

REPÚBLICA DE COLOMBIA



CORTE CONSTITUCIONAL

COMUNICADO No. 37
Septiembre 10 y 11 de 2014

LA CORTE ENCONTRÓ QUE NO EXISTIÓ UNA OMISIÓN LEGISLATIVA RELATIVA FRENTE AL CONTENIDO DE LA LEY 1482 DE 2011 POR EL HECHO DE NO CONTEMPLAR COMO VÍCTIMAS DE LA DISCRIMINACIÓN PENALIZADA A LAS PERSONAS EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD

VII. EXPEDIENTE D-10.118 - SENTENCIA C-671/14 (Sept. 10)
M. P. Luis Guillermo Guerrero Pérez

1. Norma acusada

LEY 1482 DE 2011
(noviembre 30)

Por medio de la cual se modifica el Código Penal y se establecen otras disposiciones

ARTÍCULO 3o. El Código Penal tendrá un artículo 134A siguiente tenor:

Artículo 134A *Actos de Racismo o discriminación.* El que arbitrariamente impida, obstruya o restrinja el pleno ejercicio de los derechos de las personas por razón de su raza, nacionalidad, sexo u orientación sexual, incurrirá en prisión de doce (12) a treinta y seis (36) meses y multa de diez (10) a quince (15) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

ARTÍCULO 4o. El Código Penal tendrá un artículo 134B del siguiente tenor:

Artículo 134B *Hostigamiento por motivos de raza, religión, ideología, política, u origen nacional, étnico o cultural.* El que promueva o instigue actos, conductas o comportamientos constitutivos de hostigamiento, orientados a causarle daño físico o moral a una persona, grupo de personas, comunidad o pueblo, por razón de su raza, etnia, religión, nacionalidad, ideología política o filosófica, sexo u orientación sexual, incurrirá en prisión de doce (12) a treinta y seis (36) meses y multa de diez (10) a quince (15) salarios mínimos legales mensuales vigentes, salvo que la conducta constituya delito sancionable con pena mayor.

2. Decisión

Declarar la **EXEQUIBILIDAD** de los artículos 3º y 4º de la Ley 1482 de 2011 por los cargos analizados.

3. Síntesis de los fundamentos

En este caso, la Corte debía determinar la posible existencia de una omisión legislativa relativa derivada de las normas acusadas, en cuanto no contemplaron como susceptibles

de protección a través de estos tipos penales a las personas en situación de discapacidad, como sí lo hicieron con quienes sufren actos de discriminación por otros motivos.

Para resolver sobre este particular, la Corte tuvo en cuenta la jurisprudencia existente en relación con las omisiones legislativas relativas, sus elementos esenciales y los remedios usualmente empleados por este tribunal frente a tales situaciones, incluyendo una especial reflexión sobre las dificultades existentes en casos en los que las normas presuntamente omisivas son tipos penales. En lo específicamente atinente al asunto planteado, también exploró las características de los fenómenos de discriminación, la forma particular como ellos aquejan a las personas en situación de discapacidad, y la evidencia existente en torno al proceso de aprobación de la Ley 1482 de 2011, como elementos relevantes para determinar la posible existencia de la alegada omisión legislativa.

Con base en estas consideraciones, la Corte encontró que no se presenta en este caso la referida omisión legislativa, puesto que: i) no existe un deber constitucional específico que obligue a proteger a la población en estado de discapacidad mediante la consagración de tipos penales que castiguen a quienes les ofendan y/o discriminen; ii) existe una importante diferencia entre las acciones sancionadas por la Ley 1482 de 2011 y aquellas de que son víctimas las personas en situación de discapacidad, pues mientras que las primeras tienen en común el hecho de tratarse de acciones individuales, y generalmente dolosas, que por tal razón pueden ser objeto de una sanción penal, la discriminación de que son objeto las personas en situación de discapacidad es más de tipo institucional y predominantemente invisible, motivo por el cual resulta difícil que ellas conduzcan a la imposición de ese tipo de sanciones a personas específicas; iii) según lo demuestra la historia del trámite legislativo del proyecto que vino a convertirse en la Ley 1482 de 2011, el propósito era penalizar los denominados delitos de odio, esto es, lo que involucran actos intencionales de profunda intolerancia y hostilidad hacia personas o grupos diferentes y por el hecho de serlo, escenario diferente al aquí planteado, lo que contribuye a explicar las razones por las cuales no se incluyó este tipo de situaciones, cuyo común denominador es más bien la pura omisión, derivada de una falta de conciencia colectiva.

