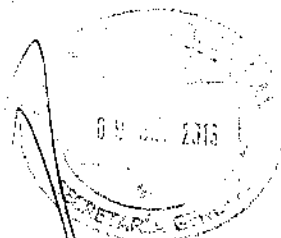


HONORABLES MAGISTRADOS
CORTE CONSTITUCIONAL
E. S. D



D-9899
1 OK

10/09/12:20 am

Referencia: Acción Pública de Inconstitucionalidad contra el artículo 14 de la Ley 1306 de 2009

ANDRÉ DANIEL NUÑEZ DONADO Y HECTOR GABRIEL ESPINOSA PARRA, tal como aparecemos identificados al pie de nuestra firma, de acuerdo con los derechos y deberes ciudadanos consagrados en los artículos 4, 29, y 241 de la Constitución Política, obrando como miembros del **GRUPO DE LITIGIO ESTRATÉGICO Y DE INTERÉS PÚBLICO DE LA UNIVERSIDAD DEL NORTE (GLIP)**, nos dirigimos a ustedes, con todo respeto, para presentar **DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD EN CONTRA DEL ARTÍCULO 14 DE LA LEY 1306 DE 2009**.

I.- DISPOSICION ACUSADA

Acusamos de inconstitucional el artículo 14 de la ley 1306 del 2009, por las razones que en el punto tres de la presente demanda exponemos.

La norma acusada es la siguiente:

"LEY 1306 DE 2009 (JUNIO 5 DE 2009)

Por la cual se dictan normas para la Protección de Personas con Discapacidad Mental y se establece el Régimen de la Representación Legal de Incapaces Emancipados.

CAPÍTULO I "Consideraciones preliminares"

"ARTÍCULO 14. ACCIONES POPULARES Y DE TUTELA. Toda persona está facultada para solicitar directamente o por intermedio de los Defensores de Familia o del Ministerio Público, cualquier medida judicial tendiente a favorecer la condición personal del que sufre discapacidad mental.

La Acción de Tutela tiene cabida cuando se trate de defender los derechos fundamentales de la persona con discapacidad, pero los jueces tomarán sus decisiones luego de haber escuchado a los peritos de la entidad designada por el Gobierno Nacional de conformidad con lo dispuesto



en artículo 16 de la presente ley o a un profesional médico cuando estos no existan en el lugar.”(Subrayado por fuera del texto)

II. NORMA CONSTITUCIONAL INFRINGIDA

La norma acusada, esto es el parágrafo del artículo 14 de la ley 1306, viola los artículos 13, 29, 86 y 229 de la Constitución Política de Colombia, y los artículos 8º y 10º de la Declaración Universal de Derechos Humanos.

El artículo 86 constitucional es del siguiente tenor:

ARTICULO 86. *Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.*

La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

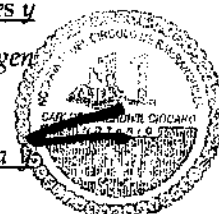
En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución.

La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión.

El derecho a la igualdad, consagrado en el artículo 13, que dispone:

Artículo 13. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma Protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva adoptara medidas en favor de grupos discriminados o marginados.



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.

El Derecho fundamental al debido proceso, consagrado en el artículo 29

Artículo 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.

En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, a de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertirlas que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.

Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso.

DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS:

Artículo 8: Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley.

Artículo 10: Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.

DE LAS DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 229. Se garantiza el derecho de toda persona para acceder a la administración de justicia. La ley indicará en qué casos podrá hacerlo sin la representación de abogado.



III. CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

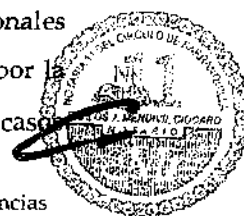
Como se procederá a probar, la norma accionada contradice el contenido del ordenamiento jurídico fundamental, en la medida en que desconoce o relativiza la eficacia de la tutela como mecanismo para la protección de los derechos de las *Personas con Discapacidad* (1), establece una condición desproporcionada para el acceso a la justicia, en la medida en que restringe la libertad probatoria (2), vulnera el derecho a la Igualdad (3), desconoce el debido proceso de tutela consagrado jurisprudencialmente por la H. Corte (4), limita el acceso a la administración de justicia a población en estado de vulnerabilidad (5). A continuación, ampliaremos los argumentos antes señalados.

