omita incluir un ingrediente o condición que, de acuerdo con la Constitución, resulta esencial para armonizar el texto legal con los mandatos de la Carta; (iii) que la exclusión de los casos o ingredientes carezca de un principio de razón suficiente; (iv) que la falta de justificación y objetividad genere para los casos excluidos de

la regulación legal una desigualdad negativa frente a los que se encuentran amparados por las consecuencias de la norma; y (v) que la omisión sea el resultado del incumplimiento de un deber específico impuesto por el constituyente al legislador”.

De igual forma ha señalado la Corporación que cuando el Legislador no reproduce ningún precepto encaminado a ejecutar el deber que le ha impuesto la constitución, de manera que se presenta una omisión legislativa absoluta, la Corte no cuenta con un referente normativo para hacer la confrontación con la Constitución, lo que le impide adelantar el juicio de inconstitucionalidad.

En ese marco, la Procuraduría considera que la demanda objeto de estudio no satisface los requisitos constitucionales para construir un cargo por omisión legislativa relativa, pues lo que el actor reprocha es que no exista un estatuto que regule la imputación, acusación y juzgamiento de personas inimputables mayores de 18 años, razón por la cual solicita ordenar al Congreso de la República que expida tal normatividad.

Esa omisión no se predica entonces de cada una de las normas demandadas, sino de todo el ordenamiento jurídico. Si pudiera decirse que de los artículos invocados se desprende para el Legislador la obligación de proferir un estatuto que regule el proceso penal contra las personas inimputables, en cualquier caso, la Corte carece de una norma o referente legal con el cual contrastar el cumplimiento o incumplimiento de ese deber, pues las normas demandadas no se refieren a inimputables, sino que, por el contrario, toman en consideración a las personas imputables, a quienes sí se puede juzgar en su culpabilidad; condenar y sancionar penalmente y, por la misma razón, pueden aceptar las conductas que les son imputadas, negociar con el ente acusador y beneficiarse de penas menores a las que les correspondería en caso contrario.

Resulta imposible agregar o introducir a las disposiciones normativas contenidos absolutamente nuevos y distintos, en donde se regule lo relativo a los inimputables, quienes, como afirma la demanda, se encuentran en una situación radicalmente diferente y, por esa misma razón, no pueden recibir el mismo trato.

Finalmente, considera que en atención a los artículos 6º, 121, 241 y 113 de la Constitución Política, la Corte no cuenta con la competencia de dictar órdenes al Congreso de la república ni de fijarle condiciones para el ejercicio de su función constitucional, como lo

pretende el actor.

## VI. FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN

### Competencia de la Corte

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 241, numeral 4o. de la Constitución Política, la Corte Constitucional es competente para conocer y decidir definitivamente sobre la demanda de inconstitucionalidad de la referencia, pues las disposiciones acusadas forman parte de una ley de la República, en este caso, de la Ley 906 de 2004, por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal.

### Problema jurídico planteado.

De acuerdo con lo expuesto en los antecedentes de la demanda, corresponde a la Sala Plena de la Corte Constitucional determinar si los artículos 283, 286, 288, 289, 293, 348, 350, 351, 356, 367 y 368 de la Ley 906 de 2004 son incompatibles con los principios de igualdad (artículo 13, CP), debido proceso (artículo 29, CP) y acceso a la administración de justicia (artículo 229 CP), al no prever un tratamiento especial para los inimputables en las etapas del juicio penal correspondientes a la imputación de cargos, la aceptación de los mismos y celebración de acuerdos con la Fiscalía General de la Nación.

Antes de resolver el problema jurídico recién esbozado, la Corte deberá responder los cuestionamientos que algunos intervinientes han elevado sobre la aptitud de la demandada y, especialmente, aquellos contenidos en el concepto de la Procuraduría General de la Nación.

### Examen sobre la aptitud de la demanda.

1. La acción pública de inconstitucionalidad constituye una manifestación del derecho fundamental de participación y la concepción participativa de la democracia, así como una herramienta particularmente eficaz para asegurar la supremacía y el carácter normativo de la Constitución. Su ejercicio, por lo tanto, no se encuentra condicionado al cumplimiento de exigentes requisitos procedimentales, ni requiere la asistencia de un profesional del derecho, según lo establecen las normas reglamentarias pertinentes.

2. Este instrumento de control es particularmente poderoso en el estado constitucional, pues involucra a los ciudadanos en la conservación del poder normativo de la Carta, y les permite oponer en juicio su interpretación de las normas superiores, con aquella que refleja el Legislador en las opciones hermenéuticas que acoge, al promulgar o derogar las leyes.

Corresponde a la Corte Constitucional adelantar en ese evento un juicio de compatibilidad lógica y normativa entre los mandatos de la Constitución Política y las normas de rango legal, como manifestación de la competencia genérica de guardar la supremacía e integridad de la Carta Política, misión que debe cumplir en los precisos términos de las funciones que le confiere el texto superior. (Artículo 241, Constitución Política).

4. La relación que surge entonces entre el Congreso de la República, foro primordial de la democracia representativa, los ciudadanos, en ejercicio de la democracia participativa, y el Tribunal Constitucional, órgano al que se encomienda la guarda y la interpretación autorizada de las normas de mayor jerarquía en el orden jurídico, llevan a que su regulación prevea ciertas exigencias destinadas a evitar limitaciones injustificadas en el ejercicio del poder de configuración del derecho que, de manera amplia, ostenta el Legislador (Artículos 150 y 114 CP).

Esas exigencias, de acuerdo con el artículo 2º del Decreto 2067 de 1992, se concretan en (i) señalar la normas acusadas y las que se consideran infringidas, (ii) la competencia de la Corte, (iii) el trámite desconocido en la tramitación del acto demandado, y (iv) las razones de la violación.

5. Además de ello, la Corporación ha expresado que el cumplimiento formal de esos requisitos debe estar acompañado de mínimas exigencias argumentativas, destinadas a evitar dos peligros: el primero, que la Corporación establezca por su cuenta las razones de inconstitucionalidad (los cargos), convirtiéndose en juez y parte del trámite de inconstitucionalidad y generando una intromisión desproporcionada del Tribunal Constitucional en las decisiones del Congreso. El segundo, que ante la ausencia de razones comprensibles, que seriamente cuestionen la presunción de legalidad de la ley, deba proferirse un fallo inhibitorio, que frustre el objetivo último del acceso a la administración de justicia.

6. Concretamente, esa carga argumentativa consiste en que las razones de

inconstitucionalidad sean (i) claras, es decir, que la demanda siga un curso de exposición y presente un razonamiento inteligible sobre la presunta inconformidad entre la ley y la Constitución; (ii) ciertas, lo que significa que no se basen en interpretaciones puramente subjetivas, caprichosas o irrazonables de los textos demandados, sino que expongan un contenido normativo que razonablemente puede atribuírseles; (iii) específicas, desechándose por tanto los argumentos genéricos o excesivamente vagos; (iv) pertinentes, al plantear la oposición abstracta entre la ley y la Constitución; y no a indagar la conveniencia o corrección de las decisiones legislativas observadas desde un parámetro distinto a los mandatos del Texto superior; y (v) suficientes, lo que denota su capacidad para generar una duda inicial sobre la constitucionalidad de la Ley, tomando en cuenta que, en virtud de su origen democrático, esta se presume constitucional[2].

7. En relación con el cumplimiento de estos requisitos, sin embargo, la Corporación ha indicado que la argumentación contenida en el escrito de demanda debe ser analizada de manera flexible y que, en caso de dudas sobre su aptitud, debe procederse al estudio de fondo pues desde el punto de vista de la eficacia de los derechos de participación y acceso a la administración de justicia, son preferibles las sentencias de fondo que los pronunciamientos inhibitorios. Estas reglas constituyen a grandes rasgos el principio pro actione, que ha sido explicado en recientes decisiones de la siguiente manera:

“No obstante, también ha resaltado, con base en el principio de pro actione que el examen de los requisitos adjetivos de la demanda de constitucionalidad no debe ser sometido a un escrutinio excesivamente riguroso y que debe preferirse una decisión de fondo antes que una inhibitoria, de manera que se privilegie la efectividad de los derechos de participación ciudadana y de acceso al recurso judicial efectivo ante la Corte. Este principio tiene en cuenta que la acción de inconstitucionalidad es de carácter público, es decir abierta a todos los ciudadanos, por lo que no exige acreditar la condición de abogado; en tal medida, ‘el rigor en el juicio que aplica la Corte al examinar la demanda no puede convertirse en un método de apreciación tan estricto que haga nugatorio el derecho reconocido al actor y que la duda habrá de interpretarse a favor del demandante, es decir, admitiendo la demanda y fallando de fondo.’”[3].

