

NOTA IMPORTANTE: acción de tutela con medida provisional para evitar perjuicios ciertos, graves, urgentes e inminentes a los derechos fundamentales de las personas con discapacidad.

Señor/a,
JUEZ PENAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ (REPARTO)
Bogotá
E. S. D.

REFERENCIA:	ACCIÓN DE TUTELA CON MEDIDA PROVISIONAL
ACCIONANTE:	LUCAS CORREA MONTOYA COMO AGENTE OFICIOSO DE LOS MÁS DE TRES MILLONES DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN COLOMBIA REPORTADOS EN EL CENSO 2005.
ACCIONADO:	DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO NACIONAL DE ESTADÍSTICA (DANE)
DERECHOS FUNDAMENTALES VULNERADOS:	A LA IGUALDAD, AL PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD, A LA PROHIBICIÓN DE REGRESIVIDAD, A RECOPIAR DATOS Y ESTADÍSTICAS SOBRE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD.

Yo, **LUCAS CORREA MONTOYA**, identificado con cédula de ciudadanía 8.127.512 de Medellín (Antioquia), portador de la tarjeta profesional de abogado 157.394 del CSJ y Director de Investigaciones del Laboratorio de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (DescLAB), actúo en la presente acción de tutela con dos calidades: primera, actuando, en calidad de agente oficioso del estimado de **TRES MILLONES DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD** en Colombia registradas en el actual Censo de Población y Vivienda del año 2005, quienes con la decisión del Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE) han sido excluidos del nuevo Censo de Población y Vivienda del 2018, lo cual amenaza con configurar una vulneración masiva de derechos fundamentales, grave, inminente, urgente e irreparable. Segunda, actúo en la calidad de apoderado de: (1) **OLGA LUCÍA MONTES PAREDES, mujer con discapacidad múltiple**, Consejera Nacional Representante de las Personas con Discapacidad Múltiple del Consejo Nacional de Discapacidad; (2) **MONICA ALEXANDRA CORTES AVILES, mujer y madre de una persona con discapacidad intelectual**, Consejera Nacional Representante de las Personas con Discapacidad Intelectual y sus Familias del Consejo Nacional de Discapacidad; y, (3) **SALAN ALEXIS GÓMEZ MOTTA, hombre con discapacidad psicosocial**, Consejero Nacional Representante de las Personas con Discapacidad Psicosocial del Consejo Nacional de Discapacidad. Los tres anteriores quienes me han otorgado poder especial amplio y suficiente. Por medio de la presente instauró **ACCIÓN DE TUTELA** como mecanismo de protección de derechos fundamentales protegidos en la Constitución Política de 1991 y en tratados internacionales incorporados en el bloque de constitucionalidad en contra del **DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO NACIONAL DE ESTADÍSTICA (DANE)**, representado legalmente por el doctor **MAURICIO PERFETTI DEL CORRAL** (o por quien haga sus veces) para que se amparen los derechos: la igualdad y la prohibición de la discriminación (art. 13), a la especial protección constitucional (arts. 13, 47, 54 y 68), del derecho que tienen las personas con discapacidad a que el estado recopile información, datos y estadísticas (art. 31 de la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad), el principio de progresividad y la prohibición de las medidas regresivas, entre otros, teniendo en cuenta los siguientes:

1 SÍNTESIS DE LA DEMANDA Y DE LAS PETICIONES:

La presente acción de tutela busca la protección de los derechos fundamentales del estimado de más de TRES MILLONES de personas con discapacidad reportados en el Censo de 2005, quienes han visto vulnerados sus derechos a la igualdad, a la prohibición de discriminación, al principio de progresividad, a la prohibición de regresividad, y al derecho a que el Estado recopile datos, estadísticas e información, ello debido a la decisión del Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE) de excluir las cuatro (4) preguntas sobre discapacidad del nuevo Censo de Población y Vivienda del 2018, por razones presupuestales y fiscales.

La decisión del DANE no solo ha vulnerado derechos fundamentales, sino que amenaza con producir un perjuicio irremediable en contra de un grupo que goza de especial protección constitucional. De manera pública el DANE ha indicado que el nuevo Censo comenzará a aplicarse en su fase virtual el próximo 9 de enero del 2018, ante los pocos días que restan para la mencionada fecha, las personas con discapacidad están ante el riesgo urgente, inminente y grave de ser excluidas de la más importante herramienta de recolección de información estadística y demográfica del Estado y la sociedad colombiana, el cual no solo es una herramienta técnica, sino también un instrumento político de vital importancia para la fijación de prioridades, la focalización de territorios, la distribución de la inversión pública y la garantía de derechos.

El DANE ha desconocido los acuerdos y el trabajo conjunto que desde hace más de dos años venía desarrollando con el Consejo Nacional de Discapacidad. A pesar de contar con las preguntas diseñadas, justificadas técnicamente y piloteadas en el Censo Experimental de Población y Vivienda del 2016; sin razones constitucionalmente válidas, razonables y necesarias, sino por la falta de recursos presupuestales, el DANE ha discriminado, ha adoptado medidas regresivas en la protección de derechos humanos y ha incumplido obligaciones internacionales del Estado colombiano.

Para el DANE las personas con discapacidad son ciudadanos de segunda categoría de quienes se puede fácilmente prescindir. Dada la importancia de las labores que desarrolla la entidad y de la centralidad del nuevo Censo del 2018 en las decisiones públicas de la próxima década y en el goce efectivo de los derechos fundamentales, es que como agente oficioso y apoderado de tres consejeros nacionales de discapacidad, acudimos a la acción de tutela para proteger los derechos fundamentales de más de TRES MILLONES de personas con discapacidad reportadas en Colombia en el último Censo del año 2005, y para que se evite la configuración de un perjuicio irremediable en contra de un grupo de goza de especial protección constitucional.

Como parte de las peticiones no solo pedimos que se ordene al DANE abstenerse de vulnerar derechos fundamentales e incluir las cuatro (4) preguntas sobre discapacidad que fueron justificadas técnicamente y que se pilotearon en el año 2016. También le pedimos al juez de tutela que inste al Ministerio de Hacienda a garantizar la disponibilidad de recursos y a la Defensoría del Pueblo, a la Procuraduría y a la Contraloría para que en el marco de sus funciones constitucionales y legales vigilen la actuación administrativa del DANE y se evite la violación masiva de derechos.