1.- De la Acción de Tutela - Mecanismo efectivo para la protección de los derechos de las Personas con Discapacidad

La acción de tutela es el mecanismo por el cual toda persona del Estado Colombiano tiene el derecho de interponer con el único fin de defender los derechos fundamentales que están establecidos en la constitución política de Colombia siempre y cuando se le estén vulnerando dichos derechos fundamentales. En efecto, la tutela ha sido diseñada como una acción jurídica subsidiaria y con autonomía con el fin de apoyar el control jurídico de las omisiones y actos de los importantes órganos públicos o de los poderes privados que amenacen, desconozcan o vulneren los derechos fundamentales. Para capacitar o respaldar la afectiva eficacia de este método de garantía, el constituyente delego a todos los jueces de Colombia la capacidad o competencia para reconocer las acciones de tutelas, excepto jueces de paz, jueces especiales de la jurisdicción indígena, paz y jueces penales militares.¹

La Corte Constitucional se ha referido a la acción de tutela como un mecanismo de protección de los derechos constitucionales fundamentales de los habitantes del territorio colombiano. La Constitución Nacional en su artículo 86 dispuso que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o porque quien actúe a su nombre, la *protección inmediata* de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de particulares en los casos

¹ La acción de tutela en el ordenamiento constitucional colombiano, Anexo 2: Índice de Sentencias de Unificación, página 8. Catalina Botero Marino



previstos en la ley, siempre y cuando no proceda otro mecanismo judicial de defensa. La acción de tutela para los ciudadanos colombianos como para las personas con discapacidad resulta ser un mecanismo eficaz para defender derechos fundamentales, que se encuentren amenazados, desconocidos o vulnerados.

Como ha dicho esta corporación reiteradamente a través de su jurisprudencia mediante la Sentencia C-824 de 2011 *"La Corte se ha pronunciado en relación con la marginación de que son víctimas las personas con limitaciones o con discapacidad, reconociendo que dicha marginación ha sido una constante histórica y ha tenido unas características singulares debido a particulares características de esta población, que constituyen: (i) minorías ocultas, (ii) han sufrido de invisibilidad a los ojos de los Gobiernos y de la sociedad, y (iii) tienen una gran heterogeneidad relativa al tipo de limitaciones o discapacidades, al alto grado de ignorancia, prejuicios, negligencia o incomodidad que generan estas limitaciones o discapacidades en las autoridades y en la sociedad, y en la conjunción de limitaciones y discapacidades con otros tipos de discriminación como la de género, racial, etc."*

Pronunciada la Corte Constitucional al respecto sobre las personas con discapacidad, se acoge la acción de tutela como el mecanismo más eficaz para la protección de los derechos fundamentales de la población en estado de indefensión.

2.- Libertad probatoria

La libertad probatoria resulta de gran importancia en la acción de tutela como mecanismo judicial para defender los derechos vulnerados o que están en peligro, porque resulta vital en el proceso para dar a conocer el estado de la persona frente a las circunstancias que agraven o vulneren los derechos fundamentales, y también como medio de dar a conocer la certeza de la persona afectada, sin concurrir como primera instancia a otras pruebas diligenciadas por otro actor y en su defecto, aplicando la importancia de la libertad probatoria, se tomará en primera instancia las pruebas que presente la persona afectada, siempre y cuando estas pruebas sean veraces y aprobadas por la ley.

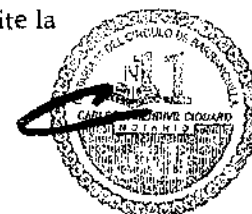
En reiteradas ocasiones, esta corporación ha manifestado la importancia de la libertad probatoria, como en sentencia T-594 de 2009 se expresó de la siguiente forma *"...la que implica que el juez puede formar su convicción a partir de cualquier medio probatorio, a menos que la ley exija prueba especial. No obstante, subrayó, para que*



el juez pueda valorar las pruebas, estas deben ser legal, regular y oportunamente aportadas al proceso."

No obstante, la libertad probatoria es esencial para todo ciudadano colombiano y en la medida que es esencial para todo proceso de acción judicial; es de carácter imperativo no reducir el núcleo esencial de este derecho. Además, no se podrá reducir el derecho de la libertad probatoria, la Corporación reitera en su jurisprudencia como en la sentencia T-1066-07 lo siguiente *"La jurisprudencia de la Corte Constitucional también ha abordado el tema al señalar que impera la libertad probatoria adoptada por nuestro régimen procesal civil, que abandonando el sistema de tarifa legal ha acogido desde 1971 el principio de la libertad de la prueba, el principio inquisitivo en la ordenación y práctica de las pruebas y el principio de la evaluación o apreciación de la prueba según las reglas de la sana crítica (artículos 37,167,175,187, y demás normas concordantes del Código de Procedimiento Civil). Las disposiciones legales parcialmente transcritas, dejan ver (i) en primer lugar que es evidente que en nuestro ordenamiento jurídico existe libertad probatoria, lo que debe entenderse como la autorización para demostrar los hechos con cualquier medio de prueba. Es decir, no existe tarifa legal; (ii) En segundo lugar, es meridianamente claro que para probar los perjuicios, ninguna ley exige solemnidad especial alguna, existiendo además libre valoración de la prueba, que debe ser examinada en conjunto".* (Subrayado por fuera del texto). Además de lo anterior, *"de nada serviría que se hayan respetado las debidas garantías en su tramitación, que los jueces hayan actuado con independencia e imparcialidad, que la decisión se haya emitido en un plazo razonable, si ésta no es objetiva y materialmente justa."*²