8. En síntesis, las demandas de inconstitucionalidad deben presentar razones de censura claras, ciertas, específicas, pertinentes y suficientes, para que la Corte pueda entrar a

decidir de fondo sobre reales problemas jurídicos de constitucionalidad, en el marco de un juicio de carácter normativo y abstracto. Sin embargo, esos requisitos deben analizarse con suficiente flexibilidad para que no se conviertan en una restricción desproporcionada del acceso a la administración de justicia y a la participación ciudadana. Finalmente, en caso de duda sobre su satisfacción, corresponde a la Corte abordar el fondo de la discusión.

9. El requisito de suficiencia adquiere especial protagonismo en el análisis de cargos por omisiones legislativas, pues debido a las particularidades de esta especie de control constitucional, la demanda debe cumplir ciertas exigencias adicionales, sin que ello implique una renuncia al principio pro actione. La existencia de requisitos adicionales no impide que en el análisis de cada uno de ellos se aplique el principio citado.

El principio pro actione, en otros términos, no puede suplir carencias absolutas de argumentación, ni frente a demandas por actuaciones ni en relación con las que acusan la existencia de omisiones legislativas. Pero en caso de que sea posible identificar el cargo de inconstitucionalidad a pesar de las deficiencias de la demanda, o de duda sobre la satisfacción de las condiciones citadas, deberá ser incorporado al escrutinio judicial sobre la procedencia de la acción. En un amplio número de demandas por omisión legislativa relativa se evidencia una marcada relación entre omisiones legislativas y el mandato de no discriminación, o la protección de grupos vulnerables, razón adicional para la aplicación del citado principio.

A continuación, la Sala hará referencia a las condiciones para abordar cargos por omisiones legislativas, requisitos que deben cumplirse para que la demanda cumpla con la carga argumentativa de suficiencia.

10. El control de constitucionalidad exige contrastar un texto legal con la Constitución Política, con el propósito de determinar si el primero es compatible con los mandatos contenidos en la segunda, pues esa conformidad es condición de validez de las normas, en un sistema jerárquico en el que la Carta Política ocupa el lugar más alto de las normas jurídicas socialmente establecidas. El texto legal es entonces la concreción del actuar legislativo, y su existencia es imprescindible para que la Corte inicie el examen de compatibilidad lógica y normativa abstracto propuesto mediante la acción ciudadana.

Sin embargo, no todas las demandas cuestionan los mandatos que se desprenden de lo

que dice un texto constitucional. Desde sus inicios, la jurisprudencia constitucional debió analizar la procedencia de demandas de inconstitucionalidad que se dirigían a cuestionar si una disposición específica (o su contenido normativo) resultaba incompatible con la Constitución, no por lo que expresaba sino por lo que callaba. Y en esas decisiones consideró procedente el estudio de fondo, pues existía un texto objeto de control y que su silencio podía ser razonablemente interpretado como una norma implícita, con carácter de permisión o prohibición de supuestos que, inversamente, estarían prohibidos o permitidos por la Constitución Política.[4]

Se evidenció, además, en esas decisiones, la ya mencionada existencia habitual de una relación entre esos cargos y el principio de igualdad: los silencios solían comportar exclusiones. Esa relación, aunque puede considerarse una tendencia general de las demandas por omisión legislativa, no constituye el único supuesto en que ésta puede producirse. Con el tiempo, la Corporación las asoció también a violaciones al derecho fundamental al debido proceso y el derecho de defensa; y, finalmente, en decisiones recientes, ha aceptado su procedencia ante la ausencia de elementos que tornan insuficientes o “incompletas” las decisiones legislativas, en el sentido de no satisfacer adecuadamente los mandatos superiores.

11. En la sentencia C-543 de 1996, la Corporación analizó con especial detenimiento la procedencia de la acción para estudiar la inconstitucionalidad de omisiones legislativas absolutas, entendidas como la ausencia de un desarrollo legislativo sobre materias en las que su necesidad fue prevista y ordenada por el Constituyente, situación que se diferencia de las omisiones relativas, debido a que en las últimas, sí existe la concreción legislativa que, por diversas razones se acusa de ser insuficiente para concretar de manera adecuada las cláusulas del Texto Superior.

En la sentencia citada (C-543 de 1996) se rechazó la procedencia de la acción y la competencia de este Tribunal en estos eventos. La Corte, en efecto, no puede suplir un vacío integral de regulación sin interferir intensamente en el ejercicio de funciones de la rama legislativa, ni cuenta con herramientas para controlar la absoluta inactividad legislativa en los distintos frentes en que debe proyectarse:

Así, mientras en el primer evento, hablaríamos de la omisión absoluta de un deber que la

Constitución ha establecido de manera concreta, que implica necesariamente la ausencia de normatividad legal, en los demás, nos estaríamos refiriendo a la violación del deber derivado del principio de igualdad o del derecho de defensa, como elemento esencial del debido proceso, por cuanto la ley existe pero no cubre todos los supuestos que debería abarcar. Hay aquí una actuación imperfecta o incompleta del legislador. En cambio en la primera, no hay actuación en absoluto. (Ibídem).

[...] la acción pública de inconstitucionalidad si bien permite realizar un control más o menos extenso de la labor legislativa, no autoriza la fiscalización de lo que el legislador genéricamente ha omitido, conforme a las directrices constitucionales. Las actuaciones penalmente encuadrables o constitutivas de faltas disciplinarias están sujetas a un control que escapa a la competencia de la Corte. || Lo que se pretende mediante la acción de inconstitucionalidad, es evaluar si el legislador al actuar, ha vulnerado o no los distintos cánones que conforman la Constitución. Por esta razón, hay que excluir de esta forma de control el que se dirige a evaluar las omisiones legislativas absolutas: si no hay actuación, no hay acto qué comparar con las normas superiores; si no hay actuación, no hay acto que pueda ser sujeto de control”.

12. En síntesis, del análisis efectuado en la sentencia C-543 de 1996 sobre la omisiones legislativas es posible extraer tres conclusiones, para la procedencia de la acción de inconstitucionalidad. Primero, debe existir una norma legal objeto de control, pues en ausencia de texto específico, la Corporación carece de competencia para adelantarla[5]; segundo, la omisión debe surgir de un deber constitucional explícito y concreto, pues de otra forma, debe entenderse que el Legislador decidió no regular el aspecto o la materia cuyo desarrollo exige el demandante; y, tercero, la Corte carece de competencia para controlar omisiones legislativas absolutas, sin perjuicio de la posibilidad de los afectados por esa situación de perseguir por otros medios la eficacia de sus derechos. (C-543 de 1996).

13. Posteriormente, la Corporación avanzó en la comprensión de la inconstitucionalidad por omisión, sentando de manera sistemática en la sentencia C-185 de 2002, las pautas básicas de análisis sobre eventuales omisiones del Legislador[6]. En el fallo se plantearon las condiciones de procedencia de la acción, tal como actualmente se conciben; y la imposibilidad de adelantar el control si la demanda no especifica cuál es la norma que origina la exclusión de un supuesto que debía prever, según la Constitución Política.



