

## JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL COLOMBIANA EN MATERIA DE PROTECCION DE LAS PERSONAS EN SITUACION DE DISCAPACIDAD.

### I. Aspectos introductorios a la protección constitucional de las personas en situación de discapacidad

#### a) Fundamento constitucional y legal

1. La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha reconocido que la protección constitucional de las personas en situación de discapacidad encuentra fundamento en distintas disposiciones constitucionales, a saber: (i) en el artículo 13, conforme al cual el Estado tiene el deber de adoptar medidas de especial protección a favor de las personas que por su condición económica, física o mental se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta; (ii) en el artículo 47, que establece a cargo del Estado el deber de crear e implementar una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos; (iii) en el artículo 54, que prescribe que el Estado tiene la obligación de garantizar a los minusválidos el derecho a un trabajo acorde con sus condiciones de salud; y (iv) en el artículo 68, al prescribir que son obligaciones del Estado la erradicación del analfabetismo y la educación de personas con limitaciones físicas o mentales, o con capacidades excepcionales. Con apoyo en esas disposiciones, la Corte ha expresado que la protección de las personas en situación de discapacidad “*comporta, por un lado, un mandato de abstención o interdicción de tratos discriminatorios y, por otro, un mandato de intervención, a través del cual el Estado está obligado a realizar acciones tendientes a superar las condiciones de desigualdad material que enfrentan dichos grupos*”<sup>1</sup>.

2. Diferentes normas internas se han ocupado de regular algunos aspectos de las personas en situación de discapacidad. En esa dirección se encuentran, por ejemplo, (i) la Ley 115 de 1994 o Ley General de Educación y el Decreto 2082 de 1996, que “*reglamenta la atención educativa para personas con limitaciones o con capacidades o talentos excepcionales*”; (ii) la Ley 361 de 1997, que tiene por finalidad crear mecanismos de integración social de las personas en situación de discapacidad; la Ley 1275 de 2009, que según su artículo 1º tiene por objeto “*declarar como personas en condición de discapacidad a las personas que presentan enanismo y establecer lineamientos de política pública nacional, con el fin de promover la inclusión social, el bienestar y desarrollo integral de las personas que lo presentan*”; la Ley 1306 de 2009, cuyo fin consiste en la protección e inclusión social de toda persona natural con discapacidad mental o que adopte conductas que la inhabiliten para su normal desempeño en la sociedad; y la Ley 1618 de 2013, en la que se establecen las disposiciones para garantizar el pleno ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad.

3. El alcance de la especial protección constitucional a las personas en situación de discapacidad se encuentra estrechamente relacionado con la definición del modelo de amparo que se desprende de la Carta. La Corte Constitucional de manera reciente ha destacado que el llamado “*enfoque social*” es el que resulta compatible con las normas constitucionales. En esa dirección ha destacado que este modelo “*constituye un nuevo entendimiento de esta condición*”. La Corte ha sostenido que las tesis principales que identifican a este modelo son las siguientes: (i) frente a la idea de que la discapacidad proviene de estados inmanentes e innatos a los individuos, el modelo social ubica la

---

1 Sentencia C-042 de 2017

discapacidad en el entorno social, en tanto que considera que son las estructuras sociales, económicas, políticas y culturales opresivas y excluyentes las que generan esta condición; (ii) frente a la idea de que a la discapacidad subyacen defectos, insuficiencias, anomalías, alteraciones o deficiencias de los individuos, para el modelo social se trata únicamente de diferencias que deben ser reconocidas y aceptadas, y que en ningún caso agotan la individualidad de las personas, las cuales tienen una vida más allá de los problemas derivados de sus diferencias; y (iii) frente a la idea de que las personas con discapacidad deben ser tratadas desde una perspectiva médica, con el objeto de buscar su normalización, el modelo social propone una aceptación social de la diferencia, y en su lugar, una intervención, no en los individuos con discapacidad, sino directamente en las estructuras sociales de base, que son aquellas que impiden la realización y el pleno goce de los derechos de todas las personas<sup>2</sup>.

#### **b) Fuentes del derecho internacional**

4. El explícito fundamento constitucional de las obligaciones del Estado en esta materia se encuentra acompañado por la integración al bloque de constitucionalidad - en virtud de lo dispuesto en el artículo 93 de la Constitución- de tratados o instrumentos internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia. En particular la Corte se ha referido a la Declaración Universal de los Derechos Humanos (Arts. 2 y 7); al Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Art. 3); al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Art. 24); a la Declaración Americana de los Derechos y Deberes de la Persona, a la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Art. 1º y 24); a la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial (Artículo 5º)<sup>3</sup>; a la Convención sobre los Derechos del Niño (art. 23); y a la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad.

5. Igualmente la Corte ha otorgado un especial valor a la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad (Ley 1036 de 2009), incorporada al ordenamiento interno, como un instrumento de enorme significado considerando que el desarrollo legal ha resultado incipiente<sup>4</sup>. En esa misma dirección recientemente en la sentencia C-042 de 2017 sostuvo que *“la interpretación de la Carta a la luz de la Convención sobre Derechos de las Personas con Discapacidad, no constituye una “extensa contextualización doctrinal” y mucho menos una “mera interpretación subjetiva”, sino por el contrario, es la forma idónea de interpretación del contenido material de la Carta, tal como lo ha sostenido la jurisprudencia de la Corte, al menos desde la Sentencia C-225 de 1995”*.

6. Igualmente ha estimado como relevantes algunas declaraciones internacionales y recomendaciones de organismos internacionales, entre las que se encuentran la Declaración de los Derechos Humanos proclamada por las Naciones Unidas de 1948, la Declaración de los Derechos del Retrasado Mental, la Declaración de los Derechos de las Personas con Limitación, aprobada por la Resolución 3447 de la ONU del 9 de diciembre de 1975, la Declaración de Sund Berg de Torremolinos, Unesco 1981, la Declaración de las Naciones Unidas concerniente a las personas con limitación de 1983, la recomendación 168 de la OIT de 1983, el Convenio 159 de la

---

2 Sentencia C-458 de 2015. Sus consideraciones fueron recientemente recogidas en la sentencia C-042 de 2017.

3 Sentencia T-1258 de 2008.

4 Sentencia C-293 de 2010.

OIT “sobre la readaptación profesional y el empleo de personas inválidas”, aprobado mediante la Ley 82 de 1988; la Resolución 48/96 del 20 de diciembre de 1993, de la Asamblea General de Naciones Unidas, sobre “Normas Uniformes sobre la Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad”, las Declaraciones sobre el Progreso y Desarrollo en lo Social, el Programa de Acción Mundial para las Personas con Discapacidad, la Declaración de Copenhague, la Observación General No. 5 sobre las personas en situación de discapacidad proferida por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales<sup>5</sup>.

**c) Los sujetos comprendidos por la expresión “personas en situación de discapacidad”**

7. La jurisprudencia constitucional ha explicado que “*lo que puede caracterizar y diferenciar a una persona con discapacidad en relación con otras categorías de personas en debilidad u otras minorías, -que eventualmente también pueden ser beneficiarias de acciones afirmativas de otra índole -, es claramente el origen de su situación de desventaja, que en el caso de las personas con discapacidad se encuentra en un trastorno físico que les provoca una limitación funcional cierta, que se ve agravada por un entorno físico y de infraestructura ajeno a sus necesidades*”<sup>6</sup>. Ha sostenido que “*con la palabra "discapacidad" se resume un gran número de diferentes limitaciones funcionales que se registran en las poblaciones de todos los países del mundo*”. En esa dirección “[l]a discapacidad puede revestir la forma de una deficiencia física, intelectual o sensorial, una dolencia que requiera atención médica o una enfermedad mental. A su vez, “[t]ales deficiencias, dolencias o enfermedades pueden ser de carácter permanente o transitorio.

