



Universidad Libre Facultad de Derecho Bogotá.

Honorables

MAGISTRADOS CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA

Magistrada ponente: **LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ**

E.

S.

D.

1

Referencia: expediente **D-10118**. Demanda de inconstitucionalidad contra los artículo 3 y 4 de la Ley 1482 de 2011.

Asunto: **intervención ciudadana** según Decreto 2067 de 1991 artículo 7.

JORGE KENNETH BURBANO VILLAMARIN, actuando como ciudadano y **Director del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre de Bogotá** y **DIANA JIMENEZ AGUIRRE**, actuando como ciudadana y **Docente del Área de Derecho Laboral de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre de Bogotá**, identificados como aparece al pie de nuestras firmas, vecinos de Bogotá, dentro del término legal según auto del 28 de febrero de 2014, de conformidad con lo establecido en el artículo 242 numeral 1 y el Decreto 2067 de 1991, presento la siguiente intervención ciudadana con respecto a las demandas de la referencia y en defensa de la supremacía e integridad de la Constitución de Colombia de 1991.

ANTECEDENTES

El ciudadano **CARLOS PARRA DUSSAN**, presenta demanda con radicado No. D-10118 mediante la cual pretende se declare la inconstitucionalidad condicionada por omisión legislativa de los artículos 3 y 4 de la Ley 1482, *para que extienda el alcance de los tipos penales de discriminación y el hostigamiento, cuando se produzcan por razón de discapacidad.*

La Corte Constitucional admitió la demanda y dispuso su fijación en Lista por el término de ley, dentro del cual nos encontramos y presentamos la siguiente intervención.

I. FUNDAMENTOS GENERALES DE LA DEMANDA

Como fundamento de la pretensión de inconstitucionalidad, sostiene que las normas impugnadas adolecen de una comisión legislativa, por cuanto únicamente penalizan la discriminación en función de la raza, la nacionalidad, el sexo y la orientación sexual, pero no la discriminación por razón de discapacidad, desconociendo las disposiciones de rango constitucional que garantizan los derechos de las personas con discapacidad, con el deber correlativo del Estado social de derecho de proteger tales derechos, constituyéndose la población con discapacidad en un grupo de especial protección constitucional.

El actor manifiesta que con la demanda no pretende expulsar del mundo jurídico la Ley 1482 de 2011, más conocida como ley antidiscriminación, por el contrario busca que se mantenga vigente, pero que incluya la discapacidad como grupo protegido contra la discriminación, aspecto que se logra a través de un fallo interpretativo de la honorable Corte Constitucional.

Expresa que para él es claro que en Colombia antes de la Ley 1482 de 2011 no existía un mecanismo de protección de los derechos que sancionara la discriminación, y que a la misma Corte Constitucional le ha correspondido imponer sanciones, pero en la mayoría de los casos, se ordena el cese de la vulneración de los derechos fundamentales, sin que se repare la discriminación que ya ha sido consumada.

Manifiesta que con la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, Ley 1346 de 2009 con Sentencia de constitucionalidad C-293 de 2010 y la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, Ley 762 de 2002 con Sentencia de constitucionalidad C-401 de 2003, se prohíbe la discriminación contra estas personas, debiéndose adecuar la normativa existente, como la Ley antidiscriminación 1482 de 2011.

En este sentido, trae a colación la Sentencia T-207 de 1999, en la cual dice que la Corte acepta que a la población con discapacidad se le discrimina y excluye. Señala que si bien el objeto de la Ley 1482 es amplio y pareciera genérico, dirigido a proteger a todas las personas que sean discriminadas, incluidas las personas con discapacidad, pero luego el artículo 3, hace un listado de grupos que son víctimas de la discriminación, dejando por fuera la población con discapacidad que tiene una protección de rango constitucional en los artículos 13, 47, 54 y 68.

En conclusión, actualmente no constituye delito discriminar por razón de discapacidad, como consecuencia de haber dejado por fuera de la ley antidiscriminación a las personas con discapacidad, constituyendo una omisión relativa legislativa que va en contravía tanto de normas constitucionales superiores como de tratados internacionales que hacen parte del bloque de constitucionalidad y por tal motivo pretende se declare tal omisión.

En nuestro criterio y anticipándonos a la conclusión, manifestamos que compartimos los argumentos de la demanda y ciertamente existió una comisión legislativa relativa y por lo tanto la Honorable Corte Constitucional debe declararla, en el entendido que se debe incluir en las normas demandadas la discriminación por razón de la discapacidad.

II. FUNDAMENTOS DE LA INTERVENCIÓN

El argumento base de la demanda de inconstitucionalidad frente a los artículos 3 y 4 de la Ley 1482 de 2011 se establecen frente a los artículos 1,5,13, 47, 54 y 68 de la Constitución los cuales le dan a la población con discapacidad, la categoría de grupos de especial protección constitucional.