Acorde a lo citado, solo se podrá restringir el núcleo esencial de un derecho en la medida que sea necesario, pero en el debido caso, se restringe el núcleo esencial de manera equivocada, vulnerando al mismo. En este sentido la libertad probatoria puede ser restringida por el legislador siempre y cuando dicha restricción sea razonable y encuentre soporte en el ámbito de justificación de la norma. En la acción de tutela, no se puede restringir siendo este el método eficaz para los ciudadanos colombianos y además de personas con discapacidad que obtienen protección especial por la ley, para que cese la vulneración o para que se evite la misma respecto a derechos fundamentales.

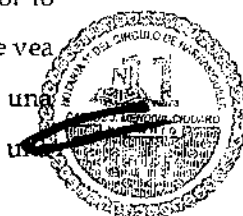


² BUSTAMANTE ALARCON, Reynaldo. *Derechos Fundamentales y Proceso Justo*. 1era. Edición. Lima: ARA Editores, 2001, p. 41.

Como enunciamos anteriormente, las personas con discapacidad han sido invisibilizadas y marginadas en la historia, toda vez que por sus mismas condiciones las creemos incapaces de realizar actividades cotidianas de la vida normal, creando de esta manera, prejuicios y alta ignorancia en la sociedad. Haciendo alusión a lo demandado, la libertad probatoria en este caso restringe y afecta los derechos de las personas con discapacidad toda vez que se tienen que someter a una prueba pericial externa, limitando las pruebas que llegasen a aportar estas poblaciones en los tramites de acciones de tutela, lo que hace una carga extra e injusta para la protección de sus derechos.

Mediante el acogimiento de la ley, encontramos que en el artículo 3º del Decreto 2591 de 1991 establece la Libertad Probatoria como uno de los principios rectores de la acción de tutela en la medida que es: “(...) *la prevalencia del derecho sustancial* (...)” es así, como en materia probatoria resulta ser indispensable en la acción de tutela, para lograr convencer a la autoridad judicial del hecho aludido mediante cualquier medio ya que no existe tarifa legal.

En relación con lo anterior, la Corte a través de su sentencia T-187/09 manifestó lo siguiente “*De esta forma, la libertad probatoria en sede de tutela es amplia, pero esto no significa que no exista una carga mínima de la prueba en cabeza de quien alega la vulneración de algún derecho fundamental, ya que las reglas probatorias generales aplican también para la acción de tutela. Es decir, si bien es cierto que basta al juez tener la convicción de la vulneración del derecho constitucional fundamental para ampararlo, también lo es que debe acreditarse en el expediente la transgresión, para que dicha protección constitucional se pueda obtener. Para ello el juez dispone, además de amplios poderes oficiosos, los cuales a su turno también se encuentran limitados por la idoneidad en su utilización. Así, en principio, quien alude un hecho tiene el deber de aportar los medios para convencer a la autoridad judicial de que en efecto ha sucedido o de aportar los elementos necesarios que sugieran razonablemente al juez la utilización idónea de sus poderes oficiosos en la prueba.*” (Negrillas por fuera del texto). De esta manera siendo amplia la libertad probatoria, se busca como razón principal el convencimiento del juez, que al accionante se le está vulnerando el derecho fundamental constitucional para proceder de manera inmediata a un cese de esta vulneración en potencia de los derechos de las personas con discapacidad. Por lo anterior, no es concesible que la libertad probatoria en los procesos de tutela se vea restringida para las personas con discapacidad, toda vez que se les impone una carga extra e injusta de esperar un dictamen pericial para que el juez tome una decisión, lo que conllevaría a la vulneración de sus derechos fundamentales.



3.- Derecho a la Igualdad

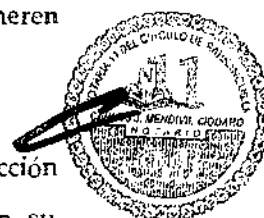
El derecho de la igualdad es indispensable para todo ciudadano colombiano porque es aquel margen del cual se rige el Estado Colombiano con y para la sociedad. Es el fundamento del individuo y de la democracia a partir del reconocimiento de la igualdad ante la ley.