8. El punto de partida consiste entonces en la identificación de una diversidad funcional que impone límites a la posibilidad de actuar si se compara con la situación de la mayoría de la población. Sobre el particular destacó también que “*se han incluido en el derecho interno categorías como la diversidad funcional que le han permitido a la Corte resaltar la dignidad de las personas en situación de discapacidad señalando que para la Constitución Política no hay alguien más normal, más funcional o más completo que otro, sino que todos los individuos son únicos e igual[es] en dignidad y derecho, lo cual significa, y así lo ha reconocido la Corte, que el reconocimiento de su capacidad jurídica en todos los aspectos de la vida en iguales condiciones que los demás*”<sup>7</sup>.

9. También ha advertido la Corte que si las autoridades han concluido, con apoyo en evidencia objetiva, que un determinado grupo debe ser destinatario de medidas especiales en atención a su condición de discapacidad, ello no impide que las personas que juzguen que no les deben ser aplicadas, tomen tal decisión en desarrollo de su autonomía. Sostuvo en esa dirección que “*si algunos sujetos dentro de un grupo en*

---

5 Estos documentos fueron así enunciados por la Corte en la sentencia C-458 de 2015.

6 Sentencia T-1258 de 2009.

7 Esto es rescatado de una nota al pie de la Sentencia C-042 de 2017 que plantea la dimensión constitucional actual que tiene la noción de persona en situación de discapacidad que radica en: (i) la noción de diversidad funcional y (ii) las barreras sociales que experimentan estas personas. En esa nota al pie dijo la Corte: “La Corte reitera que su función al aplicar el Bloque de Constitucionalidad en el ejercicio del control de constitucionalidad, no es el de verificar que la redacción de las normas del derecho interno se corresponda en estricto sentido con aquella del lenguaje de vanguardia dentro del DIDH, sino que implica un examen que analice el objetivo y sentido del uso de las expresiones, en función de su contexto normativo, a fin de determinar que no se enfrenten con la Carta, ni con los Convenios firmados por Colombia.”

*particular consideran que la situación de debilidad que se predica de todos no les aplica en su caso, y a pesar de ello la vulnerabilidad o la discriminación del colectivo ha sido comprobada, la legislación nacional e internacional entra a proteger a esta población de manera objetiva, con independencia de que existan formidables excepciones en cada situación”<sup>8</sup>. Tal circunstancia, sin embargo, “no es óbice para que quienes se consideren ajenos a esa situación, en atención al respeto a su libertad y autonomía, puedan excluirse voluntariamente de los efectos favorables de dicha legislación”. Por ello, “si una persona en tal situación estima personalmente que esa legislación no le es aplicable, y prefiere verse libre y excluida de los beneficios o derechos que ella le concede, puede actuar en consecuencia”<sup>9</sup>.*

## **II. Jurisprudencia constitucional sobre derechos individuales de la persona en situación de discapacidad**

### **a) La libertad de locomoción, el acceso a oficinas públicas y las personas en situación de discapacidad**

10. La Corte Constitucional ha concluido que la decisión de una autoridad pública de no otorgar un permiso de circulación especial a una persona que sufre de cuadriplejía espástica a fin de poder circular durante las horas de restricción vehicular constituye una infracción de los derechos a la igualdad, a la autonomía y a la libre circulación, por omisión en el cumplimiento del deber de trato especial del Estado<sup>10</sup>. Igualmente, amparando el derecho a la igualdad, la Corte ha establecido la obligación de las autoridades públicas de adoptar las medidas requeridas para que una persona en situación de discapacidad pueda acceder a las oficinas de una entidad para adelantar diferentes tipos de trámites, así como la obligación de una universidad de asegurarse que las clases en las que participa un estudiante en situación de discapacidad fueran ofrecidas en un espacio al que pudiera acceder<sup>11</sup>. En el mismo sentido, la Corte ha considerado que, aunque la inexistencia de ventanillas que permitan a las personas de baja estatura solicitar información en la Corte Constitucional no desconoce el derecho de acceder a la administración de justicia, sí existe una obligación de conferirle un trato especial de atención a fin de que no sean sometidas a cargas desproporcionadas, así como de adoptar un plan que contemple la accesibilidad de dichas personas y en cuya formulación y puesta en práctica deben poder participar las personas que integran ese grupo<sup>12</sup>.

### **b) El reconocimiento del derecho a la autonomía reproductiva de las personas en situación de discapacidad mental**

11. Aunque la Constitución Política no contiene una referencia expresa a los derechos sexuales y reproductivos, desde hace más de una década la jurisprudencia constitucional ha reconocido su carácter fundamental. Así lo ha sostenido a partir de una interpretación sistemática de la Constitución y de los tratados internacionales sobre derechos humanos de los que Colombia es parte. Además, ha afirmado con claridad que las personas en situación de discapacidad son también titulares de los derechos sexuales y reproductivos.

---

8 Sentencia T-1058 de 2008

9 Sentencia T-1058 de 2008.

10 Sentencia T-823 de 1999.

11 Sentencia T-1639 de 2000.

12 Sentencia T-1058 de 2009. En esa ocasión la Corte extendió dicha medida a todas las personas que llegaron a estar en la misma situación.

12. Al respecto, la Corte ha sostenido que los derechos sexuales y reproductivos se desprenden de las siguientes normas constitucionales: los artículos 1, 15, 16 y 42 de la Constitución, sobre dignidad humana, intimidad, libre desarrollo de la personalidad y derecho a elegir el número de hijos, respectivamente. Igualmente, ha tomado en cuenta normas de instrumentos internacionales ratificados por Colombia, como los siguientes: los artículos 10, 12 y 16 de la Convención Internacional para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, los artículos 11 y 17 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el artículo 12 del Pacto Internacionales de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y los artículos 7 y 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Además, la jurisprudencia de la Corte Constitucional en esta materia ha tomado como un criterio de análisis relevante los pronunciamientos de los órganos encargados de la aplicación e interpretación de estos instrumentos<sup>13</sup>.

13. La Corte Constitucional ha establecido, por regla general, que las decisiones relacionadas con el propio cuerpo corresponden a cada persona, aún en situación de discapacidad. Conforme a tal premisa, la sustitución del consentimiento respecto de un tratamiento de esterilización requiere del cumplimiento de algunos requisitos entre los que pueden encontrarse, por ejemplo, el trámite de un proceso de interdicción judicial así como la autorización judicial para la práctica de la intervención<sup>14</sup>. Debe precisarse en todo caso que la declaración de interdicción no se traduce automáticamente en una habilitación para decidir cualquier asunto sobre la persona, puesto que *“si bien era cierto [que] algunas decisiones de la vida civil de las personas podían ser asumidas por sus representantes legales mediante un proceso de interdicción, esta figura era propia del derecho civil y no siempre resultaba trasladable por entero al ámbito del derecho constitucional, en particular, en relación con las decisiones que han de ser adoptadas frente a tratamientos médicos a los cuales, en ocasiones, deben someterse las personas con discapacidad”*<sup>15</sup>.

14. Una decisión de gran relevancia en materia de protección de los derechos sexuales y reproductivos de las personas en situación de discapacidad se dio al revisar la constitucionalidad de una norma que al regular la realización de vasectomía o ligadura de trompas a una persona con discapacidad mental establecía que la *“solicitud y el consentimiento serán suscritos por el respectivo representante legal, previa autorización judicial”* (artículo 6 de la Ley 1412 de 2010). Mediante la sentencia C-182 de 2016, declaró la constitucionalidad condicionada de esta norma, en el entendido que *“la autonomía reproductiva se garantiza a las personas declaradas en interdicción por demencia profunda y severa y que el consentimiento sustituto para realizar esterilizaciones quirúrgicas tiene un carácter excepcional y sólo procede en casos en que la persona no pueda manifestar su voluntad libre e informada una vez se hayan prestado todos los apoyos para que lo haga”*.