“Por el contrario, en el caso de la llamada omisión relativa o parcial, la competencia de la Corte Constitucional para proferir decisión de fondo está plenamente justificada, pues aquella se edifica sobre una acción normativa del legislador, específica y concreta, de la que éste ha excluido determinado ingrediente o condición jurídica que resulta imprescindible a la materia allí tratada, o que habiéndolo incluido, termina por ser insuficiente e incompleto frente a ciertas situaciones que también se han debido integrar a sus presupuestos fácticos. En consecuencia, puede afirmarse que en esta hipótesis, se cumple a cabalidad el fundamento básico del control constitucional – la confrontación objetiva entre la ley y la Constitución -, ya que el debate se suscita en torno a un texto legal que se reputa imperfecto en su concepción, y que a partir de la ausencia parcial de regulación, al cotejarlo con la Carta, aquél puede resultar arbitrario, inequitativo o discriminatorio en perjuicio de ciertas garantías constitucionales como la igualdad y el debido proceso.[7]

para efectos de proceder al examen de constitucionalidad de una disposición jurídica, por haber incurrido el Congreso en omisión legislativa relativa, la Corte ha considerado necesario el cumplimiento de ciertas condiciones, a saber: (i) que exista una norma sobre la cual se predique necesariamente el cargo; (ii) que la misma excluya de sus consecuencias jurídicas aquellos casos que, por ser asimilables, tenían que estar contenidos en el texto normativo cuestionado, o que el precepto omita incluir un ingrediente o condición que, de acuerdo con la Constitución, resulta esencial para armonizar el texto legal con los mandatos de la Carta; (iii) que la exclusión de los casos o ingredientes carezca de un principio de razón suficiente; (iv) que la falta de justificación y objetividad genere para los casos excluidos de la regulación legal una desigualdad negativa frente a los que se encuentran amparados por las consecuencias de la norma; y (v) que la omisión sea el resultado del incumplimiento de un deber específico impuesto por el constituyente al legislador.[8]

[...] sólo es posible entrar a evaluar la ocurrencia de una omisión legislativa relativa, cuando el actor ha dirigido la acusación contra la norma de cuyo texto surge o emerge la omisión alegada. En este sentido, la posibilidad de que el juez constitucional pueda emitir pronunciamiento de fondo, queda supeditada al hecho de que la omisión sea predicable directamente del dispositivo impugnado, y en ningún caso de otro u otros que no hayan sido vinculados al proceso: ‘Para que una demanda de inconstitucionalidad contra una omisión legislativa relativa sea admisible, resulta necesario que el actor acuse el contenido

normativo específicamente vinculado con la omisión. De esta suerte, no resultan atendibles los cargos generales que se dirigen a atacar un conjunto indeterminado de normas con el argumento de que omiten la regulación de un aspecto particular, o los que se dirigen a atacar normas de las cuales no emerge el precepto que el demandante echa de menos”[9].

14. El remedio judicial adecuado frente a una omisión legislativa depende, a su vez, de la naturaleza de esta última. Por las razones expuestas, en caso de que se demande la declaración de una omisión absoluta, la Corte debe proferir una decisión inhibitoria por ausencia de competencia. Por el contrario, al constatar la existencia de omisiones relativas, la Corporación ha acudido, por regla general a decisiones aditivas, destinadas a incorporar en el entendimiento de la disposición los supuestos dejados de lado por el Legislador en la regulación, aunque también ha considerado procedente proferir exhortos al Legislador para que colme la laguna[10], cuando el supuesto normativo que hace falta en la regulación podría ser desarrollado de distintas maneras, de manera que el llamado (exhorto) preserve la competencia general de configuración del derecho del Congreso de la República. Sobre el punto, expresó la Corporación en sentencia C-728 de 2009:

“En las sentencias C-891A de 2006 y C-208 de 2007, la Corte hizo un recuento de las opciones aplicables al propósito de reparar una omisión legislativa contraria a la Constitución, para lo cual señaló, en primer lugar, que es preciso tener en cuenta que, ‘(...) como quiera que en tales hipótesis la inconstitucionalidad no radica en los contenidos normativos que cuentan con base textual expresa, sino en un significado implícito que surte efectos violatorios de la Carta, la depuración del ordenamiento no se logra mediante el decreto de la inexequibilidad de las disposiciones de las cuales se predica la omisión y que lo conducente es neutralizar el comentado efecto de la omisión legislativa que riñe con la Constitución y en su lugar incorporar un significado que sea acorde con los dictados superiores.’

Así, dijo la Corte que cuando la inconstitucionalidad de la omisión legislativa proviene de una violación del principio de igualdad, de ordinario la solución se encuentra en una sentencia de exequibilidad aditiva que permita extender a los sujetos excluidos la cobertura de aquellos contenidos normativos de los que se predica la omisión. || Tal solución no cabe, sin embargo, al menos sin cierto tipo de matización, cuando la omisión no se desprende de

la exclusión de algunos sujetos en circunstancias en las cuales cabía predicar el imperativo constitucional de una identidad de régimen jurídico, eventualidad ante la cual se ha planteado la alternativa de una sentencia integradora “(...) que permita mantener la disposición enjuiciada en el ordenamiento y superar la inconstitucionalidad derivada de la omisión ‘... desplazando la lectura afectada de invalidez mediante la proyección, sobre el precepto inferior, de los contenidos de la Carta que, en esas circunstancias, brinda una solución constitucionalmente adecuada, precisa e indudable’”[11]

14. En el asunto objeto de estudio, en concepto del Procurador General de la Nación, la demanda es inepta para generar una decisión de fondo, por diversos motivos. Por otra parte, aunque el Ministerio de Justicia y del Derecho no solicita la inhibición, sí sostiene que el actor atribuye a las normas demandadas un contenido que no es predicable de ellas, pues desconoce que la inimputabilidad depende de la declaración que, en ese sentido, efectúe el juez al dictar sentencia.

El señor Procurador General de la Nación considera que el cargo no satisface las condiciones mínimas de estudio de una omisión legislativa relativa; de una parte, porque las normas cuestionadas no hacen referencia al procedimiento de las personas inimputables, de manera que no existe una norma específica que pueda ser objeto de control abstracto; y de otra, porque el actor solicita la expedición de un régimen procedimental específico e integral para las personas inimputables, lo que demuestra que su argumentación tiene por objeto demostrar la existencia de una omisión legislativa absoluta, lo que debe llevar a un fallo inhibitorio.

Por su parte, el grupo Paiis, de la Universidad de los Andes, si bien comparte algunas de las críticas a la demanda y principalmente, la confusión entre inimputabilidad y discapacidad psíquica, considera que sí es procedente un fallo de fondo y que este debe consistir en la declaratoria de exequibilidad condicionada de las disposiciones demandadas. Los argumentos de la demanda suponen que el inimputable es una persona que, en el momento de adelantarse el proceso penal no posee la capacidad de comprender las actuaciones que en este se desarrollan; presupuesto fácticamente equívoco y normativamente incompatible con los mandatos de reconocer la autonomía y capacidad jurídica de las personas con discapacidad, contenidos en la CDPD.

En concepto del grupo académico, la respuesta constitucional al problema planteado, una vez efectuadas las precisiones previas, no debe ser la declaratoria de inexequibilidad de la norma, sino un pronunciamiento de constitucionalidad condicionada, en el sentido de que todos los funcionarios y operadores jurídicos involucrados en el proceso penal deben efectuar los ajustes razonables para evitar la violación al principio de igualdad y la prohibición de discriminación, y asegurar al máximo la participación y la capacidad jurídica de las personas con discapacidad en el proceso penal.

15. En criterio de la Sala Plena, la demanda plantea diversos problemas argumentativos al ser analizada bajo los parámetros sentados en la decisión C-1052 de 2001, y en la jurisprudencia sobre omisiones legislativas relativas, reiterada en párrafos precedentes, como pasa a explicarse. Estos problemas afectan la certeza, pertinencia y suficiencia de la demanda.

15.1. El primer problema de certeza de la demanda consiste en la utilización ambigua de la expresión “inimputabilidad” y su confusión con la expresión “imputado”. Así, aunque el actor comienza por citar el artículo 33 del Código Penal, que define la inimputabilidad, y afirma además, con bases doctrinales que el ordenamiento penal colombiano recoge un concepto “biopsicológico – normativo” de inimputabilidad, esto es, un concepto que relaciona una condición mental con unos supuestos que se determinan jurídicamente, posteriormente habla de la persona inimputable como “trastornado médicamente certificado”, y bajo ese supuesto construye toda su acusación.

El error en que incurre es que, tras aceptar la existencia de condicionantes normativas en el concepto de inimputabilidad, que concretamente hacen referencia a (i) que la condición mental que padezca la persona juzgada estuviera presente y hubiera incidido en la realización de la conducta típica y antijurídica objeto de juzgamiento; y (ii) que esta condición le haya impedido al agente comprender la antijuridicidad del hecho, el actor obvia todo ello para plantear que es inimputable quien sea diagnosticado con un “trastorno mental” determinado.