2 FUNDAMENTOS DE HECHO:

1. El DANE. El Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE), es la entidad del orden nacional, cabeza del Sector Administrativo de Información Estadística. El DANE es la entidad encargada de garantizar la producción,



- disponibilidad y calidad de la información estadística estratégica, y dirigir, planear, ejecutar, coordinar, regular y evaluar la producción y difusión de información oficial básica. Dichas funciones las cumple, entre otras, a través de los Censos de población.
2. **Las actividades del DANE están sometidas a las Constitución y a los tratados internacionales.** El DANE, como entidad del Estado encargada de tan importantes funciones, programas, proyectos y acciones del DANE, como el nuevo Censo 2018, están sometidos y subordinados a la Constitución Política de 1991 y a la carta de derechos en ella reconocidos y ampliados por los tratados internacionales incorporados al bloque de constitucionalidad.
 3. Censos en Colombia. Desde la expedición de la Constitución Política de 1991 en Colombia se han desarrollado dos (2) censos nacionales de población y vivienda. El primero en el año de 1993 y el segundo en el año 2005.
 4. Importancia de los Censos. El Censo de población no es solo una colección de información demográfica y estadística, sino una herramienta de planeación para el Estado, los particulares y la sociedad colombiana, es un instrumento para tomar decisiones de política pública en numerosos aspectos (por ejemplo, salud, empleo, educación, víctimas del conflicto armado, ruralidad, entre otros), es un instrumento que permite priorizar, focalizar y justificar la inversión de recursos públicos del orden nacional, departamental y local. Los censos de población permiten conocer la situación sobre el goce efectivo de derechos constitucionales y la situación personal, familiar y de vivienda de los ciudadanos y los sujetos de especial protección constitucional (Ver prueba 8).
 5. Censo 2005. El Censo de Población y Vivienda del año 2005, es la fuente de información más completa sobre las personas en Colombia, permite conocer sus características personales (por ejemplo, el sexo, la edad, la pertenencia étnica), su estado de salud, su condición de discapacidad, sus cambios de domicilio, la configuración y estructuras de sus hogares y las condiciones de las viviendas que habitan (Ver prueba 8).
 6. Personas con discapacidad en Colombia. De acuerdo con las cifras del Censo 2005, las personas con discapacidad en Colombia corresponden al 6.4% de la población. Es decir que, de una población estimada en 2017 en 48 millones de personas, por lo menos 3 millones de personas tendrían algún tipo de discapacidad son considerados como sujetos de especial protección constitucional. El Censo 2005 no solo permite estimar cuántas personas con discapacidad hay en Colombia, sino que tipos de discapacidad tienen. El 43,2% reportaron tener una discapacidad visual, el 29,5% una discapacidad física, el 17,4% reportaron una discapacidad auditiva, el 12,3% reportaron tener una discapacidad intelectual y el 9,8% una discapacidad mental¹.
 7. La condición de discapacidad se intersecta con otras condiciones especialmente protegidas por la Constitución. Las personas con discapacidad son sujetos diversos y heterogéneos. Las personas con discapacidad también son mujeres, niños, niñas, adolescentes y jóvenes, personas mayores, víctimas del conflicto armado, afrocolombianos, indígenas, población Rrom, entre muchas otras condiciones
 8. Censo 2018. A partir del 9 enero de 2018 el Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE) desarrollará un nuevo Censo de Población y Vivienda, cerca de doce (12) años después de aquel de 2005. El nuevo Censo de Población y Vivienda del 2018 es una de las principales apuestas del Estado colombiano para mejorar el conocimiento sobre su población, los hogares y las viviendas. De acuerdo con la información disponible, el nuevo Censo 2018 se comenzará a aplicar de manera virtual a partir del 9 de enero de 2018 (Ver prueba 2, prueba 3 y prueba 4).

¹ Ver: La discapacidad y la inclusión social en Colombia. Una prioridad para todos los gobernantes locales colombianos. Disponible en: <https://www.desclab.com/discapacidad-colombia>



9. El Consejo Nacional de Discapacidad. La Ley 1145 de 2007 en su artículo 8 creó el Consejo Nacional de Discapacidad como organismo consultor, asesor institucional y de verificación, seguimiento y evaluación del Sistema y de la Política Pública Nacional de Discapacidad. El Consejo está compuesto por los más altos funcionarios del estado y por los más altos representantes de las personas con discapacidad.
10. Trabajo conjunto entre el DANE y el Consejo Nacional de Discapacidad. Desde el año 2015 el DANE, a través de su Dirección de Censos y Demografía, estableció una relación de trabajo y colaboración con el Consejo Nacional de Discapacidad. En junio 2 del 2015 el DANE presentó oficialmente al Consejo Nacional de Discapacidad sus avances a efectos de elaborar preguntas sobre discapacidad para ser incorporadas en el nuevo Censo de Población y Vivienda del 2018 (Ver prueba 5, prueba 6 y prueba 7).
11. Subcomisión del GES para el apoyo del Censo Nacional de Población y Vivienda. Durante los años 2015 y 2016 el DANE y el Consejo Nacional de Discapacidad conformaron la Subcomisión del GES para el apoyo del Censo Nacional de Población y Vivienda (Ver prueba 12 y prueba 13). En el marco de esa subcomisión se estableció una relación de trabajo conjunto para garantizar que el nuevo Censo incluyera preguntas sobre discapacidad, que tuvieran un enfoque adecuado y acorde con los postulados de la Convención de Naciones Unidas sobre las Personas con Discapacidad, y que quienes aplicaran el Censo estuvieran capacitados y contaran con protocolos y herramientas para abordar la discapacidad. En el marco del trabajo de la mencionada subcomisión se produjeron por lo menos dos documentos para cualificar la actividad del DANE en relación con el nuevo Censo, a saber: (a) el documento de “Pautas de estilo para la comunicación relativa a la Discapacidad” (Ver prueba 10) y (b) el documento de “Recomendaciones para el Protocolo de Servicio” (Ver prueba 11).
12. Preguntas sobre discapacidad incorporadas en el documento de Bases Conceptuales sobre Discapacidad. El DANE, a través de la Dirección de Censos y Demografía, elaboró el Documento de “Bases Conceptuales: funcionamiento humano y discapacidad” (Ver prueba 8) en donde avanzó en la justificación técnica y conceptual de las preguntas sobre discapacidad. En dicho documento de proyectaron cuatro (4) preguntas sobre discapacidad. La primera, referida a los tipos de limitaciones posibles que podía experimentar una persona dada su discapacidad; la segunda, referida al tipo de limitaciones o impedimentos que experimenta en la vida diaria; la tercera, referida a la causa de la discapacidad o de la limitación; y, en cuarto lugar, la referida al uso de ayudas permanentes en relación con dicha discapacidad (Ver prueba 8).
13. Inclusión de las preguntas sobre discapacidad en el Censo Experimental del 2016. Las anteriores cuatro (4) preguntas fueron incorporadas en el formulario del Censo Experimental de Población y Vivienda del 2016, el cual fue el piloto del nuevo Censo 2018 que comenzará a aplicarse a partir del 9 de enero del 2018 (Ver prueba 9).
14. Protección constitucional a las personas con discapacidad. Las personas con discapacidad en Colombia gozan de una protección constitucional reforzada de sus derechos fundamentales y constitucionales. Dicha protección constitucional no solo consta en el texto original de la Carta, sino que ha sido ampliado y profundizado por una vasta jurisprudencia de la Corte Constitucional.
15. Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. La Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CDPD) es un instrumento internacional de derechos humanos ratificado por Colombia e incorporado al bloque de constitucionalidad en sentido estricto² establecido en los artículos 93, 94, 44 y 53 de la Constitución Política de 1991.

² En la Sentencia C-469 de 2016 MP: Luis Ernesto Vargas Silva la corte estableció que: “existen dos conceptos de bloque de constitucionalidad: uno restringido o estricto y otro amplio o lato. Las normas que hacen parte de tratados internacionales de derechos humanos no susceptibles de suspensión en estados de excepción, debidamente aprobados por el Estado colombiano, así como los tratados de derecho internacional humanitario y las normas ius cogens conforman el bloque de constitucionalidad en sentido estricto”. A su vez el bloque de



La CDPD³ fue firmada por Colombia el 30 de marzo de 2007, fue aprobada por el Congreso de la República a través de la Ley 1346 de 2009, su constitucionalidad fue declarada por la Honorable Corte Constitucional a través de la Sentencia C-293 de 2010⁴.