15. Como fundamento de su decisión, la Corte tuvo en cuenta que a todas las personas se les reconoce el derecho a la autonomía, el cual también hace parte de los derechos sexuales reproductivos. Sostuvo que esa autonomía debía distinguirse de la capacidad legal, de lo cual se sigue que *“una persona puede no ser legalmente capaz, pero sin embargo ser suficientemente autónoma para tomar una opción médica en relación con su salud”*<sup>16</sup>. Por ello, no es posible asumir automáticamente que una persona a quien se considera incapaz según las reglas del derecho civil no pueda tomar decisiones sobre

---

13 Corte Constitucional, sentencia C-182 de 2016.

14 Sentencia T-492 de 2006.

15 Sentencia T-988 de 2007 refiriéndose a la sentencia T-850 de 2002.

16 Corte Constitucional, sentencia C-182 de 2016.

su cuerpo. La capacidad de una persona para tomar decisiones sobre procedimientos médicos no puede basarse en generalizaciones, sino que debe analizarse en el caso concreto. El resultado de este análisis concreto incluso puede llevar a evidenciar que una persona puede no ser considerada competente para tomar decisiones sobre determinadas intervenciones médicas, pero sí para otros procedimientos<sup>17</sup>.

16. Como un aspecto final a destacar, debe señalarse que las reglas utilizadas en la sentencia C-182 de 2016 con el propósito de analizar la posibilidad de la realización de la vasectomía y la ligadura de trompas a personas en situación de discapacidad mental siempre y cuando medie el consentimiento del representante legal, fueron tomadas por analogía de las reglas establecidas por la propia Corte en casos anteriores sobre el derecho a la autonomía individual de menores de edad a quienes se les realizaría procedimientos quirúrgicos<sup>18</sup>, en los que se analizó la importancia de contar con el consentimiento del menor de edad además del consentimiento de los padres.

### **c) Las decisiones sobre el aborto**

17. La Corte Constitucional ha señalado que la persona autorizada para tomar una decisión que pueda impactar la autonomía reproductiva de una persona en situación de discapacidad debe definirse en cada caso. La sentencia T-988 de 2007 estimó que la negativa de una empresa promotora de salud había desconocido los derechos de una mujer en embarazo en situación de discapacidad al negarse a practicarle un aborto solicitado por su madre. Se trataba de una mujer que había sido accedida carnalmente de forma violenta y que padecía parálisis cerebral y se encontraba inmovilizada en una silla de ruedas. La empresa indicaba que se requería una sentencia de interdicción judicial y la realización de un examen psicológico para constatar que el acceso carnal no fue consentido. En aquella oportunidad sostuvo la Corte *“que tanto a la luz del derecho constitucional como desde la óptica de la protección que se le confiere a las personas discapacitadas en el ámbito del derecho internacional de los derechos humanos, los requerimientos alegados por la E. P. S. para practicar el aborto inducido supusieron dejar a la joven sin protección e implicaron, en tal sentido, ponerla en una situación de absoluta indefensión”*. Así las cosas *“[l]a efectiva garantía de los derechos de BB exigía que el aborto inducido fuera practicado de manera inmediata dadas las condiciones particulares de su discapacidad”*. En este caso, la Corte consideró que (i) la urgencia del procedimiento, (ii) la circunstancia de que ya se había presentado la denuncia del abuso, requisito exigido por la sentencia C-355 de 2016 y (iii) la evidente situación de discapacidad de la mujer, exigía proceder con el procedimiento requerido.

## **III. Jurisprudencia constitucional sobre derechos individuales de la persona discapacitada (continuación):**

### **a) La exigibilidad de la prohibición de discriminación y de adopción de medidas de protección en relaciones privadas**

18. En relaciones entre particulares la Corte Constitucional ha reconocido expresamente, con fundamento en la cláusula de procedencia de la acción de tutela contra particulares, la exigibilidad de la protección especial respecto de personas en situación de discapacidad. Así, por ejemplo, (i) ha establecido que se encuentra prohibido que una sociedad aseguradora se abstenga de celebrar un seguro de

---

17 Sentencia C-182 de 2016.

18 Sentencia SU-337 de 1999.

accidentes personales en el que el grupo asegurado se encuentra conformado por personas en situación de discapacidad -fundando la negativa en tal circunstancia<sup>19</sup>; (ii) que la interpretación de las cláusulas de un contrato de seguro de vida grupo deudores debe efectuarse en el sentido más favorable a los asegurados en situación de discapacidad<sup>20</sup>; y (iii) que la aplicación del régimen jurídico de los títulos valores por parte de las autoridades judiciales debe tomar en consideración la situación de las personas invidentes<sup>21</sup>.

19. Igualmente, la Corte ha establecido que los conjuntos residenciales deben adoptar las medidas que se requieran a efectos de garantizar que las personas con limitaciones físicas tengan facilidades de circulación de las zonas comunes a las zonas de su propiedad. Ha señalado que *“se puede establecer un deber prima facie de los conjuntos residenciales, en virtud del deber constitucional de solidaridad que fundamenta el Estado social de derecho, de **considerar e implementar** en un escenario participativo las diferentes posibilidades de readecuación física que permita la integración real y efectiva de la población en condición de discapacidad”*<sup>22</sup>.

20. Igualmente ha exigido que las empresas privadas de salud o transporte adopten medidas para garantizar el acceso efectivo de las personas. Así en la sentencia T-595 de 2002 se estudió la acción de tutela interpuesta por un persona que afirmaba que sus derechos habían sido vulnerados por la empresa que administraba el sistema de transporte masivo en la ciudad de Bogotá debido a que los buses alimentadores del sistema Transmilenio no se encontraban adaptados para el acceso de las personas en sillas de ruedas. La Corte señaló que pese a que el accionante no tenía un *“derecho a gozar de manera inmediata e individualizada de las prestaciones por él pedidas, sí tiene derecho a que por lo menos exista un plan”*. Para la Corte, *“[n]o contar siquiera con un plan mediante el cual se busque gradualmente garantizar su acceso al servicio de transporte público de Bogotá, vulnera no sólo su libertad de locomoción sino su derecho a la igualdad, (...) así como también amenaza las diversas garantías cuyo ejercicio está supeditado a la posibilidad de movilizarse, como el derecho al trabajo, la educación, la salud o el libre desarrollo de la personalidad”*<sup>23</sup>. En una reciente sentencia, la T-094 de 2016, la Corte estudio la solicitud de una persona que, advirtiendo que sufría esclerosis múltiple, alegaba que la empresa de salud a la que se encontraba afiliada vulneraba sus derechos debido a que ubicaba en sus puntos de atención conos y bolardos, que obligaban al vehículo en el que se transportaba a estacionarse algunas calles adelante sometiéndola a levantar las piernas. La Corte encontró que dicho comportamiento comportaba la infracción de los derechos fundamentales de la accionante y ordeno que se dispusiera de una zona próxima a sus centros de atención de usuarios ubicados en la ciudad de Bogotá, la cual deberá estar debidamente señalizada y libre de obstáculos, con el fin de que los vehículos que transportan personas en situación de discapacidad, puedan estacionar mientras estos pacientes ingresan al establecimiento médico.

#### **b) Los efectos de las sentencias que limitan la capacidad de obrar del demandado (situación de discapacidad)**

---

19 Sentencia T-1118 de 2002.

20 Sentencia T-490 de 2009.

21 Sentencia T-1072 de 2000.

22 Sentencia T-810 de 2011.

23 En esta oportunidad la Corte sostuvo que *“[c]uando una persona reclama la protección de un derecho fundamental cuya dimensión positiva y prestacional ha sido precisada por el propio constituyente y desarrollada por el legislador puede exigir, por lo menos, que se cuente con un plan idóneo y que éste sea oportunamente ejecutado”*.