El principio de la igualdad es objetivo y no formal; él se predica de la identidad de los iguales y de la diferencia entre los desiguales. Se supera así el concepto de igualdad de la ley a partir de la igualdad abstracta, por el concepto de la generalidad concreta, que concluye con el principio según el cual no se permite regulación diferente de supuestos iguales o análogos y prescribe diferente normación a supuestos distintos. Con ello sólo se autoriza un trato diferente si está razonablemente justificado.

La igualdad exige el mismo trato para los entes y hechos que se encuentran cobijados bajo una misma hipótesis y una distinta regulación respecto de los que presentan características desiguales, bien sea por las circunstancias concretas que los afectan, o por las condiciones en medio de las cuales actúan, pues unas y otras hacen imperativo que el Estado procure el equilibrio que en derecho no es cosa distinta que la justicia concreta.

Para este caso la igualdad aplica, puesto que no es de la manera correcta en la que el artículo demandado de la presente ley está escrito pues se presta para que se margine más a las personas con discapacidad, pues muchas de ellas son autosuficiente en el 80% de sus acciones y tanto así como para presentar acciones de tutela sin la necesidad de una aprobación médica. Puede esta corporación hacerse la siguiente pregunta **¿Qué sucedería en caso de que el médico profesional ó perito, no de el aval para que el juez acepte la acción de tutela?** En respuesta a la anterior, podemos expresar que la vulneración de los derechos de estas personas sería aún más amplio, pues no tendrían ningún medio eficaz y oportuno para defender derechos que para ellos son necesarios para subsistir, pues no tienen la misma capacidad de una persona normal para hacer valer estos mismos y que por su situación de discapacidad son propensos a que se le vulneren mas los derechos.

Cabe resaltar que la población con discapacidad goza con una especial protección de nuestra constitución, así lo ha hecho saber esta corporación como en su sentencia T-553 de 2011 que expresó lo siguiente ***“El derecho a la igualdad prohíbe***



cualquier diferenciación injustificada, originada en razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica, entre otros criterios. Además, establece la obligación a cargo del Estado de adelantar acciones afirmativas a favor de grupos históricamente marginados y excluidos de la sociedad.” (Negrillas y cursivas por fuera del texto)

De igual manera, ésta corporación se ha pronunciado al respecto “...El derecho a la igualdad y no discriminación es uno de los principios rectores dentro del Estado Social de Derecho, y una de las garantías de protección de los grupos tradicionalmente discriminados y marginados en la sociedad. En virtud de este principio, a las autoridades estatales se les impone el deber de abstenerse de incentivar o de realizar tratos discriminatorios, por una parte; y por otra, el deber de intervenir, sobre el cual el Estado debe tomar las medidas necesarias tendientes a superar las condiciones de desigualdad material que enfrentan los grupos poblacionales discriminados. En el mismo sentido, en cabeza de las autoridades estatales se encuentra el deber especial de protección, el cual implica la obligación de salvaguardar a los grupos minoritarios –o tradicionalmente discriminados- de actuaciones o prácticas de terceros que creen, mantengan o favorezcan situaciones discriminatorias.”³ (Negrillas y cursivas por fuera del texto).

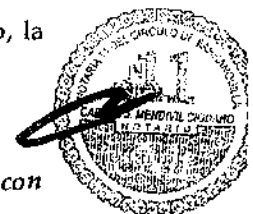
La declaración Universal de Derechos Humanos ha considerado en su artículo primero “*Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros*”

Por lo anterior, la población con discapacidad goza de especial protección especial constitucional y bajo ninguna razón se le puede limitar sus derechos.

4.- Debido proceso - Debido proceso de tutela

El debido proceso es un principio jurídico procesal o sustantivo según el cual toda persona tiene derecho a ciertas garantías mínimas, tendientes a asegurar un resultado justo y equitativo dentro del proceso a permitirle tener oportunidad de ser oído y a hacer valer sus pretensiones legítimas frente al juez. Al respecto, la Corte Constitucional señaló lo siguiente:

“La acción de tutela y su trámite, si bien son informales de conformidad con la naturaleza que a aquélla le es característica y por razón de las



³ Corte Constitucional, Sentencia T-213 de 2012, M.P. Jorge Iván Palacio Gómez.