16. Funciones interpretativas e integradoras de las recomendaciones de los comités de Naciones Unidas. Las observaciones y recomendaciones de los comités de derechos humanos de Naciones Unidas establecidos por tratados internacionales ratificados por Colombia deben ser cumplidos de buena fe y cumplen funciones interpretativa e integradora en el bloque de constitucionalidad.
17. Recomendaciones de Naciones Unidas sobre la recopilación de datos y estadísticas sobre discapacidad. El Comité de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, el órgano de la Organización de Naciones Unidas que vigila la implementación de la mencionada Convención, a través del documento de Observaciones finales sobre el informe inicial de Colombia⁵, notó con preocupación “la falta de información y estadísticas actualizadas sobre el número de personas con discapacidad en el Estado parte, así como la situación del cumplimiento de sus derechos humanos en todo el territorio”⁶ y recomendó a Colombia “que recopile y actualice datos y estadísticas acerca de personas con discapacidad sobre la base del modelo de derechos humanos, desglosados por edad, sexo, tipo de discapacidad, barreras existentes, pertenencia étnica y localización geográfica, que incluyan datos sobre tipo de residencia o institucionalización y casos por discriminación o por violencia en contra de estas personas. En el desarrollo de estos procesos recomienda la consulta con organizaciones de personas con discapacidad. Le recomienda además que se guíe por el artículo 31 de la Convención en la implementación de la meta 17.18 de los Objetivos de Desarrollo Sostenible”⁷ (Ver prueba 14).
18. Exclusión de las personas con discapacidad del Censo 2018. Por medio de comunicación oficial del 16 de noviembre de 2017, el director del Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE), Doctor Mauricio Perfetti del Corral, le notificó al Ministerio de Salud y Protección Social y al Consejo Nacional de Discapacidad la exclusión de las preguntas sobre las personas con discapacidad del Censo 2018 por restricciones presupuestales. El DANE indicó que: “(...) las restricciones fiscales y por tanto presupuestales del momento nos limitan a hacer un censo básico y austero (...) por lo tanto no se podrá contar con la información necesaria para calcular y obtener información básica sobre personas con diversidad funcional (Discapacidad)” (Ver prueba 1).
19. **Amenaza cierta, manifiesta e inminente de violar derechos fundamentales.** La decisión del DANE de excluir las preguntas sobre las personas con discapacidad del Censo 2018 constituye una amenaza cierta y manifiesta de causar un perjuicio irremediable y violar derechos fundamentales protegidos por la Constitución Política de 1991 y por la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Al excluir las preguntas sobre las personas con discapacidad del nuevo Censo 2018 se configura una situación que amenaza de forma inminente, urgente y

constitucionalidad en sentido estricto ha sido desarrollado en diversas sentencias como: C-327 de 2016 MP: Gloria Stella Ortiz Delgado, C-295 de 1993 MP: Carlos Gaviria Díaz y C-225 de 1995 MP: Alejandro Martínez Caballero, entre otras.

³ La Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad fue adoptada el 13 de diciembre de 2006 durante la sesión sesenta y uno de la Asamblea General de Naciones Unidas a través de la Resolución A/RES/61/106.

⁴ Magistrado ponente: Nilson Pinilla Pinilla.

⁵ Ver, Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, Observaciones finales sobre el informe inicial de Colombia, CRPD/C/COL/CO/1, 30 de septiembre de 2016. Disponible en:

http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRPD%2fC%2fCOL%2fCO%2f1&Lang=en

⁶ Ibíd, ¶68.

⁷ Ibíd, ¶69.



grave el goce efectivo de derechos fundamentales de un grupo significativo de ciudadanos que goza de especial protección constitucional y que requieren de la acción de tutela como mecanismo judicial y constitucional expedito e impostergable para evitar que el mencionado daño se configure de manera irremediable.

20. **Desconocimiento de las obligaciones internacionales del Estado colombiano.** La decisión del DANE de excluir las preguntas sobre las personas con discapacidad del Censo 2018 desconoce obligaciones internacionales del Estado colombiano incorporadas al bloque de constitucionalidad a través de la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.
21. **Desconocimiento de la especial protección constitucional de las personas con discapacidad.** La decisión del DANE de excluir las preguntas sobre las personas con discapacidad del Censo 2018 desconoce la especial protección provista por la Constitución, y por la jurisprudencia de la Corte Constitucional a las personas con discapacidad.
22. **Violación del derecho a la igualdad.** La decisión del DANE de excluir las preguntas sobre las personas con discapacidad del Censo 2018 es una violación del derecho a la igualdad material y un desconocimiento de la prohibición de discriminación estatuida en la Constitución Política de 1991, en el bloque de constitucionalidad y en la jurisprudencia de la Corte Constitucional.
23. **Violación del derecho que tienen las personas con discapacidad a que el Estado recopile datos, información y estadísticas.** La decisión del DANE de excluir las preguntas sobre las personas con discapacidad del Censo 2018 es una violación del derecho que tienen las personas con discapacidad a que el Estado colombiano recopile datos, información y estadísticas, particularmente a que se incluyan en el Censo 2018, como principal herramienta de información estadística y demográfica del Estado y la sociedad colombiana, preguntas que permitan obtener y calcular información sobre las personas con discapacidad.
24. **Violación del principio de progresividad y de la prohibición de regresividad.** La decisión del DANE de excluir las preguntas sobre las personas con discapacidad del Censo 2018 es una violación del principio de progresividad y de la prohibición de regresividad en la implementación de los derechos constitucional e internacionalmente reconocidos.

Con base a los anteriores fundamentos de hecho elevo las siguientes:

3 PETICIONES:

Con base en los anteriores hechos me permito hacer las siguientes peticiones respetuosas al/a señor/a juez/a:

1. Medida provisional para evitar perjuicios ciertos, graves, urgentes e inminentes a los derechos fundamentales de las personas con discapacidad. **SUSPENDER DE MANERA PREVENTIVA E INMEDIATA** la aplicación del XVIII Censo Nacional de Población y VII de Vivienda (nuevo Censo de Población y Vivienda del 2018) tanto en su fase virtual como presencial hasta tanto se decida de fondo la presente tutela. De acuerdo con el artículo 7 del Decreto 2591 de 1991, el juez de tutela tiene la posibilidad de suspender la aplicación del acto concreto que amenace con vulnerar derechos fundamentales⁸.
2. Derecho a la igualdad y prohibición de la discriminación. **DECLARAR** que Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE) —por conducto de su

⁸ Ver Decreto 2591 de 1991, artículo 7. Medidas provisionales para proteger un derecho.