Este error es relevante no solo porque el uso ambiguo del término condiciona el significado de las premisas sobre las que edifica su cargo, sino porque efectivamente se proyecta en toda la concepción de los cargos, pues el actor plantea que debe existir un procedimiento

específico para los inimputables, entendiéndolos como “trastornados mentales” o “inmaduros psicológicos”, pero pasa por alto que la inimputabilidad se deberá comprobar en el proceso (precisamente por sus componentes normativos) y, por lo tanto, solo podrá considerarse jurídicamente existente cuando el juez la declare al dictar sentencia. El Programa Papis desvela, en su intervención, con claridad el error argumentativo. El actor confunde los conceptos de persona con discapacidad psicosocial o cognitiva con inimputable. La Sala volverá sobre este punto al momento de plantear sus reflexiones finales, a partir del fundamento 16 de esta providencia.

15.2. En segundo término, la demanda no satisface el requisito de claridad, porque incurre en una contradicción lógica en su censura.

De acuerdo con el razonamiento del actor, el Legislador violó el principio de igualdad al proferir las normas cuestionadas, pues previó un trato idéntico para personas que se encuentran en una situación de hecho diferente, o que son diferentes, como en ocasiones lo afirma. Como puede verse en el cuadro incorporado en la demanda -resumido en los antecedentes de esta providencia-, en concepto del demandante existen diferencias entre las personas imputables e inimputables que no fueron tomadas en cuenta por el Legislador al momento de regular la formulación de la imputación, la acusación, la posibilidad de allanamiento a los cargos, y la eventual celebración de acuerdos entre el imputado y la Fiscalía, entre las que se cuentan la posibilidad de entender el delito y los cargos que se le imputan; la diferencia entre los fines de las penas y las medidas de seguridad.

Sin embargo, su razonamiento se dirige a cuestionar las consecuencias jurídicas derivadas de ese trato idéntico y que ubican en situación de desventaja a los inimputables, quienes, por hallarse en condición de vulnerabilidad derivada de las patologías mentales que enfrentan, deberían recibir un trato diferencial favorable.

En esa línea argumentativa afirma que las normas demandadas prevén beneficios en la dosificación de la pena y permiten la posibilidad de lograr la terminación anticipada del proceso, pero tales medidas solo pueden favorecer las personas imputables, pues los inimputables no puede comprender el alcance de esos beneficios, ni obtener su aplicación al momento de imponérseles una medida de seguridad, lo que lleva a los jueces a adoptar decisiones incompatibles con el principio de legalidad y la seguridad jurídica que debe

caracterizar el procedimiento penal. Un acuerdo suscrito con un inimputable puede ser declarado nulo, perdiéndose así la celeridad del proceso.

El problema de claridad en la demanda es que se plantea la violación del principio de igualdad al dar un tratamiento jurídico idéntico a imputables e inimputables en relación con los mecanismos de aceptación de la imputación, allanamiento a cargos y celebración de acuerdos con la Fiscalía; sin embargo, lo que en realidad reprocha es que es la diferencia de consecuencias jurídicas, debido a la imposibilidad para acceder a los beneficios de rebajas de penas y terminación anticipada del proceso.

No hace falta acoger todas las premisas fácticas sobre las que se basa la demanda, por demás discutibles, sobre la imposibilidad del inimputable para comprender distintas actuaciones del proceso, para percibir el problema argumentativo de la demanda. El actor considera inconstitucional la inexistencia de un procedimiento para que el inimputable acepte cargos (o la acusación o negocie con la Fiscalía) porque ello le impide acceder a beneficios. Pero a la vez explica que esos beneficios no tienen sentido en su caso por las diferencias entre las penas y las medidas de seguridad; e incluso propone que dentro del fin de prevención especial de las segundas no tiene sentido la rebaja de la pena, dado que su duración depende de la condición de salud del afectado y no deben extenderse una vez se demuestra la rehabilitación o curación de la persona.

En ese marco, si según los propios argumentos del actor, de las medidas de seguridad está excluido el fin retributivo (o de retribución justa y proporcional a la gravedad del delito), ¿cuál es entonces la lesión a los derechos de los inimputables derivada de que no accedan a rebajas en la duración de la medida ni a la terminación anticipada del proceso? El actor responde esa pregunta con base en lo que -afirma- ha evidenciado en sentencias dictadas en casos concretos (trabajo de campo, según explica). En esas decisiones, según su narración, se ha declarado la semiculpabilidad de la persona; se ha efectuado una tasación inadecuada de la medida de seguridad o se ha declarado la nulidad de lo actuado, en caso de aceptación de cargos por un inimputable[12].

Al respecto, debe decirse que estas razones carecen de pertinencia. No son susceptibles de análisis en sede de control abstracto, pues se concretan en actuaciones dirigidas contra las decisiones adoptadas por los jueces de conocimiento de distintos procesos penales y no

son objeto de control por parte de la Corte.

15.3. Con todo, las deficiencias planteadas pueden ser superadas, con base en las precisiones que diversos intervinientes han planteado sobre los cargos de la demanda, y en aplicación del principio *pro actione*. Como se explicó en considerandos previos, este principio debe aplicarse de manera tal que la Corte no sea quien plantee los cargos de inconstitucionalidad para luego decidir sobre su viabilidad, pero persiguiendo a la vez la eficacia del derecho de participación y el acceso a la administración de justicia. En la medida en que la demanda atañe a los derechos de personas de especial protección constitucional y a la eficacia del principio de igualdad y la prohibición de discriminación, resulta plenamente justificada su aplicación en esta oportunidad.

En ese orden de ideas, a pesar de sus deficiencias argumentativas, la demanda toca una materia de evidente relevancia constitucional. Los derechos de las personas con discapacidad mental o psíquica en el marco del proceso penal o, en otros términos, si, con independencia de los beneficios a los que puedan acceder estas personas, la inexistencia de un estatuto de procedimiento penal para las personas con este tipo de discapacidades es violatoria del derecho a la igualdad.

Propuesto así el problema jurídico, aún se enfrenta con dos objeciones importantes, propuestas por la Procuraduría General de la Nación. Primero, las disposiciones demandadas no hacen referencia a las personas con discapacidad mental. Ello, sin embargo, no implica que las excluyan, como asume el demandante (Este aspecto se explicará con mayor detalle a partir del considerando 16, sobre precisiones finales). Sin embargo, lo que debe resaltarse es que el concepto de discapacidad mental, o disfunción mental, al que parece apuntar la demanda es en verdad amplio y comprende supuestos muy diversos. No es cierto, ni fáctica ni normativamente, que en todos estos supuestos la persona con discapacidad mental carezca de capacidad jurídica o de capacidad cognoscitiva para comprender el procedimiento penal.

Segundo, la omisión legislativa relativa se caracteriza por excluir determinados supuestos que deberían ser incluidos en una regulación específica y determinada por parte del Legislador. El actor plantea en este caso todo lo contrario: que el legislador incluye a las personas con discapacidad mental en el mismo supuesto que a las personas que no

presentan esa condición. De ahí surge un problema técnico, que da lugar a la tercera objeción planteada en el concepto de la Procuraduría dentro de este trámite. No puede por vía de omisión legislativa solucionarse este problema, en tanto no es claro cuál “ingrediente” podría añadirse a las disposiciones demandadas para solucionar el problema de igualdad planteado.

Y ello revela el tercero de los problemas de la demanda, una vez interpretada. El actor no propone la ausencia de un “ingrediente” en las disposiciones demandadas, sino la inexistencia de una regulación integral sobre el procedimiento que debe aplicarse a las personas con discapacidad, preocupación que se haría evidente en los momentos del proceso en los que se le solicita expresar autónomamente su voluntad (la aceptación de la imputación, el allanamiento a los cargos, y la celebración de acuerdos con la Fiscalía de la Nación).

De acuerdo con las consideraciones precedentes, debido a problemas de certeza, pertinencia y claridad de la demanda; y en atención a que se discute la existencia eventual de una omisión legislativa absoluta, la Corporación se declarará inhibida para pronunciarse de fondo sobre los cargos de la demanda.

## VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto la Corte Constitucional de la República de Colombia, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

### RESUELVE:

Primero.- Declararse INHIBIDA para pronunciarse sobre la constitucionalidad de los artículos 283, 286, 288, 289, 293, 348, 350, 351, 356, 367 y 368 de la Ley 906 de 2004, por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal, por los cargos de la demanda.

Notifíquese, comuníquese, cúmplase, e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional, y archívese el expediente.

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Presidente



MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

Ausente en comisión

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

Ausente en vacaciones

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

Con aclaración de voto

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria          General

## ACLARACIÓN DE VOTO DEL MAGISTRADO

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

A LA SENTENCIA C-330/13

PERSONAS CON DISCAPACIDAD MENTAL O COGNITIVA-Obligaciones del Estado en todo tipo de procedimientos, incluidos aquellos de carácter penal (Aclaración de voto)

CONVENCION INTERNACIONAL SOBRE DERECHOS DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD-Incidencia de ésta en el marco constitucional colombiano (Aclaración de voto)

ENFOQUE PARA COMPRENSION DE LA SITUACION DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD-Prescindencia, marginación, rehabilitador y social (Aclaración de voto)

DIVERSIDAD FUNCIONAL Y BARRERAS SOCIALES-Aspectos para distinguir al momento de acercarse a la situación de las personas con discapacidad mental en el proceso penal (Aclaración de voto)

PRINCIPIO DE TOMA DE CONCIENCIA-Las personas con discapacidad no deben permanecer como un colectivo invisible por más tiempo (Aclaración de voto)

PRINCIPIO DE ACCESIBILIDAD UNIVERSAL-Eliminación de barreras que impidan el goce efectivo de los derechos por parte de las personas con discapacidad (Aclaración de voto)

PRINCIPIO DE AJUSTES RAZONABLES-Modificaciones y adaptaciones para garantizar a las personas con discapacidad el goce y ejercicio en condiciones de igualdad de sus derechos humanos y libertades fundamentales (Aclaración de voto)

CONTROL CONSTITUCIONAL DE OMISION LEGISLATIVA ABSOLUTA-Incompetencia de la Corte Constitucional (Aclaración de voto)

Con el respeto acostumbrado por las decisiones de la Sala Plena, en esta oportunidad aclaro el sentido de mi voto, debido a que, si bien comparto el sentido de la decisión, estimo que la argumentación presentada en la sentencia es insuficiente, por las siguientes razones:

1. Comparto la decisión adoptada por la Sala Plena en la sentencia C-330 de 2013. Tal como lo explicó la Corte, estimo que el actor planteó una interpretación de las normas demandadas basada en una confusión entre los conceptos de inimputabilidad y discapacidad psicológica o cognitiva, que afecta la certeza de la demanda; considero que en caso de subsanar esa dificultad con base en el principio pro actione, asumiendo así que el actor en realidad planteaba la necesidad de un régimen especial en materia de mecanismos de terminación anticipada del proceso por colaboración, tal cargo no podía ser abordado de fondo por aludir a una omisión legislativa absoluta.

2. Sin embargo, como ponente de la decisión, presenté a la Sala Plena un proyecto de sentencia en el cual, además del texto actual de la providencia se adelantaron algunas precisiones sobre las obligaciones del Estado frente a las personas con discapacidad mental o cognitiva, relevantes en todo tipo de procedimientos, incluidos aquellos de carácter penal. La mayoría de los Magistrados consideró que esas reflexiones resultaban innecesarios, una vez definida la ausencia de competencia de la Corte para emitir un pronunciamiento de fondo.

3. Respeto la decisión mayoritaria, en el sentido de aprobar el proyecto sin esos considerandos, pues entiendo que la economía argumentativa es una virtud judicial. Sin embargo, no comparto con la mayoría la apreciación sobre la irrelevancia o impertinencia de tales consideraciones, pues estos resultaban de especial trascendencia en el marco del problema jurídico abordado y se relacionaban directamente con el sentido de la decisión. A continuación, transcribo los numerales eliminados de la ponencia original:

“Tomando en cuenta que, como se explicó, la demanda y la posterior discusión iniciada por los intervinientes atañe los derechos de un grupo de especial protección constitucional, la Sala adelantará unas precisiones finales sobre el alcance de esta decisión, para evitar que se interprete como una negación de derechos de las personas con discapacidad.

A pesar de esta conclusión [es decir, la ineptitud de la demanda], la Sala constata que el problema jurídico planteado concierne a un grupo de especial protección constitucional, cuyos derechos deben ser respetados con especial intensidad en el marco de un proceso penal y, particularmente, a partir de la ratificación y aprobación de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Como se explicará en los párrafos finales, la inhibición frente a los cargos presentados en la demanda no implica un desconocimiento de esos principios y de los deberes del Estado frente a este grupo poblacional:

16. La inquietud que se presenta en la demanda y se refleja en las intervenciones presentadas en este trámite es un asunto que no solo posee plena relevancia constitucional, sino que además se relaciona con una de las materias de mayor actualidad en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

La reciente adopción por las Naciones Unidas de la Convención sobre Derechos de Personas con Discapacidad (en adelante, la Convención) constituye un momento clave en el cambio de paradigma que viene gestándose hace más de dos décadas en el derecho internacional de los derechos humanos sobre la concepción jurídica de la discapacidad. La Convención puede interpretarse como la decisión internacional de dirigir sus esfuerzos hacia un enfoque social de la discapacidad, dejando atrás el enfoque médico que caracterizó su concepción en el pasado.

La Corte Constitucional se ha referido a esta situación en diversos pronunciamientos,

resaltando los elementos centrales de la orientación social de la discapacidad. Cabe entonces distinguir entre dos conceptos que suelen rodear el entendimiento de los derechos de las personas con discapacidad. Tradicionalmente, la discapacidad se concibió como la existencia de una limitación funcional que afectaba a la persona y le impedía desarrollarse plenamente durante su vida, cumplir un rol determinado o aportar a la sociedad en términos productivos. El manejo de una situación como esta se concretaba en la atención médica destinada a la recuperación de la limitación funcional, condicionando así la integración de la persona a la superación de tal condición.

El enfoque social no pone su mirada en las funciones fisiológicas, mentales o físicas de la persona, sino que la traslada a la sociedad, para identificar la discapacidad con la falta de adaptación del medio a todas las personas, sin importar cuáles son las funciones que cumplen y cuáles se les dificultan, consciente de que todos los seres humanos ejercen o desempeñan algunas de mejor manera que otras, por lo que, como indica Christian Curtis[13], es desafortunado que el enfoque tradicional de la discapacidad se haya concentrado en etiquetar a las personas por lo que no pueden hacer. Sobre los distintos acercamientos a la discapacidad, la Corte ha explicado:

“3.6. En las sentencias C-804 de 2009 y T-340 de 2010, la Corte hizo una amplia referencia a las distintas perspectivas adoptadas históricamente para la comprensión de la situación de las personas con discapacidad. Esos enfoques fueron denominados “de prescindencia”, “de marginación” “rehabilitador (o médico)”, y “social”.

3.6.1. De forma concisa, el enfoque de “prescindencia” entiende la discapacidad desde una perspectiva metafísica, como un castigo de los dioses, el producto de brujería o de una maldición, así que propone, como medida para enfrentarla, la eliminación de la persona que la padece. Este enfoque desconoce así la dignidad humana de la persona con discapacidad, y considera legítimo prescindir de ella (como su nombre lo indica) o relegarla al ostracismo.

3.6.2. En el modelo de “marginación, las personas con discapacidad son equiparadas a seres anormales, que dependen de otros y por tanto son tratadas como objeto de caridad y sujetos de asistencia. No sobra señalar que esta idea sobre la persona con discapacidad ha llevado a justificar prácticas de marginación social, fundadas en que a las personas con

discapacidad se deben mantener aisladas de la vida social”. (C-804 de 2009).

3.6.3. El enfoque de “rehabilitación” (o médico) concibe la discapacidad como la manifestación de diversas condiciones físicas, fisiológicas o psicológicas que alteran la normalidad orgánica de la persona. Desde ese punto de vista, como es natural, las medidas adoptadas se cifran en el tratamiento de la condición médica que se considera constitutiva de la discapacidad.