En esta medida, la Corte estimó que no concurrían de manera clara los elementos necesarios para configurar la omisión legislativa relativa, y que aún en caso de así considerarse, no resultaría factible adoptar el condicionamiento propuesto por el actor, el cual tendría por efecto ampliar el espectro de conductas sancionables por los tipos penales cuestionados, consecuencia claramente excepcional en estas situaciones, y que además requeriría el análisis de contenidos normativos y de situaciones claramente distantes a las que fueron objeto de demanda.

4. Salvamento y aclaraciones de voto

El Magistrado **Jorge Iván Palacio Palacio** salvó el voto al considerar que la penalización que efectuó el legislador de los actos de racismo o discriminación y de hostigamiento debía ampliarse a las conductas graves presentadas contra las personas con discapacidad para salvaguardar su dignidad e igualdad.

La proscripción de las formas de discriminación contra las personas con discapacidad prevista en la Constitución y en los tratados de derechos humanos, así como la competencia asignada al Congreso en la definición de la política criminal del Estado, imponían que al expedirse la Ley 1482 de 2011 cuestionada, el legislador comprendiera con el carácter subsidiario y de última *ratio*, las conductas discriminatorias contra los discapacitados que revistan de gravedad (las de menor daño son objeto de otro tipo de sanciones como las administrativas y civiles). En otras palabras, si el legislador en el marco de su autonomía decidió penalizar comportamientos discriminatorios, al hacerlo estaba obligado a incluir todas las categorías que se imponían, por lo que al no cumplir este mandato vulneró el derecho a la igualdad, como la especial protección de los discapacitados.

Señaló que desde una perspectiva histórica y empírica las personas con discapacidad también son objeto de formas intensas de discriminación, precedidas de componentes de odio, violencia y exclusión, que tienen el efecto de anular el reconocimiento y ejercicio de sus derechos y libertades fundamentales en distintos ámbitos de desenvolvimiento de la vida en sociedad como el empleo, la educación, el transporte, la vivienda, las comunicaciones, el deporte, el acceso a la justicia, entre otros (Vid. Convención Interamericana para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad). Téngase en cuenta, por ejemplo, la sentencia T-1258 de 2008, sobre minorías invisibles: personas de talla baja.

El legislador al penalizar los actos de discriminación y de hostigamiento, estaba obligado a incluir otras categorías sospechosas como las presentadas respecto de los discapacitados (art. 13 superior), lo cual no es extraño en países como España¹ y México², que al decidir penalizar los comportamientos de mayor gravedad, comprendieron también a las personas con enfermedad, minusvalía o condición de salud. Esto en la búsqueda de eliminar prejuicios, estereotipos y otras actitudes que atentan contra el derecho de las personas a ser iguales, propiciando el respeto y la convivencia con las personas con discapacidad.

No ha sido extraño a la jurisprudencia que de manera excepcional pueda un tribunal constitucional dictar sentencias integradoras en materia penal (C-100 de 2011, C-029 de 2009, C-317 de 2002, C-878 de 2000), a efectos de hacer efectivos y no desproteger (situación inconstitucional que se perpetúa en el tiempo) caros intereses superiores y libertarios para la humanidad. Cuando el legislador renuncia a proteger a determinadas minorías, el Juez Constitucional debe intervenir para reparar esa discriminación normativa y el déficit de protección que genera (arts. 2º y 241 de la Constitución).

De este modo, señaló el Magistrado **Palacio Palacio** que la Corte ha debido declarar la exequibilidad condicionada de los artículos demandados, de manera que incluyera también la protección de los discapacitados.

¹ Arts. 316, 510, 511 y 512. Ley orgánica 10/1995.

² Art. 149 ter. Código Penal Federal.



La actualidad jurídica en el momento en que ocurre

Por su parte, el Magistrado **Luis Ernesto Vargas Silva** anunció la presentación de una aclaración de voto, pues en su opinión, para resolver sobre el presente asunto la Sala ha debido realizar el test completo de proporcionalidad, lo que hubiera conducido a la misma decisión, aunque con un fundamento más nítido y completo sobre la exequibilidad de la norma acusada, precisión que no fue acogida por la mayoría. Por esta razón, el Magistrado **Vargas Silva** hará constar en su aclaración de voto las razones de esta propuesta.

Finalmente, también la Magistrada **María Victoria Calle Correa** anunció la presentación de una aclaración de voto respecto de algunos de los fundamentos de esta providencia.

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Presidente