- Director General el Doctor Mauricio Perfetti del Corral—, vulneró el derecho a la igualdad y discriminó a más de TRES MILLONES de personas con discapacidad al excluir del Censo de Población y Vivienda del año 2018 las preguntas que permitan obtener y calcular información básica sobre las personas con discapacidad.
3. Derecho a la igualdad y prohibición de la discriminación. **TUTELAR** el derecho a la igualdad y la prohibición de la discriminación en contra de las personas con discapacidad en Colombia. **ORDENAR** al Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE) —por conducto de su Director General el Doctor Mauricio Perfetti del Corral—, **ABSTENERSE DE EXCLUIR** las preguntas que permitan calcular y obtener información básica sobre las personas con discapacidad (personas con diversidad funcional) en el Nuevo Censo de Población y Vivienda de 2018 por razones fiscales y presupuestales.
 4. Derecho a la igualdad y prohibición de la discriminación. **TUTELAR** el derecho a la igualdad y la prohibición de la discriminación en contra de las personas con discapacidad en Colombia. **ORDENAR** al Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE) —por conducto de su Director General el Doctor Mauricio Perfetti del Corral—, **INCLUIR** en el Nuevo Censo de Población y Vivienda de 2018 las cuatro (4) preguntas que se incluyeron en el Censo Experimental de Población y Vivienda del 2016 y que permitan calcular y obtener información básica sobre las personas con discapacidad (personas con diversidad funcional).
 5. Disponibilidad de los recursos financieros para garantizar los derechos fundamentales de las personas con discapacidad. **INSTAR** al Ministerio de Hacienda y Crédito —por conducto de su ministro el Doctor Mauricio Cárdenas Santamaría— a garantizar la disponibilidad de los recursos financieros necesarios para garantizar que el nuevo Censo de Población y Vivienda del 2018 no excluya a los sujetos de especial protección y no vulnere derechos fundamentales constitucional e internacionalmente protegidos.
 6. Vigilancia y control por parte de la Defensoría del Pueblo. **INSTAR** al Defensor del Pueblo, Carlos Alfonso Negret Mosquera —por conducto de sus Defensorías Delegadas (1) para los Asuntos Constitucionales y Legales, (2) para la Salud la Seguridad Social y la Discapacidad, y (3) para los Derechos Económicos Sociales y Culturales— para que ejerzan estrecha y cercana vigilancia a las acciones del Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE) y se evite la violación masiva de derechos fundamentales en contra de las personas con discapacidad.
 7. Vigilancia y control por parte de la Procuraduría General de la Nación. **INSTAR** al Procurador General de la Nación, Fernando Carrillo Flórez —por conducto de sus Procuradurías Delegadas (1) Auxiliar para Asuntos Constitucionales y Legales, y (2) Disciplinaria para la Defensa de los Derechos Humanos— para que ejerzan estrecha y cercana vigilancia a la conducta de los servidores públicos Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE) y se evite la violación masiva de derechos fundamentales en contra de las personas con discapacidad.
 8. Vigilancia y control por parte de la Contraloría General de la República. **INSTAR** al Contralor General de la República, Edgardo Maya Villazón —por conducto de sus Contralorías Delegadas (1) Social, y (2) participación ciudadana— para que ejerzan estrecha y cercana vigilancia a la gestión fiscal del Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE) para que con enfoque preventivo y en el marco de la Constitución y la ley, garantice el buen manejo de los recursos públicos y eviten la violación masiva de derechos fundamentales en contra de las personas con discapacidad.

Baso mis peticiones en los siguientes:



4 FUNDAMENTOS Y RAZONES DE DERECHO:

Para fundamentar jurídicamente nuestras peticiones y la tutela de los derechos fundamentales de los más de TRES MILLONES de personas con discapacidad en Colombia, de quienes actuamos como agentes oficiosos, abordaremos las siguientes cuestiones: **primero**, la agencia oficiosa para la protección de los derechos fundamentales de los sujetos de especial protección; **segundo**, la acción de tutela como mecanismo judicial idóneo para la protección de los derechos fundamentales y como mecanismo para evitar la configuración de un perjuicio irremediable; **tercero**, las funciones interpretativas e integradoras de la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad como tratado de derechos humanos incorporado al bloque de constitucionalidad; en **cuarto** lugar, las funciones interpretativas e integradoras de las decisiones y recomendaciones de los comités de derechos humanos de Naciones Unidas y particularmente del Comité de Derechos de las Personas con Discapacidad; en **quinto** lugar, la especial protección provista por la Constitución Política de 1991 y por la jurisprudencia a los más de tres millones de personas con discapacidad reportados en el Censo del 2005; en **sexto** lugar, la violación al derecho a la igualdad y la prohibición de discriminación; en **séptimo** lugar, la violación al principio de progresividad y la prohibición de regresividad de las autoridades de la rama ejecutiva; y **finalmente** la violación al derecho que tienen las personas con discapacidad a que el estado recopile información, datos y estadísticas para la toma de decisiones.

4.1 Agencia oficiosa para la protección de derechos constitucionales fundamentales de las personas con discapacidad

En Colombia es posible que terceros agencien los derechos fundamentales de los sujetos de especial protección constitucional, siempre que se indique expresamente y que los titulares de derechos no se encuentren en la posibilidad de agenciarlos por sí mismos.

El artículo 86 de la Constitución Política de 1991 establece la facultad que tiene toda persona para interponer la acción de tutela por sí misma o por quien actúe a su nombre, con el fin de reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados. A su vez, el artículo 10° del Decreto 2591 de 1991 prevé la interposición de la acción de tutela mediante agente oficioso, cuando el interesado no se encuentre en condiciones de promover su propia defensa.

Respecto de la agencia oficiosa, la jurisprudencia constitucional ha manifestado que ocurre cuando una persona, sin ser apoderado judicial, ni ser el titular de los derechos fundamentales presuntamente afectados o amenazados, reclama el amparo a nombre de otro individuo que está ausente o impedido para hacerlo directamente⁹. Por tanto, como se ha indicado en la Sentencia T-719 de 2015, por regla general el agenciado debe ser un sujeto de especial protección como las personas con discapacidad¹⁰

La jurisprudencia de la Corte Constitucional¹¹ ha fijado dos presupuestos necesarios para que opere la figura de la agencia oficiosa en el ejercicio de la acción de tutela, estos son: primero, la manifestación del agente oficioso de que actúa en dicha calidad; y segundo, la circunstancia real de que el titular del derecho no se encuentra en condiciones físicas para interponer la acción, bien sea porque está dicho expresamente en el escrito de tutela, o se deduzca del contenido de la misma.

⁹ Ver sentencias T-397 de 2014, T-094 de 2013, T-388 de 2012, T-312 de 2009, entre otras.

¹⁰ Sentencias T-443 de 2007 y T-223 de 2005.

¹¹ Ver sentencias T-452 de 2001, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-372 de 2010, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; y T-968 de 2014, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, T-698 de 2015, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.



El presente caso cumple con los dos presupuestos exigidos por la jurisprudencia constitucional para la aplicación de la agencia oficiosa. En primer lugar, se manifestó de manera clara y expresa en el encabezado mismo de la acción y en los fundamentos de hecho que actuamos en calidad de agentes oficiosos del estimado de TRES MILLONES DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD en Colombia registradas en el actual Censo de Población y Vivienda del año 2005, quienes con la decisión del Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE) han sido excluidos del nuevo Censo de Población y Vivienda del 2018, lo cual amenaza con configurar una vulneración masiva de derechos fundamentales, grave, inminente, urgente e irreparable.