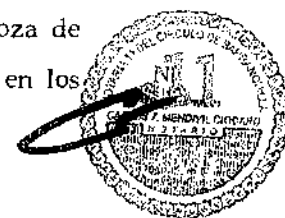
*finalidades que persigue, no escapa a la garantía del debido proceso, que, según el artículo 29 de la Constitución, habría de ser observado en todas las actuaciones judiciales y administrativas. Ser oído en el proceso de tutela es derecho fundamental de rango constitucional que asiste no solamente a quien aparece como demandado, tanto si es un funcionario o entidad estatal como si se trata de un particular, sino a quien, sin ser parte, puede resultar afectado por la decisión que se adopte como culminación del especialísimo trámite consagrado en el artículo 86 de la Constitución. Es evidente que, incoada una acción de tutela con la pretensión de obtener que se haga efectiva la designación en un cargo de carrera por haber concursado y obtenido el primer lugar entre los aspirantes, si ella llegare a prosperar se tendría el efecto del desplazamiento del ya nombrado en la plaza respectiva. Si no ha sido notificado de la demanda de tutela ni ha tenido ocasión de ser oído -como ocurre en este caso-, resulta imperioso concluir en la nulidad de lo actuado por vulneración abierta del debido proceso. Así lo declarará la Sala y ordenará al Tribunal Administrativo de Santander que reinicie el trámite correspondiente a la acción instaurada, notificando, además de la parte demandada, a la Juez Primera Civil Municipal de Barbosa para que, en su condición de tercera afectada, sea oída dentro del proceso y pueda hacer valer sus argumentos y razones, y ejercer la totalidad de las garantías previstas en el artículo 29 de la Carta Política."*⁴.

Mediante esto, se hace indispensable el debido proceso en el mecanismo de acción judicial de tutela, en la manera que servirá este como garante para amparar los derechos fundamentales en las acciones de tutela.

➤ **La acción de tutela como proceso sumario relevante en la población con discapacidad**

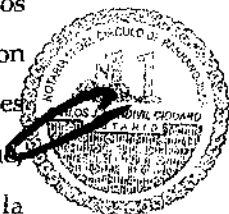
La acción de tutela es un proceso sumario y resulta de vital importancia para la población con discapacidad lo que resulta que la tutela es el mecanismo efectivo para la protección de sus derechos, por tal motivo, carece de fundamento lógico imponer o incluir restricciones a este derecho a las personas con discapacidad.

Como se ha recalcado en esta acción, la población con discapacidad goza de especial protección constitucional como reza en la Constitución Política en los siguientes:



"El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados. 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." Art. 13 Encontramos también explícitamente la protección constitucional en el artículo 47 de la Constitución política: *"El Estado adelantará una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran."* Al igual que en el artículo 54 de la constitución política: *"Es obligación del Estado y de los empleadores ofrecer formación y habilitación profesional y técnica a quienes lo requieran. 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.* Y por ultimo podemos encontrar en el artículo 68 de la Constitución Política: *"El Estado garantiza las libertades de enseñanza, aprendizaje, investigación y cátedra. Los particulares podrán fundar establecimientos educativos. La ley establecerá las condiciones para su creación y gestión. La comunidad educativa participará en la dirección de las instituciones de educación. La enseñanza estará a cargo de personas de reconocida idoneidad ética y pedagógica. La Ley garantiza la profesionalización y dignificación de la actividad docente. Los padres de familia tendrán derecho de escoger el tipo de educación para sus hijos menores. En los establecimientos del Estado ninguna persona podrá ser obligada a recibir educación religiosa. Los integrantes de los grupos étnicos tendrán derecho a una formación que respete y desarrolle su identidad cultural. La erradicación del analfabetismo y la educación de personas con limitaciones físicas o mentales, o con capacidades excepcionales, son obligaciones especiales del Estado."* (Negrillas y cursiva por fuera del texto)

Podemos observar la protección especial que resulta de la Carta Política a grupos especiales que han sido marginados y cabe resaltar que las personas con discapacidad que entran en estos grupos de protección constitucional no se les ofrece un acto para compadecerse con su condición de marginados, si no que entra a ser un deber constitucional por parte del Estado Colombiano. Con la especial protección constitucional se busca que no se sometan a una condición de



marginación y así se pueda reconocerles la situación en la que se encuentran como una circunstancia desfavorable, para así poder proteger a las personas con discapacidad y acogerlas como un deber constitucional, tal como se ha pronunciado la Corte Constitucional en su jurisprudencia: "Desconocer esta situación no sólo contradice el postulado mínimo de igualdad sino la más elemental idea de un orden justo."⁴⁵ Y en la medida que sea la acción judicial de tutela como mecanismo para defender los derechos fundamentales, se convierte esta en un proceso sumario, sumamente importante en esta población marginada, al igual que su importancia se ve reflejada en la Ley 1306 de 2009 artículo 14 establece que:

"ACCIONES POPULARES Y DE TUTELA.