21. La Corte ha distinguido entre la capacidad de goce o jurídica y la capacidad de obrar o de ejercicio. La primera se refiere a la aptitud de adquirir derechos; en cambio, la segunda consiste en la aptitud de una persona para ejercer por sí misma los derechos que le competen y sin requerir la autorización de otra<sup>24</sup>. Según las anteriores definiciones, es posible abordar la pregunta sobre *“los efectos de las sentencias que limitan la capacidad de obrar”* a partir de dos aproximaciones sustanciales. Por un lado, partiendo de la sentencias relativas a los casos en los que se afecta la capacidad de obrar debido a la existencia de limitaciones o excepciones para otorgar su consentimiento respecto de procedimientos médicos y, por otro lado, teniendo en cuenta las sentencias de la Corte Constitucional que se han referido a la necesidad de obtener una sentencia judicial de interdicción como requisito previo para el pago de los derechos pensionales. En el primer caso, la restricción opera sobre la capacidad del sujeto de otorgar su consentimiento sobre una intervención médica, mientras que en el segundo caso, la restricción versa sobre la necesidad de un curador para recibir el pago de un derecho pensional que ya fue reconocido.

- **Consentimiento sustituto y procedimientos médicos**

22. La Corte ha considerado<sup>25</sup> que el consentimiento sustituto es posible excepcionalmente, siempre que haya (i) un peligro para la vida de la persona, (ii) se surta un proceso de interdicción para obtener la calidad de representante o curador y (iii) se adelante un proceso especial para obtener una autorización judicial que debe valorar la posibilidad de otorgar el consentimiento futuro respecto de la intervención quirúrgica y la condición médica del paciente<sup>26</sup>. Sin embargo, en la Sentencia C-131 de 2014 se sostuvo que era posible el consentimiento sustituto no solo en casos en que peligre la vida, sino también *“cuando se trate de una discapacidad profunda severa, certificada médicamente, que le impida al paciente consentir en el futuro, de modo que en estos casos deberá solicitarse autorización judicial”*<sup>27</sup>. En otras palabras, el consentimiento sustituto supone que terceros puedan solicitar intervenciones médicas sobre personas que carecen de capacidad para manifestar su voluntad informada y sobre las que existe certeza de que en un futuro no alcanzarán un grado de autonomía que les permita comprender y dar o no su consentimiento.

23. Las razones anteriores explican la sentencia C-182 de 2016, en la que la Corte declaró exequible el artículo 6 de la Ley 1412 de 2010<sup>28</sup>, *“en el entendido de que el consentimiento sustituto de las personas en situación de discapacidad mental para realizar esterilizaciones quirúrgicas tiene un carácter excepcional y sólo procede en casos en que la persona no pueda manifestar su voluntad una vez se hayan prestado todos los apoyos para que lo haga.”* A su vez, la Corte también señaló que la disposición demandada debía entenderse como constitucional, pero *“bajo el entendido de que la autonomía reproductiva se garantiza a las personas declaradas en interdicción por demencia profunda y severa y que el consentimiento sustituto para realizar esterilizaciones quirúrgicas tiene un carácter excepcional y sólo procede en casos en que la persona no pueda manifestar su voluntad libre e informada una vez se hayan prestado todos los apoyos para que lo haga.”* Es decir, en este caso el efecto del fallo modulado fue declarar: (i) la excepcionalidad de la limitación a la capacidad de

---

24 Sentencia C-182 de 2016.

25 Sentencia C-182 de 2016.

26 Sentencia C-182 de 2016.

27 Sentencia C-182 de 2016.

28 Artículo 6 de la Ley 1412 de 2010: “Cuando se trate de discapacitados mentales, la solicitud y el consentimiento serán suscritos por el respectivo representante legal, previa autorización judicial.”



obra en las intervenciones médicas<sup>29</sup>; (ii) la necesidad de que la persona no pueda manifestar su voluntad libre e informado y (iii) se le hayan dado todos los apoyos para que lo haga.

- **Procesos de interdicción y solicitudes pensionales**

24. En la Sentencia T-655 de 2016 la Corte analizó el caso de una persona en situación de discapacidad de 70 años de edad y con enfermedad por accidente vascular encefálico agudo, que solicitó su pensión de invalidez, la cual fue reconocida por la Administradora Colombiana de Pensiones–Colpensiones. Sin embargo, la pensión fue suspendida porque la entidad administradora de pensiones advirtió que en el dictamen de invalidez se consignó que el accionante requería ayuda de terceros. Por lo anterior, solicitaba la entidad referida que el accionante allegara sentencia y acta de posesión de curador, en armonía con lo dispuesto en los artículos 52, 88 y 89 de la Ley 1306 de 2009. En respuesta a lo anterior, el accionante aportó copia del poder general a su cónyuge para que realizara los actos de representación y administración de bienes. A pesar de ello, la entidad accionada mantuvo su decisión hasta tanto no recibiera la autorización judicial a través de sentencia que designara un curador a favor del accionante. La Corte sostuvo que, de acuerdo con la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, las personas en situación de discapacidad tienen derecho al reconocimiento de su capacidad jurídica en todos los aspectos de la vida en las mismas condiciones. Sin embargo, recordó la Corte que este instrumento advierte que cuando existan salvaguardias a la capacidad de la persona en situación de discapacidad, se debe respetar sus derechos, voluntades y preferencias, las cuales tendrán los apoyos necesarios para ser manifestadas.

25. En la Sentencia T-187 de 2016 la Corte examinó el caso de una persona en situación de discapacidad, declarada interdicta absoluta por discapacidad mental que solicitó la pensión de sobrevivientes de su madre adoptiva. Esta pensión le fue negada pese a que la accionante fue valorada con una pérdida de capacidad laboral equivalente al 60.5%. La UGPP consideró que el certificado de la EPS carecía de valor, pues lo que se requería era la valoración de la Junta Regional de Calificación de Invalidez. Sostuvo la Corte que *“[e]l deber de las entidades pensionales, así como de las autoridades judiciales, es reconocer la pensión de sobrevivientes, condicionando la inclusión en nómina y los pagos a la designación de un curador”*. No obstante, la Corte señaló que *“si la persona requiere urgentemente de este ingreso para garantizar el goce efectivo de sus demás derechos fundamentales (en especial, su vida digna o su salud), y no puede esperar al resultado definitivo del proceso de interdicción judicial por estas razones, debe ordenarse el pago de las mesadas sobrevivientes, comisionando a un curador temporal para que las administre (...) y esperar a la designación del curador definitivo sólo para la recepción del retroactivo”*. Precisó entonces que *“exigirle a una persona en situación de*

---

29 El procedimiento judicial que autoriza o niega la esterilización quirúrgica de una persona en situación de discapacidad mental es un procedimiento autónomo de aquel de la interdicción y debe cumplir con el objetivo de desvirtuar la presunción de capacidad para ejercer la autonomía reproductiva. En este sentido, el juez en su análisis del caso concreto debe: (i) presumir la capacidad de la persona para ejercer la autonomía reproductiva; (ii) verificar si existe una alternativa menos invasiva a la esterilización quirúrgica; (iii) cerciorarse que se le hayan prestado todos los apoyos y se hayan hecho los ajustes razonables para que la persona pueda expresar su preferencia; (iv) comprobar la imposibilidad del consentimiento futuro; y (v) la necesidad médica de la intervención. Adicionalmente, para los casos de los menores de edad, esta solicitud debe hacerse por los dos padres, a menos que no sea posible por abandono o sustracción de la patria potestad y la responsabilidad parental.