En segundo lugar, se expresa en los fundamentos de hecho que las personas con discapacidad, de acuerdo con las cifras del Censo 2005, corresponden al 6.4% de la población. Es decir que, de una población estimada en 2017 en 48 millones de personas, por lo menos TRES MILLONES de personas tienen algún tipo de discapacidad y por tanto deben ser considerados como sujetos de especial protección constitucional¹². Esos tres millones de personas, o inclusive una proporción mayor de población no identificada por el DANE, viven dispersos por el territorio nacional, se encuentran poco organizados y movilizados y en muchos casos se encuentran en situación de exclusión, pobreza y vulneración de derechos. Dada la urgencia y gravedad del caso; así como la inminencia y rapidez con que va a iniciar el nuevo Censo de Población y Vivienda, el 9 de enero de 2018, no se encuentran en las condiciones para agenciar sus propios derechos, para interponer acciones judiciales o para siquiera desplazarse al despacho del señor juez (ver prueba 2, prueba 3 y prueba 4).

4.2 La acción de tutela es el mecanismo judicial idóneo, efectivo y definitivo para proteger derechos ante la amenaza de violar derechos fundamentales y de causar un daño irreparable a las personas con discapacidad.

La acción de tutela es el mecanismo judicial, idóneo, efectivo y definitivo para proteger el derecho a la igualdad, la prohibición de discriminación, así como los demás derechos que se pretenden proteger para este caso concreto en favor de los más de tres millones de personas con discapacidad reportados en Colombia por el Censo de 2005. Es el mecanismo idóneo y definitivo en tanto estamos ante el riesgo cierto, inminente, grave de que se materialice una vulneración masiva de los derechos y un perjuicio irremediable para las personas con discapacidad quienes constituyen un sujeto de especial protección constitucional. Adicionalmente, el mencionado colectivo no dispone de otros mecanismos judiciales idóneos y efectivos para garantizar la protección de sus derechos fundamentales constitucional e internacionalmente reconocidos y por tanto le corresponde al juez de tutela garantizarlos.

La Constitución Política de 1991, en su artículo 86 establece 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 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”¹³, acto seguido establece que dicha 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”¹⁴.

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha establecido que el principio de subsidiariedad de la acción de tutela, que impone a los ciudadanos interesados la

¹² Ver: La discapacidad y la inclusión social en Colombia. Una prioridad para todos los gobernantes locales colombianos. Disponible en: <https://www.desclab.com/discapacidad-colombia>

¹³ Ver, Constitución Política de 1991, art. 86, inciso primero.

¹⁴ Ver, Constitución Política de 1991, art. 86, inciso segundo.



obligación de usar las vías ordinarias para defender sus derechos antes de invocar la acción de tutela, tiene dos excepciones. En primer lugar, cuando la acción de tutela se use como un mecanismo transitorio de defensa judicial para evitar que se produzca la ocurrencia de un perjuicio irremediable. Y, en segundo lugar, cuando los mecanismos ordinarios de defensa no sean idóneos, o eficaces para garantizar la protección inmediata y plena de los derechos fundamentales. En ambas excepciones, como lo estableció la Corte Constitucional en la Sentencia T-318 de 2017¹⁵ y como sucede en este caso concreto, la acción de tutela emerge como un mecanismo de protección definitivo de derechos.

La acción de tutela se convierte en un mecanismo judicial procedente para proteger los derechos fundamentales cuando tal se orienta a evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable¹⁶. La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha establecido que se deben agotar cuatro (4) requisitos para considerar estar frente a un perjuicio irremediable: la certeza e inminencia, la gravedad, la urgencia y la impostergabilidad de la intervención judicial. “La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha precisado que únicamente se considerará que un perjuicio es irremediable cuando, de conformidad con las circunstancias del caso particular, sea: (a) cierto e inminente –esto es, que no se deba a meras conjeturas o especulaciones, sino a una apreciación razonable de hechos ciertos-, (b) grave, desde el punto de vista del bien o interés jurídico que lesionaría, y de la importancia de dicho bien o interés para el afectado, y (c) de urgente atención, en el sentido de que sea necesaria e inaplazable su prevención o mitigación para evitar que se consuma un daño antijurídico en forma irreparable”¹⁷; y “el carácter impostergable de las medidas para la efectiva protección de los derechos en riesgo”¹⁸.

El presente caso cumple con todos los requisitos establecidos en la jurisprudencia de la Corte Constitucional para considerar que se está ante el riesgo de ocurrencia de un perjuicio irremediable. Por medio de comunicación oficial del 16 de noviembre de 2017, el director del Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE), Doctor Mauricio Perfetti del Corral, le notificó al Ministerio de Salud y Protección Social y al Consejo Nacional de Discapacidad la exclusión de las preguntas sobre las personas con discapacidad del Censo 2018 por restricciones presupuestales y fiscales. El DANE indicó que: “(...) las restricciones fiscales y por tanto presupuestales del momento nos limitan a hacer un censo básico y austero (...) por lo tanto no se podrá contar con la información necesaria para calcular y obtener información básica sobre personas con diversidad funcional (Discapacidad)” (Ver prueba 1). La decisión de excluir del nuevo Censo de Población y Vivienda que comenzará a aplicarse el 9 de enero del 2018 constituye un riesgo cierto, inminente, grave que requiere de la actuación impostergable del juez de tutela para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable que amenaza con vulnerar derechos fundamentales de las personas con discapacidad quienes constituyen un grupo de especial protección constitucional.

La decisión del director del Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE), Doctor Mauricio Perfetti del Corral, comunicada oficialmente al Ministerio de Salud y Protección Social y al Consejo Nacional de Discapacidad (Ver prueba 1), de excluir del nuevo Censo de Población y Vivienda del 2018 las preguntas que permitan obtener y calcular información sobre las personas con discapacidad por restricciones presupuestales y fiscales, constituye un riesgo **CIERTO** e **INMINENTE** de ocurrencia de un perjuicio irremediable. Es **CIERTO** pues no es producto de conjeturas o especulaciones de los ciudadanos, sino que deriva de la apreciación razonable de hechos ciertos, particularmente de la comunicación oficial suscrita por el director del DANE, dirigida al Ministerio de Salud

¹⁵ MP: José Antonio Lizarazo Ocampo.

¹⁶ Ver Sentencia T-318 de 2017 (MP: José Antonio Lizarazo Ocampo).

¹⁷ Ver Sentencia T-494 de 2010 (MP: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub).

¹⁸ “Sentencias: T-225 de 1993 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, T-789 de 2003 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, entre otras”.



y comunicada por éste al Consejo Nacional de Discapacidad, en donde consta de manera clara y precisa la decisión de excluir del nuevo Censo las preguntas relativas a las personas con discapacidad por restricciones presupuestales y fiscales (Ver prueba 1), las cuales no son una razón constitucionalmente válida para desconocer derechos fundamentales constitucional e internacionalmente protegidos.