Toda persona está facultada para solicitar directamente o por intermedio de los Defensores de Familia o del Ministerio Público, cualquier medida judicial tendiente a favorecer la condición personal del que sufre discapacidad mental.

Así mismo que, la Acción de Tutela tiene cabida cuando se trate de defender los derechos fundamentales de la persona con discapacidad"

Por lo tanto, la acción de tutela resulta de suma importancia para que cese la vulneración de los derechos de las personas con discapacidad o prevenir la vulneración de los mismos y en personas con discapacidad resulta ser el medio efectivo que garantiza sus derechos fundamentales constitucionales. Además, es la acción judicial pertinente para poder salir de la condición de marginación en la que se encuentran y poder acceder efectivamente al amparo que el Estado Constitucional les otorga, establecidos como: Protección constitucional a grupos marginados. Por tal motivo, repetimos que es inconcebible optar por imponer restricciones a este mecanismo como obviamente se ve evidenciado en el artículo demandado.

5.- Acceso a la Administración de Justicia

El acceso a la justicia tiene un núcleo fundamental, que se manifiesta más allá del acceso formal a los órganos de justicia. Considera la Corte "el acceso a la administración de justicia no es un derecho apenas formal que satisfaga mediante la iniciación del proceso sino que su contenido es sustancial, es decir, implica que la persona obtenga a lo largo de la actuación y hasta la culminación de la misma, la



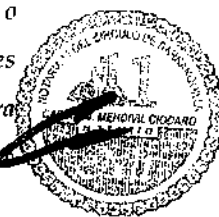
posibilidad real de ser escuchada, evaluados sus argumentos y alegatos y tramitadas de acuerdo con la ley. Sus peticiones, de manera que las resoluciones judiciales sean reflejo y realización de los valores jurídicos fundamentales. En tal sentido, el acceso de la administración de justicia es inescindible del debido proceso y únicamente dentro de él se realiza con certeza.”⁶

“El acceso a la administración de justicia tiene tres pilares que lo conforman, a saber, i) la posibilidad de acudir y plantear el problema ante el juez competente, ii) que el problema planteado sea resuelto y iii) que tal decisión se cumpla de manera efectiva. Estos presupuestos tienen sustento en los principios democráticos y los valores que guían la debida administración de justicia y por tanto el Estado Social de Derecho porque no solo los encargados de administrar justicia tienen la responsabilidad de hacer todo aquello que corresponda para solucionar un litigio y restablecer los derechos conculcados, sino también todas aquellas autoridades que tienen a su alcance propender por el acceso, la práctica de pruebas y finalmente cumplimiento de los fallos.”⁷

En Colombia, es obligación del Estado proveer un servicio de justicia eficiente, accesible, oportuno y eficaz, siendo esta uno de los fines principales del Estado, es por ello que las políticas de justicia tienen como principal objetivo crear condiciones que faciliten el acceso a la justicia y establezcan adecuados mecanismos de seguimiento en materia de prevención, atención y control de los factores asociados con la presentación de hechos punibles.

El Estado está en la obligación de garantizar el derecho de toda persona a acceder a la administración de justicia y obtener pronta respuesta, por lo que este mandato de optimización, encuentra su fundamento no sólo en razón de su ubicación en el texto constitucional. No obstante, este deber de garantía es violado en reiteradas ocasiones como lo es el caso del artículo en cuestión, sin que sean conocidas soluciones implementadas.

“El juez debe ser el garante de la protección de derechos en el Estado Constitucional, y bajo ninguna circunstancia subsanable debería permitirse, desde la misma rama judicial, que una persona que accede al sistema en busca del reconocimiento o materialización de un derecho, se retire del proceso sin haber obtenido soluciones reales - y con el agravante de que necesite los peritos de un médico competente para que el juez solucione dicho problema-. La legalidad y constitucionalidad de l



⁶ Corte Constitucional. Sentencia T 295/07. M.P. Alvaro Tafur Galvis

⁷ ídem

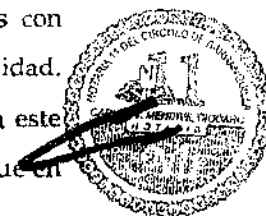
actuaciones dentro del proceso, así como del fundamento razonable de las decisiones, deben ser la piedra angular de toda manifestación de justicia. Esa justicia constitucional que tanto aclama la sociedad.”⁸