DISCRIMINACIÓN Y DISCAPACIDAD.

Cualquier práctica discriminatoria perjudica sustancialmente la conformación de una sociedad democrática e inclusiva, lo anterior partiendo de que las acciones y actos discriminatorios instalan a las personas en categorías de valoración distinta, generando exclusión e inequidad que llevan a la postre a la negación de derechos humanos.

Según algunos análisis que ha efectuado la Corte Constitucional podríamos establecer que para verificar si una conducta es discriminatoria es necesario que concurren los siguientes elementos:

1. Un trato diferenciado o desigual.

Todo acto discriminatorio empieza de la existencia de un trato diferenciado o desigual. En tal sentido, conforme a lo señalado por el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas, concordante con las definiciones contenidas en instrumentos internacionales como la Convención para la Eliminación de la Discriminación Racial y la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, la discriminación supone distinguir, excluir, restringir o preferir a una persona o grupo de personas.

El elemento anterior por sí sólo no es suficiente para calificar un acto como discriminatorio, ya que pueden darse tratos desiguales que no impliquen una violación al derecho a la igualdad, cuando tales diferenciaciones obedecen a razones objetivas y razonables

2. Que el acto discriminatorio esté prohibido.

Para que un acto desigual pueda ser considerado como discriminatorio se requiere que dicha conducta este prohibida por el ordenamiento jurídico, y que se relacione con las características innatas de las personas (raza, origen, sexo, identidad étnica o cultural, idioma discapacidad, condición económica o social) o con las posiciones asumidas voluntariamente por las personas en la sociedad (religión, opinión, orientación sexual).

3. La conducta produzca un resultado.

Y finalmente que la conducta, actitud o trato, consciente o inconsciente, este dirigida a anular o restringir sus derechos, libertades y oportunidades, sin justificación objetiva y razonable.

Por lo anterior podemos afirmar que en un Estado social de derecho el principio de no discriminación no es sólo una declaración del derecho de igualdad, sino que busca una protección distinta. Constituye un mandato que va más allá de la prohibición de desigualdades de trato y tiende a eliminar e impedir tratos discriminatorios contra una persona por sus caracteres innatos o por su pertenencia a categorías o grupos sociales específicos.

Marco normativo del derecho a la no discriminación

El marco normativo se encuentra regulado en varias normas internacionales y nacionales que garantizan el derecho a la igualdad y proscriben toda forma de discriminación.

Marco normativo internacional

En el ámbito internacional, lo encontramos contenido en normas generales tales como: la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Existe además un número importante de instrumentos internacionales que prohíben específicamente uno u otro tipo de discriminación, tales como la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial, Declaración sobre el Progreso y Desarrollo en lo Social, el *“Programa de Acción Mundial para las Personas con Discapacidad”*; normas técnicas internacionales como la Declaración de Copenhagen, Sección B 26, relativas a las obligaciones de los Estados para promover la accesibilidad para las personas con discapacidad; y la guía de *“Diseño con cuidado: Una guía para la*

adaptar el ambiente construido para las personas con discapacidad” (Naciones Unidas, año internacional de las personas con discapacidad, 1981).

En el contexto americano cabe destacar la expedición de la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, adoptada por la Asamblea General de la OEA en 1999, e incorporada al derecho interno por Ley 762 de 2002.

A más de lo anterior es conveniente recalcar que la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en diciembre de 2006, se propone *“promover, proteger y asegurar el goce pleno y en condiciones de igualdad de todos los derechos humanos y libertades fundamentales por todas las personas con discapacidad, y promover el respeto de su dignidad inherente”*. Y define como destinatarios de las disposiciones del tratado a todas aquellas personas 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”*¹.

4

De conformidad con los referidos instrumentos internacionales los Estados deben abstenerse de realizar acciones que de cualquier forma estén dirigidas, de manera directa o indirecta, a crear situaciones de discriminación y por lo tanto están en la obligación de adoptar medidas para revertir o cambiar situaciones discriminatorias existentes en sus sociedades, así como, proveer recursos para investigar los hechos y sancionar a los responsables ante la eventual comisión de un acto de discriminación.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado sobre el anterior aspecto: *“el principio de igualdad ante la ley y no discriminación ha ingresado “al dominio del jus cogens, revestido de carácter imperativo, [y] acarrea obligaciones erga omnes de protección que vinculan a todos los Estados y generan efectos con respecto a terceros, inclusive particulares”*².

Es claro que en nuestro derecho interno y conforme a lo dispuesto en el artículo 93, éstos instrumentos internacionales hacen parte del bloque de constitucionalidad, por lo anterior concluimos que la inobservancia de tales compromisos genera la responsabilidad internacional del Estado, y por lo tanto, se debe no sólo diseñar normas para su protección sino también incluir sanciones pecuniarias y penales ante el quebrantamiento de las mismas.