El riesgo es además **INMINENTE**, dado el nuevo Censo de Población y Vivienda de 2018, como se ha informado de manera pública y generalizada (Ver prueba 2, prueba 3 y prueba 4), comenzará a aplicarse en su fase virtual a partir del 9 de enero del 2018, es decir está próximo a suceder. La decisión del director del Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE) de excluir las preguntas relativas a las personas con discapacidad está a pocas semanas de materializar la ocurrencia de una violación de derechos fundamentales constitucional e internacionalmente protegidos que generarán un perjuicio irremediable. Es dada la inminencia y la gravedad del riesgo que la presente acción de tutela solicita respetuosamente al señor juez conceder las medidas provisionales que permitan suspender de manera inmediata la aplicación del nuevo Censo hasta tanto no se haya fallado de fondo la presente tutela y se evite así la configuración de la violación masiva de derechos y la materialización del perjuicio irremediable en contra de los más de tres millones de personas con discapacidad, quienes constituyen un sujeto de especial protección constitucional.

La decisión del director del Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE), Doctor Mauricio Perfetti del Corral, comunicada oficialmente al Ministerio de Salud y Protección Social y al Consejo Nacional de Discapacidad (Ver prueba 1) de excluir del nuevo Censo de Población y Vivienda del 2018 las preguntas que permitan obtener y calcular información sobre las personas con discapacidad por restricciones presupuestales y fiscales, constituye un riesgo **GRAVE** de ocurrencia de un perjuicio irremediable. Como se detallará en los siguientes apartados de la presente acción de tutela, la exclusión de las preguntas sobre discapacidad amenaza con violar el derecho a la igualdad y la prohibición de discriminación de las personas con discapacidad, de más de tres millones de personas que gozan de una especial protección constitucional. La decisión vulnera el derecho a la igualdad material en tanto niega el trato preferente a que tienen derecho las personas con discapacidad materializado en ser incluidas en la información que se obtiene y se calcula a través del nuevo Censo de Población y Vivienda del año 2018, el cual es una herramienta central de política pública, de toma de decisiones y de materialización de los derechos fundamentales. La decisión vulnera además la prohibición de regresividad en la implementación de los derechos humanos en tanto los censos anteriores de los años 1993 y 2005 incluyeron preguntas sobre personas con discapacidad. La actual decisión de excluirlos del nuevo Censo del año 2018 amenaza gravemente con invisibilizar a una población que goza de especial protección constitucional de la más importante herramienta estadística y demográfica con la que contará Colombia y que definirá la toma de decisiones públicas y el goce efectivo de los derechos en los próximos diez (10) años.

La decisión del director del Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE), Doctor Mauricio Perfetti del Corral, comunicada oficialmente al Ministerio de Salud y Protección Social y al Consejo Nacional de Discapacidad (Ver prueba 1) de excluir del nuevo Censo de Población y Vivienda del 2018 las preguntas que permitan obtener y calcular información sobre las personas con discapacidad por restricciones presupuestales y fiscales, requiere de una intervención **URGENTE e IMPOSTERGABLE** del juez de tutela para evitar que el próximo 9 de enero del 2018, cuando según lo ha indicado de manera pública y generalizada el director del DANE (Ver prueba 2, prueba 3 y prueba 4), se configure una violación de derechos fundamentales masiva y un daño antijurídico irreparable en contra de todas las personas con discapacidad en Colombia quienes



constituyen un grupo de especial protección constitucional y que ante la mencionada decisión del DANE verán su derecho a la igualdad gravemente vulnerado.

Para que la tutela se configure como un mecanismo definitivo de protección judicial, en segundo lugar, los mecanismos de defensa judicial ordinarios deben resultar no idóneos o ineficaces para la protección inmediata y plena de los derechos fundamentales¹⁹. En la Sentencia T-451 de 2010²⁰ la Corte Constitucional estableció que “la acción de tutela como mecanismo de protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales debe ser entendida como un instrumento integrado al ordenamiento jurídico, de manera que su efectiva aplicación sólo tiene lugar cuando dentro de los diversos medios que aquél ofrece para la realización de los derechos, no exista alguno que resulte idóneo para proteger instantánea y objetivamente el que aparece vulnerado o es objeto de amenaza por virtud de una conducta positiva o negativa de una autoridad pública o de particulares en los casos señalados por la ley, a través de una valoración que siempre se hace en concreto, tomando en consideración las circunstancias del caso y la situación de la persona, eventualmente afectada con la acción u omisión. No puede existir concurrencia de medios judiciales, pues siempre prevalece la acción ordinaria; de ahí que se afirme que la tutela no es un medio adicional o complementario, pues su carácter y esencia es ser único medio de protección que, al afectado en sus derechos fundamentales, brinda el ordenamiento jurídico”²¹.

Los más de tres millones de ciudadanos con discapacidad reportados en el Censo del 2005 no cuentan con otro mecanismo judicial que tenga una efectividad igual o superior a la de la acción de tutela para lograr la efectiva y concreta protección de los derechos fundamentales o para evitar la materialización del daño o perjuicio irreparable. Como se manifiesta en los hechos y consta en las pruebas de la presente demanda, las preguntas sobre las personas con discapacidad se habían discutido y retroalimentado por el Consejo Nacional de Discapacidad desde el año 2015, las preguntas hicieron parte de los ejercicios de los pilotajes y solo hasta la comunicación del director del DANE (ver prueba 1) los representantes de las personas con discapacidad en el Consejo Nacional de Discapacidad se enteraron de la decisión de omitir las preguntas sobre discapacidad en el nuevo Censo de Población y Vivienda del 2018. De esta manera **NO** es posible contar con otros mecanismos judiciales de igual o mejor efectividad para proteger los derechos que están en riesgo de ser vulnerados y la acción de tutela se configura como el mecanismo judicial idóneo, efectivo y definitivo para la protección de los mencionados derechos.

4.3 La Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad hace parte del bloque de constitucionalidad y debe ser aplicada directamente por el juez de tutela.

La Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CDPD) hace parte del bloque de constitucionalidad en sentido estricto y constituye una fuente de derecho vinculante y obligatoria para el Estado colombiano y las entidades del orden nacional como del Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE).

La Constitución Política de 1991 establece la existencia del bloque de constitucionalidad en sus artículos 93, 94, 44 y 53. En primer lugar, el artículo 93²² establece que los tratados y convenios internacionales de derechos humanos ratificados por Colombia prevalecen en el orden interno. En segundo lugar, el artículo 94 indica que “la enunciación de los derechos

¹⁹ Ver Sentencia T-318 de 2017 (MP: José Antonio Lizarazo Ocampo).

²⁰ MP: Humberto Antonio Sierra Porto.

²¹ Ver Sentencia T-451 de 2010 (MP: Humberto Sierra Porto).

²² Constitución Política de 1991, artículo 93: los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno.

Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia.



y garantías contenidos en la Constitución y en los convenios internacionales vigentes, no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona humana, no figuren taxativamente en ellos”²³. En tercer lugar, el artículo 44 enuncia los derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes, establece su especial protección constitucional e indica que “gozarán también de los demás derechos consagrados (...) en los tratados internacionales ratificados por Colombia”²⁴; y finalmente el artículo 53 establece que “(...) los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna”²⁵.