*discapacidad cumplir con requisitos adicionales, como lo es iniciar un proceso judicial, resulta desproporcionado y se erige en un obstáculo irrazonable para una persona que se encuentra en condiciones de debilidad manifiesta y que no está en igualdad de condiciones en comparación con el resto de la sociedad a la hora de defender sus derechos”.*

**c) Derecho a la vida e integridad física y psíquica de la persona en situación de discapacidad**

26. La Corte Constitucional ha reiterado que el derecho a la vida no se limita únicamente a la existencia biológica, sino que se extiende a la posibilidad de recuperar y mejorar las condiciones de salud<sup>30</sup>. En relación con la integridad física, la Corte Constitucional ha considerado que el Estado debe proponer medidas que supriman o mitiguen las barreras de acceso o del ejercicio de los derechos de las personas en situación de discapacidad. Para proteger la integridad y la vida digna de la persona, debe incluir programas de teletrabajo para que sus empleados en situación de discapacidad no tengan barreras de movilidad. Así, en la Sentencia T-254 de 2016 analizó el caso de una persona en situación de discapacidad por paraplejía que trabajaba en la Dirección Nacional de Recursos y Acciones Judiciales en la Defensoría del Pueblo y que por su condición solicitó, de acuerdo con las recomendaciones del médico tratante, el ajuste de su jornada laboral para tener un horario flexible de trabajo. El accionante argumentaba que el traslado a la oficina agravaba su patología por la vibración del carro. Solicitó que se le permitiera laborar bajo la modalidad de teletrabajo y se cumplieran las recomendaciones del médico tratante en relación con su situación. En esa oportunidad, la Corte resolvió que los empleadores tienen la obligación de incluir en programas de teletrabajo a sus empleados en situación de discapacidad cuando se generen barreras en la movilización hasta el lugar de trabajo, siempre y cuando (i) las personas en situación de discapacidad lo soliciten o (ii) el propio empleador lo proponga como una medida para mejorar el servicio o para implementar los ajustes razonables para la realización del derecho al trabajo de los accionantes<sup>31</sup>.

27. En el marco del seguimiento del estado de cosas inconstitucional declarado respecto de la población desplazada<sup>32</sup>, la Corte ha advertido que la política pública para su atención debe incorporar efectivamente medidas de atención especial que tomen en consideración el especial grado de vulnerabilidad de las personas en situación de discapacidad. En ese contexto ha dispuesto la obligación de las autoridades estatales de diseñar, adoptar e implementar un programa para la protección diferencial de las personas con discapacidad y sus familias frente al desplazamiento forzado. Para el efecto, dispuso que el programa debería incluir dentro de su ámbito de cobertura (i) un componente en el ámbito de prevención, con elementos constitutivos relativos a los distintos riesgos especiales que causan el impacto desproporcionado del desplazamiento forzado frente a las personas desplazadas con discapacidad y (ii) un componente en el ámbito de atención integral a las personas desplazadas con discapacidad y sus familias, con la debida atención a sus áreas críticas de

---

30 Sentencia T-111 de 2013.

31 Sentencia T-254 de 2016.

32 El “estado de cosas inconstitucional” es una doctrina que ha sido utilizada por la Corte Constitucional en situaciones en las que, en el marco de la revisión de acciones de tutela, advierte que se presentan fallas estructurales que afectan de manera masiva los derechos fundamentales de las personas. Ver por ejemplo Corte Constitucional, sentencia T-025 de 2004.

intensificación<sup>33</sup>. Advirtió que “[a]unque la Constitución exige que las personas con discapacidad deben recibir una especial protección, el común denominador de la política de atención a la población desplazada es la indiferencia frente a sus particulares necesidades en todas las etapas del desplazamiento”. Destacó la Corte que “lejos de cumplir con su obligación de identificar y remover barreras que generan discapacidad (...), el Estado con su indiferencia profundiza la discapacidad y la discriminación que sufre la población desplazada con limitaciones físicas, mentales, intelectuales o sensoriales”. Ello se traduce en la anulación o restricción de “los derechos y libertades de las personas con discapacidad víctimas del desplazamiento y a excluirlas de beneficios y oportunidades necesarios para mejorar sus condiciones de vida”.

#### **d) Restricciones a su libertad por causa de su trastorno físico en el ámbito civil y penal**

28. La Corte ha sostenido que existe una contradicción entre la manera como se ha abordado la interdicción y el artículo 12 de la Convención sobre los Derechos Humanos de las Personas con Discapacidad, según el cual “*debe privilegiarse la toma de decisiones de la población en situación de discapacidad con independencia y autonomía, como también elevar al máximo las potencialidades de esta población*”<sup>34</sup>. Esto significa que en el proceso de interdicción se debe (i) privilegiar la decisión de la persona en situación de discapacidad y (ii) permitir que la decisión sea manifestada.

### **IV. Jurisprudencia constitucional sobre la protección de derechos económicos y sociales de la persona discapacitada. Derecho al trabajo y prohibición de discriminación.**

#### **a) La prohibición de asimilación de la situación de discapacidad con la incapacidad de laborar**

29. La jurisprudencia constitucional ha establecido que no resulta correcto afirmar que todos los casos de discapacidad implican una incapacidad para trabajar. Según la Corte, el Estado “*tiene el deber de promover la integración social de las personas en condición de discapacidad, el cual comprende el reconocimiento de su derecho al trabajo*”. En esa dirección “*la discapacidad puede implicar la pérdida de algún grado de la capacidad laboral de una persona, pero solo en aquellos casos en los que la discapacidad sea severa también la capacidad laboral podrá verse afectada en gran medida*”. Con fundamento en ello ha sostenido que “*personas con un algún grado [de] discapacidad pueden desarrollarse plenamente en el campo laboral*”<sup>35</sup>.

#### **b) La estabilidad reforzada y la protección frente al despido**

30. La Corte Constitucional ha sostenido de manera reiterada que existe una garantía constitucional a la estabilidad laboral reforzada para los trabajadores en condiciones de discapacidad. En este sentido, ha indicado que con la “*estabilidad laboral reforzada se garantiza la permanencia en el empleo del discapacitado luego de haber adquirido la respectiva limitación física, sensorial o psicológica, como medida de protección especial y en conformidad con su capacidad laboral*”<sup>36</sup>. Conforme a ello, salvo la

---

33 Auto 006 de 2009. Estableció la Corte cerca de 17 requisitos mínimos de racionalidad que debería cumplir el programa ordenado.

34 Sentencia T-933 de 2013.

35 Sentencia T-198 de 2006.

36 Sentencia C-531 de 2001.

autorización del inspector del trabajo, no puede terminarse el contrato de un trabajador con discapacidad cuando dicha decisión se funda en su condición, pues ello constituye una medida discriminatoria que atenta contra la igualdad y el deber de solidaridad.

31. Conforme con lo anterior, ha reconocido que tal protección se predica de cualquier vínculo laboral –contrato de trabajo a término indefinido o a término fijo, contrato por obra o labor (usualmente conocido como contrato en misión) y contrato de prestación de servicios– y busca proteger tanto a aquellas personas que se encuentran en situación de discapacidad según la calificación efectuada por los organismos competentes, como a las que se encuentran en situación de debilidad manifiesta, ya sea por la ocurrencia de un evento que afecte sus condiciones de salud, o de una limitación física, sin importar si esta tiene el carácter de accidente, enfermedad profesional, o de origen común, ni si es de carácter transitorio o permanente<sup>37</sup>.

32. No obstante, los empleadores o contratantes pueden terminar sus vínculos laborales o contractuales con un empleado en situación de discapacidad, siempre y cuando medie una justa causa o una causa objetiva, la cual en el caso de los contratos laborales, incluyendo al contrato por obra o labor que se asimila al contrato a término fijo, tendrá que ser certificada por la Oficina del Trabajo<sup>38</sup>, mientras que en el contrato de prestación de servicios basta con que se informe y motive de manera escrita al contratista. De no actuarse bajo esos lineamientos, se presume que el despido o la terminación del contrato fue a causa de la discapacidad o condición de salud del trabajador o contratista, y por tanto el empleador será sancionado con el pago de una indemnización por 180 días de salario. Cabe destacar que algunas Salas de Revisión de la Corte reconocían tal sanción en contratos laborales y en contratos de prestación de servicios, mientras que otras Salas señalaban que para el caso del contrato de prestación de servicios no era pertinente ordenar el pago de tal sanción comoquiera que la misma solo está prevista para el régimen laboral.