Este enfoque respeta la dignidad de la persona con discapacidad pero sólo en tanto se concibe que puede ser curada de ella, y tiene (o ha tenido en el tiempo) manifestaciones difícilmente compatibles con el respeto por los derechos humanos, como el internamiento forzado, o la facultad de los médicos de decidir sobre los aspectos vitales de la vida del sujeto con discapacidad. Sin embargo, también tiene la potencialidad de brindar información científica relevante para el diseño de sistemas de atención en seguridad social de las personas con discapacidad.

3.6.4. Finalmente, el enfoque “social” asocia la discapacidad, no a la condición médica de una persona sino a la reacción social o a las dificultades de interacción con su entorno, derivadas de esa condición. Esa reacción social limita la autodeterminación de la persona con discapacidad y le impide integrarse adecuadamente a la comunidad. Desde esa óptica, el enfoque social tiene por norte la adopción de medidas que (i) permitan al mayor nivel posible el ejercicio de la autonomía de la persona con discapacidad; (ii) aseguren su participación en todas las decisiones que los afecten; (iii) garanticen la adaptación del entorno a las necesidades de la persona con discapacidad; y (iv), aprovechen al máximo las capacidades de la persona, desplazando así el concepto de “discapacidad” por el de “diversidad funcional”. [14]

De esta forma vale la pena distinguir entre dos aspectos, al momento de acercarse a la situación de las personas con discapacidad mental en el proceso penal. De una parte, la diversidad funcional haría referencia a la condición médica que según criterios de esa ciencia puede concebirse como un “trastorno”. De otra parte, las barreras sociales, que son las limitaciones de la sociedad para permitir la integración de todos quienes la componen.

A decir verdad, como se observa en la definición del artículo 2º de la Convención, el

instrumento no abandona por completo la diversidad funcional, ni parece necesario dejarla de lado, pues como toda diferencia en un orden constitucional respetuoso de la dignidad de todas las personas, es un insumo del pluralismo. Lo que sí resulta claro, es que la Convención encauza sus esfuerzos en la eliminación de las barreras sociales.

Ello explica la solicitud de declaratoria de exequibilidad condicionada de las disposiciones demandadas, formulada por el programa Paiis, de la Universidad de los Andes. Los intervinientes dejan en claro que, en efecto, el proceso penal puede ser fruto de violación de derechos de las personas con discapacidad si no se adoptan cautelas especiales que les aseguren un trato igualitario en la diferencia y si no se asumen las obligaciones que el país adquirió con la suscripción de la Convención, y otros instrumentos jurídicos afines.

18. La Corporación, según se explicó, carece de competencia para declarar la exequibilidad de las normas demandadas, y menos aún para condicionar su interpretación para hacerla acorde con la Carta Política, como requiere Paiis, pues ello implicaría entrar a decidir sobre la eventual existencia de una omisión legislativa absoluta. Por fortuna, tampoco resulta imprescindible una decisión de ese tipo para alcanzar el loable objetivo perseguido por la demanda, el programa Paiis y otros intervinientes.

La Convención hace parte del bloque de constitucionalidad, en tanto instrumento de derechos humanos ratificado y aprobado por Colombia, y en virtud de lo dispuesto en el artículo 93 de la Constitución Política. En ese sentido, sus normas se encuentran incorporadas al orden interno, y sus cláusulas cuentan con jerarquía constitucional, de manera que, de una parte, vinculan al Legislador, y de otro lado, pueden y deben ser aplicadas directamente por los jueces en los casos concretos.

Además de ello, la interpretación y aplicación de las demás normas del ordenamiento debe ser conforme a sus mandatos, lo que significa que siempre que una persona con discapacidad mental se vea inmersa en un proceso penal tiene derecho a exigir de las autoridades los deberes que el Estado asumió al suscribirla. Diversos principios y mandatos de la Convención deben ser tenidos entonces en cuenta por todos los operadores jurídicos involucrados en el proceso penal, en tanto normas integradas a la Constitución Política.

19. El primer principio que desea destacar la Sala es el de toma de conciencia. Las personas con discapacidad no deben permanecer como un colectivo invisible por más

tiempo. Para que sus derechos sean adecuadamente protegidos y respetados en el marco del proceso penal es imprescindible el desarrollo de políticas de capacitación para jueces, fiscales y demás funcionarios que intervienen en el proceso penal. Es también necesario que esa capacitación dé cuenta de la primacía del enfoque social y, en consecuencia, genere en los funcionarios el compromiso de erradicar las barreras para el ejercicio pleno de los derechos de las personas con discapacidad.

20. En segundo lugar, recuerda la Sala que el principio de accesibilidad universal ordena expresamente la eliminación de barreras que impidan el goce efectivo de los derechos por parte de las personas con discapacidad. Este derecho suele asociarse -acertadamente- a la adecuación de las instalaciones, de manera que el acceso a las mismas no representen cargas desproporcionadas para las personas con discapacidad. Sin embargo, su alcance es mucho más amplio, e incluye el diseño e implementación de sistemas de comunicación adecuados, servicios de intérpretes, formatos especiales, y cualquier otra medida destinada a eliminar las desigualdades en el acceso.

21. En tercer término, según lo solicitó la tantas veces nombrada intervención del programa Paiis, el principio de ajustes razonables constituye tal vez la pieza esencial en el marco de las medidas que el estado debe adoptar, de manera inmediata, para la garantía de los derechos de las personas con discapacidad. Este principio, se concreta en “las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas requeridas en un caso particular, para garantizarle a las personas con discapacidad el goce y el ejercicio en condiciones de igualdad de sus derechos humanos y libertades fundamentales, los cuales no deben imponer una carga desproporcionada o indebida” al Estado (T-427 de 2012. M.P. María Victoria Calle Correa; CDPC, artículo 2º, inciso 3º).

Los ajustes razonables obedecen a la constatación sobre la diversidad de la diversidad funcional, y la diversidad de barreras que pueden enfrentar las personas con discapacidad. Unas y otras (diversidades funcionales y barreras sociales) no pueden ser previstas en su integridad por las normas generales y abstractas, lo que justifica la adopción de estos ajustes en cada caso, a medida que el orden normativo en su conjunto avanza hacia la plena inclusión de todos y todas.

Sin embargo, no hace falta un pronunciamiento de la Corte para que ello ocurra. Los



jueces, fiscales, y demás autoridades tienen la obligación de aplicar este tipo de ajustes siempre que ello resulte necesario, y la omisión en el cumplimiento de ese deber puede ser demandada por vía de la acción de tutela, en la medida en que se traduzca en un desconocimiento de los derechos fundamentales de las personas con discapacidad.

22. En ese sentido, debe indicarse que la adopción de la Convención comporta para el Estado colombiano un conjunto de obligaciones para hacer efectivos los derechos de las personas con discapacidad. Siguiendo una clasificación consolidada en el derecho internacional de los derechos humanos, ese conjunto comprende obligaciones de respeto, cumplimiento y garantía, sin que en el texto de la Convención se haya expresado de manera taxativa cuáles son de cumplimiento inmediato y cuáles deben adaptarse progresivamente.

Con todo, en la redacción de la Convención se planteó la importancia de mantener presentes los principios de universalidad, interdependencia e indivisibilidad de los derechos humanos, aspecto que, recogido por la jurisprudencia constitucional, significa el rechazo de la categorización entre derechos fundamentales, a manera de “generaciones”, o de “derechos positivos y negativos”, “de defensa y prestacionales” (C-288 de 2012, entre otras). En efecto, ha comprendido la Corte que los derechos, como conjuntos complejos de posiciones jurídicas comportan obligaciones positivas y negativas; de hacer y no hacer; más o menos costosas.

En ese contexto jurisprudencial deberán interpretarse las obligaciones contraídas por el Estado, sin que sea posible ni necesario en esta oportunidad analizar el alcance de cada una de ellas. Sí resulta adecuado, empero, señalar que por su naturaleza, los ajustes razonables deben adoptarse de forma inmediata siempre que ello resulte necesario. En efecto, se trata de medidas que no suponen cargas o costos exorbitantes para el Estado, y que obedecen a las necesidades de cada caso, de donde se sigue que no existe justificación para postergar su eficacia.