La jurisprudencia de la Honorable Corte ha abordado de manera extensa el concepto de bloque de constitucionalidad²⁶ indicando que tanto el texto constitucional como los convenios y tratados internacionales de derechos humanos ratificado por Colombia “se fusionan y forman un bloque de constitucionalidad (...) el bloque de constitucionalidad no es, como a veces parece entenderse, el conjunto de normas que no se hallan en la Constitución pero se incorporan a ella. Es, en cambio, un concepto que comprende también el texto constitucional, dado que pretende explicar las consecuencias jurídicas de la técnica de las cláusulas de remisión empleadas por las Constituciones, mediante la metáfora de un todo de valor constitucional, compuesto por una serie de disposiciones del texto superior nacional y de los instrumentos internacionales a los que él remite y con los cuales conforma una unidad con la misma jerarquía formal”²⁷, la CDPD hace parte de ese todo de valor constitucional.

En la Sentencia C-067 de 2003 la Honorable Corte Constitucional colombiana estableció que “el hecho de que las normas que integran el bloque de constitucionalidad tengan jerarquía constitucional hace de ellas verdaderas fuentes de derecho, lo que significa que los jueces en sus providencias y los sujetos de derecho en sus comportamientos oficiales o privados deben atenerse a sus prescripciones (...). El hecho de compartir la jerarquía del texto formal de la Carta convierte a los dispositivos del bloque en ‘eje y factor de unidad y cohesión de la sociedad’²⁸, y la condición de ocupar con ellos el máximo peldaño en la escala normativa obliga a que toda la legislación interna acondicione su contenido y ajuste sus preceptos a los estatutos por aquellas adoptados, pues éstos irradian su potestad sobre todo el ordenamiento normativo”²⁹. La reciente Sentencia C-469 de 2016 lo sintetiza de

²³ Constitución Política de 1991, artículo 94.

²⁴ Constitución Política de 1991, artículo 44: “Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia. (...) La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores. (...) Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás”.

²⁵ Constitución Política de 1991, artículo 53: “El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales: igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; estabilidad en el empleo; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad. (...) El estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales. (...) Los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna. (...) La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores”.

²⁶ Entre otras, ver las sentencias C-225 de 1995 MP: Alejandro Martínez Caballero, C-423 de 1995 MP: Fabio Morón Díaz, C-578 de 1995 MP: Eduardo Cifuentes Muñoz, C-191 de 1998 MP: Eduardo Cifuentes Muñoz, C-708 de 1999 MP: Álvaro Tafur Galvis y T-1635 de 2000 MP: José Gregorio Hernández Galindo.

²⁷ Sentencia C-469 de 2016 MP: Luis Ernesto Vargas Silva.

²⁸ Cfr. Sentencia C-531 de 1993 MP: Eduardo Cifuentes Muñoz.

²⁹ Sentencia C-067 de 2003 MP: Marco Gerardo Monroy Cabra.



manera clara: los convenios internacionales de derechos humanos ratificados por Colombia son fuentes del derecho, tienen valor normativo y poseen el mismo poder vinculante para los jueces. Estos a su vez condicionan la producción del legislador, inclusive de forma retroactiva, debido a la más alta jerarquía normativa que ostentan³⁰. El DANE, en sus decisiones administrativas, particularmente en aquellas referidas a las preguntas del nuevo Censo de Población y Vivienda del 2018 sobre los sujetos de especial protección constitucional, debe garantizar los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución Política de 1991 y en los tratados que hacen parte del bloque de constitucionalidad.

La Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad³¹ fue firmada por Colombia el 30 de marzo de 2007, fue aprobada por el Congreso de la República a través de la Ley 1346 de 2009, su constitucionalidad fue declarada por la Honorable Corte Constitucional a través de la Sentencia C-293 de 2010³² y finalmente el instrumento fue depositado formalmente el 10 de mayo de 2011 en la Organización de Naciones Unidas, finalizando así el proceso de ratificación interna del tratado. Colombia se convirtió en el Estado parte número 100 de la Convención que había entrado en vigencia el 3 de mayo de 2008. La Convención es un instrumento de derechos humanos y fue ratificado por Colombia a través del proceso que establece la Constitución Política de 1991³³, de esta manera se integra, sin lugar a dudas, al bloque de constitucionalidad en sentido estricto³⁴ establecido en los artículos 93, 94, 44 y 53 de la Constitución Política de 1991.

Dado que la CDPD hace parte del bloque de constitucionalidad en sentido estricto, las obligaciones internacionales que ella integra cumplen dos funciones —una interpretativa y otra integrativa— sobre el catálogo de derechos de la Constitución Política de 1991, sobre el ordenamiento jurídico colombiano y sobre las decisiones de las entidades del orden nacional como el DANE.

De acuerdo con la jurisprudencia de la Honorable Corte la función interpretativa de los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Colombia implica que los derechos y deberes que hacen parte del texto constitucional deberán ser interpretados de conformidad con los tratados internacionales que integran el bloque de constitucionalidad, estos instrumentos sirven para clarificar el contenido o alcance de las disposiciones presentes en la Constitución. Ello implica, para el caso específico de la presente demanda, que el derecho a la igualdad, la prohibición de discriminación, el derecho a contar con datos e información completa y detallada sobre las personas con discapacidad, el principio de progresividad y la prohibición de regresividad deben interpretarse de acuerdo con las

³⁰ La Sentencia C-469 de 2016 MP: Luis Ernesto Vargas Silva establece textualmente: “(...) todas las disposiciones que forman parte del bloque, sea que su centro de producción sea nacional o internacional, son auténticas fuentes del derecho, tiene valor normativo superior y poseen el mismo poder vinculante para los jueces y los particulares. La Sala subraya que los elementos que lo componen se convierten, de esta manera, en la jerarquía normativa más alta en el sistema de fuentes y condicionan la producción del legislador, puesto que las normas derivables de dichos estándares gravitan sobre todo el sistema jurídico.”

³¹ La Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad fue adoptada el 13 de diciembre de 2006 durante la sesión sesenta y uno de la Asamblea General de Naciones Unidas a través de la Resolución A/RES/61/106.

³² Magistrado ponente: Nilson Pinilla Pinilla.

³³ El proceso de ratificación de tratados internacionales está reglado en la Constitución Política de 1991 por los artículos 189, numeral 2, sobre la potestad presidencial de firmar tratados; los artículos 150, numeral 16 y 224, sobre la potestad del Congreso de la República para aprobarlos; y por el artículo 241 numeral 10, sobre la potestad de la Corte Constitucional para hacer el control previo.

³⁴ En la Sentencia C-469 de 2016 MP: Luis Ernesto Vargas Silva la corte estableció que: “existen dos conceptos de bloque de constitucionalidad: uno restringido o estricto y otro amplio o lato. Las normas que hacen parte de tratados internacionales de derechos humanos no susceptibles de suspensión en estados de excepción, debidamente aprobados por el Estado colombiano, así como los tratados de derecho internacional humanitario y las normas ius cogens conforman el bloque de constitucionalidad en sentido estricto”. A su vez el bloque de constitucionalidad en sentido estricto ha sido desarrollado en diversas sentencias como: C-327 de 2016 MP: Gloria Stella Ortiz Delgado, C-295 de 1993 MP: Carlos Gaviria Díaz y C-225 de 1995 MP: Alejandro Martínez Caballero, entre otras.



obligaciones internacionales establecidas en la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad³⁵.