En ese orden de ideas, una vez probado el nexo causal entre la condición que consolida la debilidad manifiesta –discapacidad– y la terminación del vínculo contractual, las órdenes del juez de tutela pueden clasificarse en dos tipos. La primera clase de órdenes pueden dirigirse a declarar (a) la ineficacia del despido o de la terminación del vínculo contractual, (b) el reintegro a su lugar de trabajo, pero tomando en cuenta las recomendaciones médicas para desarrollar el mismo, (c) el pago de los salarios u honorarios dejados de percibir por el trabajador o contratista, desde el momento en que fue despedido o su contrato terminado y hasta que se haga efectivo el reintegro y (d) el pago de la sanción, consistente en la indemnización de 180 días de salario. Y la segunda opción consiste en que el juez de tutela profiriera las órdenes que estimara necesarias, a fin de superar el estado de debilidad manifiesta del contratista, acorde con la protección derivada de la Constitución.

33. Recientemente, la Corte Constitucional estudió el caso de un señor de 73 años, al que le fue terminado su contrato de prestación de servicios –contrato entre particulares– alegando para el efecto como justa causa el incumplimiento de las obligaciones contractuales. Al resolver este caso, la Corte, mediante la sentencia SU-049 de 2017, amplió el espectro de protección de la estabilidad laboral reforzada y la reconoció como un derecho fundamental en el entendido que se trata de una estabilidad ocupacional reforzada, es decir, que no se limita a quienes tienen una calificación de pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda, definida

---

37 Sentencias T-183 de 2016 y T-141 de 2016

38 Ley 361 de 1997

con arreglo a normas de rango reglamentario, sino a todas las personas en condiciones de debilidad manifiesta. En ese sentido, se trata de un derecho que no es exclusivo de las relaciones estructuradas bajo subordinación sino que aplica al trabajo en general, tal como lo define la Constitución, es decir, “*en todas sus formas*”. En consecuencia, frente al contrato de prestación de servicios entre particulares la protección de tal derecho resulta equivalente a la de las relaciones subordinadas. De ahí que, ante una decisión de despido de un trabajador o contratista en una condición de debilidad manifiesta por razones de salud incluyendo la situación de discapacidad, debe acudir a la Oficina del Trabajo para que certifique la justa causa de la terminación del vínculo, pues en caso de no hacerlo deberá: (i) declararse ineficaz la terminación de la relación contractual y en consecuencia (ii) proceder a la renovación del contrato de prestación de servicios en condiciones análogas a las que tenía previo a la terminación, (iii) ordenar el pago de los honorarios dejados de percibir y (vii) pagarse, por parte del empleador, la indemnización equivalente a 180 días de remuneración.

34. En el caso de las personas vinculadas al Estado la Corte ha indicado, en algunas oportunidades, que “*sin importar el tipo de vínculo que regule la relación laboral, el ente nominador deberá proceder a reubicar laboralmente al empleado en un cargo que se acomode a sus condiciones de salud o ajustar la forma en las que ejerce sus funciones actuales*”. No obstante, ha señalado que, dado que “*pueden existir motivos constitucionalmente válidos para optar por el retiro del trabajador, [...] el empleador tiene la carga de descartar adecuadamente que el despido se d[é] en razón de la condición de discapacidad, por lo cual habrá de exponer de manera suficiente, concreta, cierta y concurrente, las razones que sustentan el despido*”. Tal exigencia se cumple “*con la anotación en la hoja de vida del empleado o [...] mediante la motivación directa del acto administrativo de despido*”<sup>39</sup>.

#### **c) El derecho a la reubicación**

35. La jurisprudencia constitucional ha identificado un derecho a la reubicación laboral de las personas en situación de discapacidad. En esa dirección a tal derecho se adscriben las siguientes garantías: (i) a gozar de todos los beneficios que se desprenden de la ejecución de su trabajo; (ii) a permanecer en su cargo mientras no se configure una causal objetiva que justifique su desvinculación; (iii) a desempeñar trabajos y funciones acordes con sus condiciones de salud que le permitan acceder a los bienes y servicios necesarios para su subsistencia; (iv) a obtener su reubicación laboral a un trabajo que tenga los mismos o mayores beneficios laborales al cargo que ocupaba antes, es decir, de ninguna manera el nuevo cargo podrá derivar en la violación de su dignidad o en la afectación de su derecho fundamental al mínimo vital; (v) a recibir la capacitación necesaria para el adecuado desempeño de las nuevas funciones; (vi) a obtener de su empleador la información necesaria en caso de que su reubicación no sea posible, a fin de que pueda formularle las soluciones que estime convenientes<sup>40</sup>. La última de tales garantías fue fijada por la Corte al considerar que en algunas oportunidades el derecho a la reubicación podría ser derrotado cuando “*desborda la capacidad del empleador, o si impide o dificulta excesivamente el desarrollo de su actividad o la prestación del servicio a su cargo*”<sup>41</sup>.

#### **d) El derecho a la salud**

---

39 Sentencia T-372 de 2012.

40 Sentencia T-960 de 2009.

41 Sentencia T-269 de 2010.

36. La jurisprudencia constitucional ha reconocido que los medicamentos no incluidos en el Plan Obligatorio de Salud del régimen contributivo del sistema de seguridad social en salud y que se necesitan según el médico para tratar adecuadamente a una persona en situación de discapacidad, deberá suministrarse cuando la entidad promotora de salud no consigue demostrar que no se requieren o que existe un sustituto igual de efectivo para el tratamiento. Igualmente ha establecido que si se trata de una persona en situación de discapacidad no puede suspenderse el servicio en aquellos casos en los que se interrumpe el vínculo laboral del cotizante, hasta tanto la prestación no lo asuma otra entidad pública o privada<sup>42</sup>.

#### **e) El derecho a la vivienda**

37. La Corte Constitucional ha establecido que en atención al deber de protección especial de las personas en situación de discapacidad, los programas de vivienda diseñados por el Estado deben considerar especialmente dichas condiciones, En ese sentido la Corte ha señalado (i) que se vulneran los derechos a la igualdad, la protección especial de personas en situación de discapacidad y la vivienda digna de una persona en aquellos casos en los cuales una solución habitacional que el Estado asigna no garantiza su accesibilidad física al inmueble; (ii) está prohibido que las unidades habitacionales que se entreguen a hogares con personas en situación de discapacidad, impongan cargas u obstáculos desproporcionados que no permitan el acceso a la vivienda; y (iii) si ello ocurre la entidad pública encargada de asignar los subsidios tiene la obligación de brindar alternativas y opciones que solucionen de fondo las dificultades de accesibilidad a la vivienda. Para el efecto (iv) deberá la entidad reubicar a tales personas en el primer piso del proyecto donde tengan fácil acceso a su vivienda o en caso de que todas las unidades hayan sido adjudicadas ofrecerles otras opciones en proyectos similares.<sup>43</sup>

### **V. Jurisprudencia constitucional sobre acceso a la función pública y derecho a la participación política de las personas en situación de discapacidad. El derecho al voto.**

#### **a) La garantía de participación en procesos electorales**

38. La Corte Constitucional, en ejercicio del control abstracto de las leyes estatutarias, conoció un proyecto de ley en el que se expidieron varias disposiciones en materia electoral, entre las cuales se incluía una que permitía a las personas que tuvieran algunas dolencias físicas que les dificultara el ejercicio del derecho al sufragio, ir acompañadas de un familiar<sup>44</sup>. En esta oportunidad, se decidió declarar inexecutable la expresión que sólo permitía que el acompañante fuera un familiar por establecer “*una restricción inaceptable al derecho al sufragio*” y se advirtió que en un futuro el Gobierno debería considerar el uso de tarjetones con el sistema Braille, que permitan ejercer el derecho al voto sin necesidad de estar acompañados.

38. La Corte se ha pronunciado sobre el derecho al voto de las personas que soportan una situación que les impida marcar con el tarjetón y, con esto, ejercer su derecho al voto. En la primera aproximación a este tema<sup>45</sup> se indicó que el voto -como instrumento de expresión de la voluntad popular- no puede verse limitado por la

---

42 Sentencia T-209 de 2013.

43 Sentencia T-420 de 2016.

44 Sentencia C-353/94.

45 Sentencia T-446/94.

condición de discapacidad del sujeto, pese a que ello implique acudir en compañía de otro a ejercerlo. No es posible distanciar a este sector de la población de la vida en su dimensión política, dado que ello constituye una discriminación de las personas en razón de su estado físico y, por esto, el Estado tiene la obligación de crear un ambiente propicio para respetar su dignidad humana.