Otras medidas deberán adelantarse de manera progresiva, pero es enfática la Corte al señalar, en armonía con lo expresado por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU en su Observación General Número 3, que la progresividad es incompatible con la pasividad y que supone dar pasos constantes hacia la plena eficacia de

todos los derechos humanos.

22. Finalmente, dada la inquietud constitucional que motiva este proceso, es preciso referirse a una de las disposiciones de mayor alcance de la Convención, en consideración al cambio profundo que plantea sobre la concepción tradicional de la discapacidad. El artículo 16 de la Convención establece el derecho al igual reconocimiento como personas ante la ley.

Esta disposición se divide en cinco incisos, y en los tres primeros se establecen normas de importancia para el asunto objeto de estudio: (i) “los Estados Partes reafirman que las personas con discapacidad tienen derecho en todas partes al reconocimiento de su personalidad jurídica”; (ii) “los Estados Partes reconocerán que las personas con discapacidad tienen capacidad jurídica en igualdad de condiciones con las demás en todos los aspectos de la vida”; (iii) “los Estados Partes adoptarán las medidas pertinentes para proporcionar acceso a las personas con discapacidad al apoyo que puedan necesitar en el ejercicio de su capacidad jurídica”[15].

En las sesiones en que se discutió el texto de la Convención existió amplia controversia sobre el alcance de este reconocimiento, principalmente, en torno a si implica el reconocimiento de la titularidad de derechos, o si además de ello supone la capacidad de obrar. Independientemente de ello, las cláusulas de la convención deben entenderse de acuerdo con su finalidad y objeto. El objeto de la Convención es el de eliminar las barreras y obstáculos sociales que enfrentan las personas con discapacidad, propiciando así el ejercicio de la autonomía y la participación de este grupo poblacional en todas las decisiones que les conciernen. El lema del movimiento social “nada de nosotros sin nosotros” es elocuente en relación con estas finalidades[16].

Por lo tanto, no resulta aceptable que se plantee –como supone el demandante– como regla general que es imposible la participación de las personas con discapacidad mental en el curso del proceso penal. Por el contrario, su participación debe ser garantizada y, cuando sea posible la expresión de la voluntad mediante apoyos adecuados, y tomando en consideración la situación específica de cada persona, no existe una razón para que se considere imposible el acogimiento a algunas de las figuras del Código Penal que suponen el ejercicio de la autonomía. Estos aspectos deberán ser estudiados en cada caso concreto,

y manteniendo presente, que la Convención Internacional sobre Derechos de Personas con Discapacidad es vinculante en el orden interno y propicia la autonomía, la igualdad de derechos, la libertad y la participación de las personas con discapacidad.

23. En la sentencia C-370 de 2002, la Corporación recurrió a un ejemplo sobre la situación en que se encontraba una persona con identidad cultural diversa por hacer parte de una comunidad indígena, frente a una persona con eventual diversidad social, por ejemplo, por provenir de un país extranjero, con valores diversos, al momento de explicar la incursión en un tipo punible como consecuencia de un error de prohibición. Ese procedimiento tenía como finalidad explicar el alcance de la disposición acusada en el marco de la dogmática actual del derecho penal.

De igual manera, estima adecuado la Sala explicar el alcance de lo expuesto hasta el momento, con base en un ejemplo similar. La comprensión de ello es, en concepto de este Tribunal, una manifestación del proceso de toma de conciencia sobre los derechos de las personas con discapacidad.

23.1 El actor parte de suponer que una persona inimputable es alguien que tiene un trastorno mental médicamente diagnosticado. Al hacerlo, confunde la inimputabilidad con una condición médica que, en los términos recién explicados, es una manifestación de diversidad funcional. La diversidad funcional sería entonces esa condición médica determinada, relacionada con el funcionamiento de las esferas cognitivas, físicas o fisiológicas del ser humano (en el tema que nos ocupa, principalmente cognitivas o psicológicas). Pero una diversidad de ese tipo no constituye, en sí misma, una discapacidad mental, pues esta última hace referencia a la dificultad de la sociedad para adaptarse a la diversidad funcional.

23.2 Así las cosas, es posible concebir la realización de un hecho punible, por dos sujetos distintos. El delito es un hurto simple y puede suponerse, también que al momento de ocurrencia de los hechos, el primero tenía diagnóstico médico-psiquiátrico de cleptomanía; el segundo, diagnóstico de trastorno afectivo bipolar (TAB).

23.3 Para el demandante, ambos son inimputables (personas con una condición médica psiquiátrica diagnosticada). Pero, como la inimputabilidad debe comprobarse a lo largo del proceso, y hace referencia a la existencia de una condición psicológica o cognitiva que

impide la comprensión de la ilicitud de un acto, o dirigir el comportamiento de acuerdo con esa comprensión; y, como además de ello, debe demostrarse que la condición se hallaba presente al momento de los hechos, es probable que al terminar el proceso penal solo el primero sea un inimputable, suponiendo demostrado que su conducta maníaca lo condicionó a hurtar o a no poder guiarse de acuerdo con el conocimiento sobre la antijuridicidad de esa conducta, mientras que sería improbable esa conclusión en relación con la segunda persona.

23.4 Ahora bien, en el desarrollo del procedimiento penal no es claro cuál de los dos enfrentará dificultades para comprender las principales actuaciones del mismo, si es que alguno las afronta. No parece que la cleptomanía o la ansiedad crónica afecten ese conocimiento, de manera que la diversidad funcional puede ir de la mano de la plena comprensión de ciertas actuaciones jurídicas, lo que explica que en el evento supuesto no exista razón para evitar o limitar la participación de estas personas en el proceso penal.

24. Este ejemplo ilustra dos aspectos de la exposición previa: primero, la diversidad funcional en los casos analizados no es sinónimo de inimputabilidad, ni constituye, en sí misma, una discapacidad. Y segundo, la discapacidad, incluso psicológica o psiquiátrica, no es un obstáculo para el ejercicio de la capacidad jurídica. La suscripción de la Convención por parte de Colombia y su pertenencia al bloque de constitucionalidad hacen imperativo que cada órgano del poder público desarrolle y aplique sus mandatos en el ámbito de su competencia. Y, en caso de que ello no ocurra, las personas con discapacidad pueden acudir a la acción de tutela en defensa de sus derechos fundamentales.

25. En síntesis, la Corte carece de competencia para pronunciarse sobre la eventual existencia de una omisión legislativa absoluta del legislador, derivada de no regular de manera especial e integral el procedimiento penal que debe seguirse cuando en este se encuentra involucrada una persona con discapacidad.

Sin embargo, aclara la Sala que el Estado posee obligaciones frente a este colectivo en todos los ámbitos de la vida social y de las actuaciones institucionales. En el procedimiento penal, las obligaciones de toma de conciencia, ajustes razonables, eliminación de barreras de acceso; así como los principios de propiciar al máximo la autonomía y la participación de las personas con discapacidad en los asuntos que les conciernen deben guiar las

actuaciones de todos los operadores jurídicos, sin perjuicio de las medidas legislativas que el Congreso de la República adopte para lograr un eficaz cumplimiento de los compromisos adquiridos, al suscribir la Convención mencionada.

En el marco de cada caso concreto, deberán respetarse los derechos de las personas con discapacidad, tomando en consideración lo dispuesto en la Convención, la Constitución Política, la Ley y la jurisprudencia constitucional, obligación derivada del principio de legalidad, cuyo incumplimiento, puede dar lugar a la procedencia de la acción de tutela, si comporta la afectación de los derechos fundamentales de las personas con discapacidad, sujetos de especial protección constitucional”.

5. Propuse estas consideraciones como manifestación concreta del principio de toma de conciencia sobre los derechos de las personas con discapacidad (la toma de conciencia desde el órgano de cierre de la jurisdicción constitucional).

Pero, además de ello, esos fundamentos permitían comprender de mejor manera las razones que tuvo la Corte para considerar que la demanda no reunía los requisitos argumentativos mínimos para una decisión de fondo: si el actor dirigió sus cargos contra contenidos normativos derivados de una interpretación puramente subjetiva de las normas demandadas, ello ocurrió, en parte, por la confusión entre inimputabilidad y disfunción cognitiva; y, en parte, por ignorar el alcance de las obligaciones surgidas para el Estado tras la suscripción de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, de 2006.