La Corte Constitucional en sentencia T-476-98 expresó lo siguiente: *“El acceso a la administración de justicia, se constituye para el individuo en una necesidad inherente a su condición y naturaleza, sin él los sujetos y la sociedad misma no podrían desarrollarse y carecerían de un instrumento esencial para garantizar su convivencia armónica, como es la aplicación oportuna y eficaz del ordenamiento jurídico que rige a la sociedad, y se daría paso a la primacía del interés particular sobre el general, contrariando postulados básicos del modelo de organización jurídica-política por el cual optó el Constituyente de 1991. Así, el acceso a la administración de justicia se erige en nuestro ordenamiento superior como un derecho fundamental de los individuos, que como tal prevalece y goza de protección especial por parte del Estado.”*

Lo anterior, se relaciona en este caso, porque si es necesario de peritos médicos para el acceso a la protección de sus derechos (población con discapacidad), se está limitando en primera medida el acceso real y concreto de la justicia y segundo, se está limitando la decisión de un juez al peritaje, conllevando a la permanente vulneración de los derechos de las personas con discapacidad. Es por tal motivo, que se hace necesario que estas barreras sean eliminadas para así poder acceder a la justicia de una manera real y efectiva.

6.- Acusación concreta

Como se ha anticipado, la norma acusada viola, entre otras disposiciones superiores, el principio de libertad probatoria, porque condiciona el acceso y el contenido de las decisiones de los jueces de tutela, a los peritos médicos, es decir que el juez tomara admisible únicamente las pruebas periciales o en su defecto las presentadas por el médico, y muy claramente el juez de tutela no tomará en cuenta las pruebas presentadas por la persona con discapacidad. También se viola el derecho a la igualdad en las personas discapacidad en el mismo artículo 14 de la ley 2306 del 2009, al no tratar con igualdad de condiciones a las personas con discapacidad con las persona que no tengan algún tipo de discapacidad. Igualmente, se ve afectado el acceso a la administración de justicia, pues en este sentido no se les está dejando presentar su medio de protección de derechos que en



⁸ Acceso a la administración de justicia en Colombia ¿Realidad o Utopía?. Johanna Giraldo

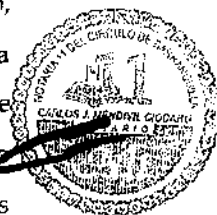
este caso sería la acción de tutela, sin una revisión precedida de los peritos médicos.

La protección a la no discriminación, va encaminada a que no se está teniendo en cuenta a la población con discapacidad en las decisiones tomadas por ellos mismos para proceder a la acción de tutela, a contrario sensu, de las personas que no tienen ninguna discapacidad que pueden acceder e interponer acciones de tutela sin la necesidad de peritos médicos, lo que resulta ilógico e inconcebible toda vez que las personas con discapacidad tienen las mismas condiciones para hacer valer por ellos mismos sus derechos a través de la acción de tutela y no es necesario de peritos médicos para que se dé la aceptación de la misma, puesto que, ese mismo concepto o peritaje puede demorar lo que conllevaría a seguir siendo vulnerados sus derechos y en el peor de los casos, hasta vulnerado en su totalidad, por lo que se hace necesario prever que estas situaciones no sucedan.

La protección a la no discriminación de las personas con discapacidad en este caso, tiene su fin jurídico, el cual es ofrecer un mayor soporte constitucional para que dicha población marginada puedan acudir como así lo dispone la acción de tutela en todo momento y lugar, en la medida en que se le perturben sus derechos fundamentales y dejen de estar en una condición de marginados y foco de discriminación para la sociedad; además, es cumplir con el principio rector del Estado social de derecho que es el de igualdad para todos.

El juez, al tomar únicamente los peritos de los médicos como únicos medios probatorios para acceder a la mejora de la condición personal en la que se encuentran las personas con discapacidad, viola la libertad probatoria de esta población; toda vez que, al aceptar únicamente los peritajes médicos va en contra del debido proceso de la acción de tutela, siendo ésta, la medida judicial más efectiva para proteger los derechos fundamentales que están corriendo riesgo o se les está vulnerando a cualquier persona que se encuentre en dicha situación, que en este caso son las personas con discapacidad.

De igual manera, el derecho a la igualdad se ve afectado o vulnerado en su defecto, porque no hay igual de condiciones en el proceso de una acción de tutela de una persona sin discapacidad o limitación y una persona con discapacidad, porque para cualquier persona en la acción de tutela si serán tomadas sus pruebas como validas para acceder a este medio judicial de protección de los derechos fundamentales, en cambio, como explícitamente está en la norma no serán



tomadas en cuenta las pruebas de las personas que presenten discapacidad para la acción de tutela.

¿Qué sucedería en caso de que el médico o perito brinde un concepto equivocado o erróneo? ¿En caso de suceder quien se haría responsable de los derechos vulnerados? Esta es una pregunta recurrente cuando acudimos al artículo demandado, puesto que, en el caso de que no se acceda a la tutela por razón de peritaje, para este grupo la vulneración de los derechos se ampliaría más, ya que, carecen de esta acción judicial, valga la redundancia, por motivos de peritajes profesionales.