39. Ha considerado que el acompañamiento de una persona no es una medida suficiente en aquellos casos en los cuales las personas comprenden el alfabeto Braille y, con ello, han superado la necesidad de acudir a la ayuda de un tercero para poder participar en la conformación del poder público. Ha señalado que la expedición de tarjetones con alto relieve promueve (i) una igualdad real al reconocer la integración a partir del aprendizaje de este lenguaje, pues se estructura en favor de la persona en situación de discapacidad para superar las desigualdades a las que se enfrenta, (ii) reconoce su autonomía y le permite ejercer este derecho de forma autónoma y en secreto, en igualdad de condiciones frente a la demás población, y (iii) materializa la voluntad de formular una política popular, auténtica y soberana que exige una protección objetiva y no individualista de los derechos fundamentales al sufragio y a la igualdad. En atención a ello ha ordenado a la Registraduría Nacional del Estado Civil la expedición de las tarjetas electorales impresas en alto relieve<sup>46</sup>.

40. Recientemente la sentencia C-379 de 2016 que estudió la ley estatutaria que regulaba la realización del plebiscito para la refrendación del acuerdo del Acuerdo Final para la terminación del conflicto y la construcción de la paz, concluyó que la divulgación del Acuerdo de Paz suscrito entre el Estado y las FARC debe contar con un criterio diferencial de accesibilidad dirigido a las personas en condición de discapacidad. Señaló la Corte *“que dada la trascendencia del Acuerdo Final en el Estado colombiano, en este caso particular no debe mediar solicitud alguna de las autoridades de las comunidades, establecida en el artículo 8 de la Ley Estatutaria 1712 de 2014, para que la publicación y divulgación del Acuerdo Final se haga con un criterio diferencial de accesibilidad”* En esa medida dispuso declarar *“la exequibilidad de la norma en el entendido de que la publicación y divulgación del Acuerdo Final debe hacerse con un criterio diferencial de accesibilidad dirigido a las personas en condición de discapacidad y aquellas comunidades que no se comunican en castellano”*.

**b) La discapacidad de una persona no puede ser un motivo para obstaculizar la vinculación a un cargo público o privado, a menos que se demuestre que la situación particular de ella es incompatible e insuperable respecto de las funciones del cargo que va a desempeñar**

41. En la sentencia C-076 de 2006<sup>47</sup> la Corte conoció de una demanda presentada en contra de una disposición del Estatuto del Notariado, que impedía que fueran designadas para este cargo las personas con una discapacidad auditiva, visual o de habla. En esta providencia, después de hacer alusión a los grupos que a través de la historia han sido discriminados y en los deberes del Estado en su favor, tales como la remoción de los obstáculos jurídicos que les impidan acceder en igualdad de condiciones al goce efectivo de sus derechos, decidió declarar inexecutable esta restricción frente a las personas con discapacidad auditiva y de habla, pero executable en relación con la discapacidad visual, dado que todavía no se cuentan con los

---

46 sentencia T-487 de 2003.

47 M.P. Jaime Córdoba Triviño.

instrumentos apropiados que le permitan a estas personas cumplir con las funciones específicas de notario.

En esa oportunidad también se indicó que esta población hace parte de las denominadas “*minorías discretas u ocultas*”, ya que “[e]n efecto, como lo ha señalado la Corte, pese a que las personas que sufren discapacidad física o sensorial grave constituyen un porcentaje significativo de la población, lo cierto sin embargo, es que han sido histórica y silenciosamente marginadas”. Sostuvo además que “[h]asta hace muy poco estos colectivos eran invisibilizados, sus preocupaciones no ocupaban lugar alguno en la agenda pública o en las reivindicaciones de las organizaciones sociales, las autoridades públicas los trataban con desprecio o paternalismo y el propio derecho los asimilaba a incapaces y les imponía, de manera arbitraria, múltiples inhabilidades”.

## **VI. Derecho a la educación, ordinaria y especial, de la persona discapacitada**

### **a) Derecho a la educación, ordinaria y especial, de las personas en situación de discapacidad**

42. La jurisprudencia constitucional ha precisado un grupo de reglas en relación con el derecho a la educación de las personas que se encuentra en situación de discapacidad. En esa dirección señala (i) que la acción de tutela es un mecanismo judicial idóneo para la protección del derecho a la educación de los menores discapacitados, (ii) que la educación especial se concibe como un recurso extremo, esto es, se ordenará a través de la acción de tutela sólo cuando valoraciones médicas, psicológicas y familiares la consideren como la mejor opción para hacer efectivo el derecho a la educación del menor, (iii) que en caso de estar probada la necesidad de una educación especial, esta no puede ser la excusa para negar el acceso al servicio público educativo, (iv) que de existir centros educativos especializados y el menor requiera ese tipo de instrucción, esta no sólo se preferirá sino que se ordenará y (v) ante la imposibilidad de brindar una educación especializada, se ordenará la prestación del servicio público convencional, hasta tanto la familia, la sociedad y el Estado puedan brindar una mejor opción educativa al menor discapacitado.<sup>48</sup>

43. Desde sus primeros pronunciamientos la Corte Constitucional se refirió a que, por regla general, la educación de las personas en situación de discapacidad debe realizarse en los establecimientos educativos ordinarios para evitar su marginación, tal como en un pasado sucedió con la segregación racial<sup>49</sup>. En ese sentido, debe tenerse en consideración que las instituciones educativas son un reflejo de la sociedad y por tanto, el modelo de educación debe ser inclusivo, circunstancia que supone que todos los niños y niñas, con independencia de sus necesidades educativas, pueden estudiar y aprender juntos<sup>50</sup>. La anterior perspectiva implica la concepción según la cual debe asegurarse la inclusión de las personas en situación de debilidad manifiesta, dado que en las aulas concurre la diversidad pues cada alumno cuenta con su propia historia expresando así la diversidad. A partir de estas nociones, varias cuestiones han sido analizadas por la Corte.

43.1. En primer lugar ha señalado que no basta con implementar medidas afirmativas en favor de cierto grupo poblacional, sino que ellas deben ser comprensivas e incluir,

---

48 Sentencias T-620 de 1999, T-826 de 2004, T-170 de 2007 y T-022 de 2009.

49 Sentencia T-429 de 1992.

50 Sentencia T-051/11.



en su integridad, a la población en estado de discapacidad de acuerdo con sus necesidades. En esa dirección ha cuestionado programas de crédito educativo del Estado en tanto daba el mismo tratamiento a la condonación de las líneas de créditos de las personas que se encuentran en situación de discapacidad frente a las demás<sup>51</sup>. Igualmente y también en relación con las políticas de acceso a ciertas universidades ha destacado la improcedencia de medidas que, a pesar de consagrar cupos especiales para las personas en situación de vulnerabilidad, no incluye medidas especiales para aquellas personas en situación de discapacidad<sup>52</sup>.

43.2. En segundo lugar ha destacado que no basta, en relación con las personas en situación de discapacidad con garantizar el acceso a la educación, en tanto también es exigible la garantía de la permanencia y el goce del derecho con las mismas oportunidades que se encuentran al alcance de los demás. En la sentencia T-476 de 2015 se estudió el caso de una persona que sufría de discapacidad auditiva y quien para estudiar en una universidad pública había tenido que contratar a un intérprete del lenguaje de seña, con el fin de comprender todo lo que se decía en clase. A pesar de que la Universidad implementó un programa de tecnología que le permitía contactar al tutor para solicitar aclaraciones académicas en relación con ciertos temas, la Corte consideró que esta opción no satisfacía los estándares fijados por la Constitución. Se dispuso en esta providencia que estas herramientas no eran idóneas para que el estudiante, en términos de igualdad de condiciones, pudiera para participar en las dinámicas propias de una clase o de una conferencia tales como “(...) *formularle preguntas al profesor, intervenir en los debates, colaborar efectivamente en la realización de trabajos en grupo, entre otras*” para la Corte “[e]sto resulta claramente violatorio de derechos fundamentales tales como la libertad de expresión, la dignidad y la igualdad”. Por ello ordeno la Corte ordeno, entre otras cosas, que la institución educativa iniciara las gestiones pertinentes para vincular a los intérpretes en lenguaje de señas que considere necesarios, preferiblemente con conocimientos en psicología, con el objetivo de que asistan de manera presencial a la accionante durante sus labores académicas curriculares y extracurriculares, según los criterios definidos en la parte motiva de esta providencia.