Por ese motivo, las reflexiones expuestas no solo resultaban adecuadas para esclarecer aspectos relevantes sobre los derechos de las personas con discapacidad, sino que contribuían a estructurar el sentido de la decisión inhibitoria que finalmente adoptó la Sala.

6. Finalmente, deseo señalar que las decisiones inhibitorias, aunque no solucionen un problema de constitucionalidad, sí contienen jurisprudencia; y a la Corte Constitucional corresponde desarrollarla con esmero, especialmente en aquellos escenarios en que resulte útil y necesario para el goce efectivo de los derechos fundamentales de las personas y los grupos que son titulares de una protección constitucional reforzada.

Por todo lo expuesto, estimo que en ocasiones el minimalismo constitucional, orientación actualmente defendida por buena parte de la teoría jurídica constitucional, y basada en la optimización de la labor judicial mediante la economía argumentativa en las decisiones de los jueces, no es la mejor respuesta que el Tribunal constitucional puede brindar a las personas y grupos de especial protección constitucional, menos aún cuando se trata de un grupo tradicionalmente invisibilizado, como las personas con discapacidad cognitiva o psicológica.

Fecha ut supra,

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

MAGISTRADO

[1] En este aparte se presenta una versión casi idéntica al cuadro comparativo presentado por el actor. Solo se efectúan leves modificaciones al texto para facilitar su comprensión, intentando respetar al máximo sus argumentos.

[2] Al respecto, ver la sentencia C-1052 de 2001.

[3] Sentencia C-533 de 2012. M.P. Nilson Pinilla Pinilla), C-100 de 2011 (M.P. María Victoria Calle Correa y C-978 de 2010 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

[4] Sentencias C-555 de 1994, C-545 de 1994, C-473 de 1994, C-108 de 1994, C-247 de 1995 y C-070 de 1996, entre otras.

[5] En estos casos, la presunta infracción a la Carta proviene, no del derecho positivo preexistente – fruto de la acción legislativa ordinaria o especial- como es lo común, sino de la falta de regulación normativa en torno a materias constitucionales sobre las cuales el Congreso tiene asignada una específica y concreta obligación de hacer. C-185 de 2002. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

[6] Ese avance, al analizar si el Legislador incurrió en una omisión legislativa al no definir la caución juratoria en las normas en que se hacía referencia a la caución prendaria, como medio para suspender la medida de aseguramiento.(Ibídem).

[7] Continuó la Corte su exposición con esta referencia: “No obstante, la omisión del legislador también puede ser relativa, caso en el cual se la denomina, llanamente, omisión legislativa. Una omisión es relativa cuando se vincula con un aspecto puntual dentro de una normatividad específica; pero aquella se vuelve constitucionalmente reproachable si se predica de un elemento que, por razones lógicas o jurídicas –específicamente por razones constitucionales -, debería estar incluido en el sistema normativo de que se trata, de modo que su ausencia constituye una imperfección del régimen que lo hace inequitativo, inoperante o ineficiente. De lo anterior se deduce, entonces, que las omisiones legislativas relativas son susceptibles de control constitucional.” (Sentencia C-041 de 2002, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra).

[8] Sentencias C-543/96 (M.P. Carlos Gaviria Díaz), C-427/2000 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa) y C-1549/2000 (M.P. (e) Martha Victoria Sánchez de Moncaleano), entre otras.

[9] C-185 de 2002 (M.P. Rodrigo Escobar Gil). Citando a su vez, la última referencia proviene del pronunciamiento C-041 de 2002 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra). Estas reglas han sido reiteradas en un conjunto amplio de sentencias. Recientemente, ver las decisiones C-895 de 2012, C-642 de 2012, C-632 de 2012, C-533 de 2012, C-600 de 2011, C-262 de 2011, C-127 de 2011, C-936 de 2010, C-884 de 2010, entre muchas otras.

[10] C-728 de 2009.

[11] Ibídem. Ver también, C-891 A de 2006. Excepcionalmente, la Corporación ha efectuado exhortos genéricos cuando la existencia de una omisión legislativa absoluta es evidente, como ocurrió en la sentencia C-489 de 2012, relativa a la omisión del Legislador de desarrollar lo concerniente a las entidades territoriales indígenas y las regiones en la Ley de Ordenamiento Territorial. El Magistrado Luis Ernesto Vargas Silva salvó su voto, considerando que proferir órdenes resultaba inconsistente con la decisión inhibitoria.

[12] En este punto de la demanda, el actor incurre en una nueva imprecisión, al considerar que la medida de seguridad consiste siempre en el internamiento de la persona, supuesto que, ha sido rechazado abiertamente por la jurisprudencia constitucional. La medida de seguridad debe definirse de acuerdo con las características de cada caso y, por ese motivo, no necesariamente debe implicar el internamiento de la persona. La Sala no se detendrá en este aspecto, pues no es un elemento central de la demanda.

[13] Discapacidad e inclusión social: retos teóricos y desafíos sociales. En revista Jueces para la Democracia. Nro 51.

[14] Sentencias C-804 de 2009, T-340 de 2010, T-1258 de 2008 y T-109 de 2012. Agustina Palacios. El modelo social de discapacidad: orígenes, caracterización y plasmación en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Colección Cermi. Madrid, 2008.

[15] “El Congreso de la República ha demostrado ya su interés por avanzar en el desarrollo de este mandato, al proferir la Ley Estatutaria 1618 de 2013, por medio de la cual se establecen disposiciones para garantizar el pleno ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad, que dispone las siguientes reglas sobre el derecho al acceso a la justicia de las personas con discapacidad: Artículo 21. Acceso a la justicia. El Estado garantizará el acceso a la justicia de las personas con discapacidad, en concordancia con el artículo 13 de la Ley 1346 de 2009. Para garantizar el ejercicio efectivo de acceso a la justicia el Ministerio de Justicia y del Derecho, en alianza con el Ministerio Público, los organismos de control y la rama judicial, deberán garantizar el acceso de las personas con discapacidad en todos los programas de acceso a la Justicia. Para ello, adoptará entre otras, las siguientes medidas: 1. El Ministerio de Justicia y del Derecho, y la rama judicial, deberá implementar programas de formación y gestión para la atención de casos de violación a los derechos de las personas con discapacidad, que involucren a jueces, auxiliares de justicia, casas de justicia, centros de conciliación, comisarías de familia, personerías, entre otros. Así mismo implementará programas de formación orientados a la comprensión de la discapacidad y la forma de garantizar la cabal atención y orientación a las personas con discapacidad, facilitando los servicios de apoyo requeridos para garantizar en igualdad de condiciones con las demás personas el acceso a la Justicia. 2. El Ministerio de Justicia y del Derecho, o quien haga sus veces, en alianza con el Ministerio Público y las comisarías de familia y el ICBF, deberán proponer e implementar ajustes y reformas al sistema de Interdicción judicial de manera que se desarrolle un sistema que favorezca el ejercicio de la capacidad jurídica y la toma de decisiones con apoyo de las personas con discapacidad, conforme al artículo 12 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad de Naciones Unidas. 3. El Gobierno Nacional desarrollará un proyecto de fortalecimiento y apoyo a las organizaciones de y para personas con discapacidad en todo el país, para dar a conocer sus derechos y la forma de hacerlos efectivos. 4. Las Instituciones de educación superior que



cuenten con facultades de derecho y consultorios jurídicos, deberán desarrollar programas de formación y apoyo al restablecimiento de derechos de las personas con discapacidad". El control automático de constitucionalidad de la Ley fue adelantado por la Corte mediante sentencia C-765 de 2012

5. El Gobierno Nacional junto con las organizaciones nacionales e internacionales, realizará campañas de respeto hacia las personas con discapacidad, otorgando espacios a auto gestores que hablen de sus experiencias conforme a la Ley 1346 de 2009.

[16] Al respecto, consultar el texto de Agustina Palacios. El modelo social de discapacidad: orígenes, caracterización y plasmación en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Colección Cermi. Madrid, 2008.