¿Sería entonces necesario que se cree un nuevo mecanismo de acción judicial para que se protejan los derechos vulnerados de estas personas, teniendo en cuenta que ya existe uno y no satisface la condición en que se encuentra esta población porque se tiene en cuenta los peritos médicos y se restringe la libertad probatoria sin ninguna justificación razonable constitucional?

Teniendo en cuenta que esta norma no protege las condiciones en que se encuentran las personas con discapacidad, se ve en la necesidad el Estado de crear una nueva acción judicial que les permita acceder eficazmente a la protección de sus derechos o en caso de que no proceda la creación de una nueva acción judicial, permitir por parte del estado Colombiano su libre accionar de la tutela sin necesidad de peritajes médicos que condicionen la acción, que actualmente se está viendo restringido, puesto que, esta población necesita de un respaldo especial constitucional para hacer valer sus derechos y el Estado no puede hacer caso omiso al deber constitucional que se tiene con esta población.

La corte se ha pronunciado en la sentencia T-553-11 al respecto *"El acto discriminatorio puede originarse en una acción deliberada o un resultado no previsto, lo cual en todo caso (...) implica la violación del derecho a la igualdad. Su prohibición constitucional va dirigida a impedir que se coarte, restrinja o excluya el ejercicio de los derechos y libertades de una o varias personas, se les niegue el acceso a un beneficio o se otorgue un privilegio sólo a algunas, sin que para ello exista justificación objetiva y razonable".* (Subrayado, negrillas y cursiva por fuera del texto).

De lo mencionado se desprende claramente, como a la población con discapacidad les coarta el ejercicio de acceso a la justicia toda vez que el artículo demandado en la presente acción, es un límite o traba para el ejercicio real de sus derechos. Resulta



contradictorio pensar, que una población que goza de especial protección constitucional tiene límites impuestos por el legislador para el goce de sus derechos. ¿Se está sometiendo a una carga adicional a las personas con discapacidad para el acceso a la administración de justicia?

Como lo hemos expresado en el transcurso de la acción, resulta que el artículo demandado emana una carga adicional a la población con discapacidad que busque proteger sus derechos a través de la acción de tutela, toda vez que se necesita de un médico profesional o de un perito, para poder proteger los derechos a través de la tutela, lo que hace una medida gravosa para esta población.

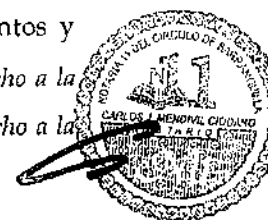
IV. COMPETENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

El artículo 241 de la Constitución Política de 1991 establece que a la Corte Constitucional se le confía la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución, en los estrictos y precisos términos de este artículo. Por tanto, en aras de dar cumplimiento de dicha norma, debe cumplir la función de “Decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos contra las leyes, tanto por su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación”.

El artículo 4º prescribe que “La constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la Ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales”. El Decreto Legislativo 2067 de 1991 señala los aspectos procesales de los procesos y actuaciones que deban surtirse ante la Corte Constitucional. De acuerdo con lo anterior, son ustedes, Honorables Magistrados, competentes para conocer y fallar sobre el presente asunto. También, es menester mencionar que la disposición demandada no ha sido objeto de estudio por la Alta Corporación Constitucional, dando lugar a que no hay cosa juzgada sobre ella.

V. PETICIONES:

Atendiendo a la exposición argumentativa que antecede, solicitamos que la Honorable Corte Constitucional declare la Inconstitucional del parágrafo del artículo 14º de la Ley 1306 de 2009, al considerar que desconoce elementos y principios esenciales de la Constitución Política de 1991, como lo son: *Derecho a la igualdad, Derecho al debido proceso, Derecho a la administración de justicia, Derecho a la Libertad probatoria.*



VI. NOTIFICACIONES

Se recibirán en la dirección del Consultorio Jurídico y Centro de Conciliación de la Universidad del Norte, ubicado en la Calle 74 No. 38-79, Barrio Alto Prado de la Ciudad de Barranquilla.

VII. CIUDADANOS ACTORES

- André Daniel Núñez Donado, CC. 1.140.876.696
- Héctor Gabriel Espinosa Parra, CC. 1.100.400.501

De los Honorables Magistrados,

André Núñez Donado
ANDRÉ DANIEL NUÑEZ DONADO

CC. 1.140.876.696 de Barranquilla (Atlántico).

Héctor Espinosa
HÉCTOR GABRIEL ESPINOSA PARRA

CC. 1.100.400.501 de Sincé (Sucre).