43.3. En tercer lugar, la educación inclusiva implica que las instituciones académicas se encuentran en la obligación de adoptar medidas específicas no sólo para garantizar el acceso y la permanencia, sino también para que la evaluación de las personas con capacidades diferenciadas se ajuste a su realidad, sin que ello lleve a renunciar a altos niveles de calidad. La inercia, en los casos en los que no se analiza el modo de evaluación, puede traer como resultado una forma de discriminación creada por el contexto. De esta manera, en la sentencia T-097 de 2016 se determinó que una universidad debía implementar una evaluación que no le creara a un estudiante un estrés mayor al propio que experimenta por su enfermedad de trastorno esquizoafectivo y trastorno afectivo bipolar, que lo llevaría al fracaso académico o a empeorar su salud.

43.4. En cuarto lugar, la Corte ha advertido que las instituciones educativas son libres de adoptar diferentes modelos pedagógicos. Sin embargo, en aquellos casos en que tales modelos impongan por ejemplo cargas de movilización significativas, deben adoptarse las medidas para que las personas enfrente tal circunstancia y puedan integrarse adecuadamente a dicho modelo. En esa dirección, la sentencia T-022 de 2009 sostuvo que “*en la medida en que el sistema vigente en el colegio, mediante*

---

51 Al respecto las sentencias T-933/13 y T-036/15.

52 Sentencia T-551 de 2011.

*aulas especializadas, la perjudica notoriamente en su proceso educativo, dado que por su incapacidad motora no puede asistir a tiempo a las clases, no tiene la posibilidad de atender de manera completa al material asignado para cada materia y se le dificulta el traslado permanente y rápido durante la jornada escolar”.*

43.5. En la sentencia T-297 de 2013 al examinar un caso en el que se había impedido la inscripción personas que tenían la condición de síndrome de Down a una liga de natación, la Corte estableció como regla que ningún ente deportivo que conforme el Sistema Nacional del Deporte, puede negar la inscripción de deportistas en sus cursos, por su condición de personas con limitación física, sin hacer una valoración previa de las capacidades deportivas que determinen si se encuentran en igualdad de capacidades deportivas con los deportistas “*convencionales*”, porque de hacerlo, vulnera el derecho fundamental a la igualdad y a la no discriminación, y con ello, otros derechos como el deporte y la recreación.

## **VII.- Medidas para la eliminación de barreras que permitan la integración social de la persona discapacitada y de lucha contra formas directas e indirectas de discriminación:**

### **a) El control constitucional del lenguaje**

44. La Corte Constitucional ha considerado que el lenguaje que se utiliza para referirse a las personas en situación de discapacidad puede constituir una forma de marginación sutil y silenciosa, contraria a la dignidad humana y a la igualdad (artículos 1 y 13 de la Constitución). Dicha marginación puede surgir incluso por parte del legislador, frente a lo cual la Corte ha considerado que es procedente realizar un “*control constitucional del lenguaje*”.

De acuerdo con esta doctrina de la Corte, el Legislador puede desconocer los derechos de determinados grupos de personas (como, por ejemplo, pero no únicamente, las personas en situación de discapacidad) no solo por el contenido de las normas que aprueba sino también por el lenguaje que utiliza para redactarlas. Así, aunque la regla general es que la Corte Constitucional controle la validez de la faceta regulativa de las normas, ha admitido que en ciertos eventos es posible que se pronuncie sobre la “*dimensión lingüística del derecho*”<sup>53</sup>. La premisa de la que parte esta doctrina es que el lenguaje no es un medio neutral de comunicación, sino que “*tiene un enorme poder instrumental y simbólico*”<sup>54</sup>, lo cual puede apreciarse con mayor claridad especialmente frente a expresiones que tengan una carga valorativa<sup>55</sup>. Según la Corte, cuando esas cargas valorativas resulten peyorativas y despectivas se desconoce el derecho a la dignidad de las personas a quienes ellas se refieren, por lo que resulta procedente declararlas inconstitucionales.

45. Existen dos casos especialmente importantes sobre control constitucional del lenguaje por vulneración de los derechos a la dignidad humana de las personas en situación de discapacidad. En la sentencia C-458 de 2015, la Corte analizó la constitucionalidad de expresiones empleadas por el legislador en distintas leyes para designar a las personas en situación de discapacidad, tales como las siguientes: “*discapacitados físicos, psíquicos y sensoriales*”, “*minusvalía*”, “*discapacitados*”, “*personas con limitaciones*”, entre otras. En dicha oportunidad, la Corte consideró que

---

53 Sentencia C-042 de 2017.

54 *Ibíd.*

55 *Ibíd.*

su uso era inconstitucional, por lo que ellas debían ser reemplazadas por expresiones como “*personas en situación de discapacidad física, sensorial y psíquica*”, “*personas en situación de discapacidad*”, y otras similares. Como fundamento de su decisión, la Corte sostuvo que las expresiones utilizadas por el legislador eran contrarias a la dignidad de las personas en situación de discapacidad. En esa ocasión, afirmó que “*los fragmentos acusados generan discriminación porque corresponden a un tipo de marginación sutil y silenciosa consistente en usar expresiones reduccionistas y que radican la discapacidad en el sujeto y no en la sociedad*”. Tales expresiones “*definen a los sujetos con una sola de sus características, que además no les es imputable a ellos, sino a una sociedad que no se ha adaptado a la diversidad funcional de ciertas personas*”.

En una ocasión posterior la Corte tuvo la oportunidad de reiterar este precedente y de sistematizar los criterios que deben ser empleados para proceder al control constitucional del lenguaje. Se trata del caso decidido mediante la sentencia C-042 de 2017, en el que la Corte revisó la constitucionalidad de expresiones relacionadas con los verbos “*padecer*” y “*sufrir*”, usadas en frases como las siguientes: “*En las actuaciones relativas al que está sufriendo de discapacidad mental (...)*”, “*Quienes padezcan discapacidad mental absoluta (...)*”, “*Las personas que padezcan deficiencia (...)*”. Para resolver este caso, la Corte revisó los argumentos expuestos en la sentencia C-458 de 2015, indicando que a su entender en dicha ocasión se habían utilizado tres argumentos para realizar control constitucional del lenguaje, a saber: (i) la función de la expresión, (ii) la ubicación de la expresión en un sistema complejo de normas que interactúan con otras y (iii) el objetivo imperioso perseguido por las normas en que se encuentran las expresiones. Al aplicar estos criterios al estudio de las expresiones demandadas consideró lo siguiente: (i) las expresiones utilizadas cumplen una función referencial cuyo sentido es indicar que los sujetos referidos tienen una característica funcional u orgánica específica, aunque en todo caso reconoció que esa misma finalidad podía ser usada por expresiones más neutras, como aquellas relacionadas con el verbo “*tener*”; (ii) las expresiones señaladas se inscriben dentro de una norma (la Ley 1306 de 2009) que tiene como finalidad la protección de los derechos fundamentales de las personas en situación de discapacidad; y (iii) constató que la norma perseguía una finalidad imperiosa, como es proteger de forma especial los derechos de las personas en situación de discapacidad. Con base en tales argumentos, declaró la constitucionalidad de las expresiones acusadas, pero en los términos antes señalados, es decir, reconociendo que deben ser interpretados como sinónimos de “*tener*”, no de manera peyorativa.