Marco normativo Constitucional y legal

En el marco constitucional colombiano existen varias disposiciones que consagran una protección especial para personas con limitaciones o con discapacidad, así encontramos que el artículo 13 establece que: *“el Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan”*.

De la disposición últimamente señalada se deriva la obligación del Estado de adoptar medidas afirmativas para evitar la discriminación y garantizar la igualdad

¹ Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en diciembre de 2006 Artículo 1 de la convención propósito.

² Corte Interamericana de Derechos Humanos. Opinión consultiva OC-18/03 del 17 de septiembre de 2003, parr.110

real y efectiva de las personas con limitaciones o con discapacidad³. La igualdad de oportunidades y el trato más favorable (CP art. 13), constituyen derechos fundamentales, de aplicación inmediata (CP art. 85), reconocidos a los grupos discriminados o marginados y a las personas que por su condición económica, física o mental se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta⁴.

Por su vez el artículo 47, prevé para el Estado la obligación de avanzar en la *“política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran”*. Esta norma estipula un derecho constitucional para las personas con discapacidad, pues contiene la obligación estatal de adoptar una política de previsión, rehabilitación e integración social para esta población⁵.

En materia laboral, el artículo 54 de la Carta Política dispone que *“El Estado debe propiciar la ubicación laboral de las personas en edad de trabajar y garantizar a los minusválidos el derecho a un trabajo acorde con sus condiciones de salud”*. En concordancia con la anterior norma el Estado debe propender por la inserción y ubicación laboral de las personas con limitaciones o con discapacidad.

En derecho interno podemos encontrar para destacar la Ley 361 de 1997 *“Por la cual se establecen mecanismos de integración social de las personas con limitación y se dictan otras disposiciones”*, y frente a situaciones específicas la Ley 324 de 1996 *“Por la cual se crean algunas normas a favor de la población sorda”*, la Ley 1275 de 2009 *“Por medio de la cual se establecen lineamientos de Política Pública Nacional para las personas que presentan enanismo y se dictan otras disposiciones”*.

No faltan en el anterior derrotero normas mediante las cuales se han adoptado instrumentos internacionales tal como la Ley 762 de 2002 aprobatoria de la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad y la Ley 1346 de 2009 que aprueba la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en diciembre de 2006.

Es importante recalcar que mediante sentencia C-293 de 2010, se realizó el estudio material de la Ley 1346 de 2009 aprobatoria de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y la encontró completamente ajustada a la Constitución en especial de los artículos 13 y 47 Superiores, relativos al *“principio de igualdad y la obligación estatal de crear y promover las condiciones para que ésta sea real y efectiva, en particular frente a aquellas personas que por su condición (...) física o mental se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta, al paso que la segunda contempla expresamente el deber de adelantar una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a quienes deberá prestarse la atención especializada que requieran.”* Así mismo, expresó que esta Convención constituye un desarrollo de los artículos 54 y 68 de la Carta Política, *“los cuales contienen previsiones especiales relacionadas con la adaptación laboral y la educación especial de los minusválidos y personas con limitaciones físicas”*⁶.

En la Convención se pone de relieve la especial vulnerabilidad que presentan algunos sujetos discapacitados, entre ellos las mujeres, los niños, las personas de

³ Sentencia T-394 de 2004, MP. Manuel José Cepeda Espinosa

⁴ Sentencia T-288 del 5 de julio de 1995

⁵ Ibídem

⁶ Ver Sentencia C-293 de 2010, M.P. Nelson Pinilla

escasos recursos, los miembros de minorías raciales y/o religiosas y las víctimas de la guerra y los conflictos armados, ante la confluencia de distintos fenómenos de marginación. Se resalta también la necesidad de establecer mecanismos para que la igualdad de oportunidades reconocida a las personas con discapacidad, sea real y efectiva.

Como corolario de lo anterior solicitamos a la Honorable Corte Constitucional declarar la exequibilidad condicionada de los artículos 3 y 4 de la Ley 1482 en el entendido que también serán aplicables dichas normas cuando se trate de discriminación por razones de discapacidad.

6

De los señores Magistrados, atentamente,

JORGE KENNETH BURBANO VILLAMARIN

C.C. 79356668 de Bogotá.

Coordinador Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional

Facultad de Derecho Universidad Libre, Bogotá.

Calle 8 5-80, Segundo Piso. Cel. 3153465150. Correo: jkbv@hotmail.com

DIANA PATRICIA JIMÉNEZ AGUIRRE

C.C.

Miembro del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional

Docente del Área de Derecho Laboral

Facultad de Derecho Universidad Libre, Bogotá.

Calle 8 5-80, Segundo Piso. Cel. 3006512434

Correo: dpjimeneza@yahoo.es