La Convención también cumple una función integradora sobre la Constitución Política de 1991 y el ordenamiento jurídico; ello implica que los contenidos del instrumento en mención se integran al bloque de constitucionalidad sin presuponer relación alguna de identidad con las disposiciones de la Carta, ingresan entonces con la misma jerarquía aún si en la Constitución no han sido previstas con igual contenido normativo³⁶. De acuerdo con la función integradora la Convención es también un parámetro de control del sistema constitucional, incluido el proceso de protección judicial de los derechos fundamentales en sede de tutela.

4.4 Las decisiones y observaciones del Comité de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad gozan de valor normativo y pueden ser garantizadas por el juez de tutela.

Las observaciones generales y recomendaciones de los comités de Naciones Unidas de derechos humanos establecidos por tratados internacionales ratificados por Colombia deben ser cumplidos de buena fe y cumplen funciones interpretativas e integradoras en el bloque de constitucionalidad. La mayoría de instrumentos internacionales de derechos humanos ratificados por Colombia han establecido comités de tratados; estos son órganos de Naciones Unidas instituidos para hacer seguimiento y recomendaciones a los Estados parte en la implementación de los respectivos instrumentos internacionales. Dentro de sus muchas actividades los diferentes comités de Naciones Unidas emiten recomendaciones específicas, las cuales son el resultado de un proceso de revisión periódica de los avances de cada parte en la implementación concreta del tratado. Los documentos de recomendaciones buscan asistir a los Estados parte en el cumplimiento de las obligaciones internacionales incorporados en cada uno de los respectivos tratados.

La Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad creó a través del artículo 34 el Comité de Derechos de las Personas con Discapacidad, al cual le reconoció la facultad de darse su propio reglamento³⁷. En dicho reglamento el Comité en mención se facultó para examinar los informes presentados por los Estados parte y hacer recomendaciones³⁸. De esta manera, las recomendaciones de los diferentes comités, y particularmente del Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, constituyen un insumo central para interpretar, integrar y ampliar las obligaciones que tiene Colombia y que derivan de la Convención de Discapacidad y son de obligatorio cumplimiento para las autoridades del orden nacional como el Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE).

³⁵ En la Sentencia C-469 de 2016 MP: Luis Ernesto Vargas Silva la corte estableció que: “el segundo inciso del artículo 93 C. P., establece que los derechos y deberes consagrados en el texto constitucional se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos aprobados por Colombia. Mediante esta norma, el Constituyente fija la obligación de armonizar la determinación del contenido y alcance de las disposiciones constitucionales que consagren dichas prerrogativas y obligaciones a partir de las convenciones sobre derechos humanos aprobadas por el Congreso”.

³⁶ En la Sentencia C-469 de 2016 MP: Luis Ernesto Vargas Silva la corte estableció que: “de acuerdo con lo anterior, resulta claro que el bloque de constitucionalidad se comporta de dos maneras distintas y su fuerza vinculante se proyecta de dos modos diferenciados en la labor de adjudicación de la Corte, a partir de la interpretación de los incisos 1º y 2º del artículo 93 C.P. El inciso 1º prescribe la incorporación de normas de derechos humanos no suspendibles en estados de excepción y aprobadas por el Congreso. La integración de estas a los estándares constitucionales no presupone relación alguna de identidad entre ellas y disposiciones de la Carta y, en consecuencia, ingresan con dicha jerarquía incluso si en la constitución no han sido previstas otras con igual contenido normativo. Esta es la función integradora del bloque”.

³⁷ Ver CDPD art. 34(10).

³⁸ Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, Reglamento, 10 de octubre de 2016, CRPD/C/1/Rev.1, art. 42(1, 2).



a. Uso de las observaciones generales y de las recomendaciones de los comités de Naciones Unidas como fuente de derecho

La jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional ha abordado la naturaleza jurídica de los dictámenes emanados de los comités de derechos humanos de Naciones Unidas y en muchas oportunidades, tanto en sede de tutela como en sede de constitucionalidad, los ha usado en su labor de adjudicación, de garante de la constitución y protectora de los derechos fundamentales de los individuos. El presente caso es una oportunidad para que el juez de tutela, en su rol de garante de derechos fundamentales, haga lo mismo

En primer lugar, la Honorable Corte Constitucional ha indicado que Colombia, como Estado parte del tratado que los crea, está obligado a cumplir de buena fe las recomendaciones y observaciones de los comités de derechos humanos, y en algunos casos ha indicado que las observaciones generales hacen parte del bloque de constitucionalidad³⁹.

En la Sentencia T-385 de 2005⁴⁰, un caso en que se abordó la protección a diferentes derechos fundamentales como la vida, integridad personal, el debido proceso, a la igualdad y a la propiedad, y donde se buscaba que el Estado colombiano diera cumplimiento a una recomendación del Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas, la Honorable Corte indicó que al haber ratificado Colombia el tratado internacional que crea el comité particular —para este caso el Comité de Derechos Humanos—, también se obligaba a observar de buena fe los dictámenes, sean estas observaciones generales o recomendaciones particulares al Estado, que emitan como entes encargados de vigilar el cumplimiento del instrumento.

La Corte analizó igualmente que, aunque los dictámenes de los comités de derechos humanos no son decisiones jurisdiccionales propiamente dichas, sí “tienen la virtualidad de llamar la atención sobre situaciones en las que se encuentran en peligro no solo los derechos humanos protegidos por el instrumento internacional, sino también los derechos fundamentales constitucionales garantizados por la Carta Política. En esta medida, los dictámenes proferidos por los organismos internacionales deben ser analizados por las autoridades internas con el fin de adoptar las medidas orientadas a corregir las actuaciones que dan lugar a las recomendaciones, y el juez de tutela puede adoptar las medidas de protección inmediatas que resulten necesarias para salvaguardar los derechos fundamentales constitucionales involucrados”⁴¹. En este caso concreto la Corte concluyó que las observaciones que adopte el Comité de Derechos Humanos, y extensivamente otros comités vigilantes de tratados internacionales ratificados por Colombia, deben observarse y ejecutarse por el Estado parte de buena fe, y es del resorte del juez de tutela pronunciarse sobre la existencia de una amenaza o violación a los derechos fundamentales cuando las circunstancias que subyacen a las recomendaciones internacionales ameriten su intervención.

En segundo lugar, la jurisprudencia de la Honorable Corte le ha otorgado a las observaciones generales y las recomendaciones de los comités de derechos humanos dos funciones: una interpretativa y otra integradora. Dichos dictámenes emanados de los órganos de vigilancia de los tratados de derechos humanos ratificados por Colombia sirven para interpretar y profundizar la protección de derechos y para integrar al bloque de constitucionalidad otras obligaciones internacionales dada la textura abierta de los instrumentos de derechos humanos y de la carta de derechos de la Constitución Política de 1991.

³⁹ Ver Sentencia T-781 de 2010 MP: Humberto Sierra Porto.

⁴⁰ Magistrado ponente: Rodrigo Escobar Gil.

⁴¹ Sentencia T-385 de 2005 MP: Rodrigo Escobar Gil.



En la Sentencia SU-378 de 2014⁴², un caso en el que se abordaron los derechos al debido proceso, al derecho a un recurso judicial efectivo y la efectividad del principio constitucional de prevalencia de los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, la Honorable Corte profundizó en el alcance del que gozan dictámenes de los comités de Naciones Unidas, particularmente del Comité de Derechos Humanos. En esta sentencia la Corte reiteró la función interpretativa de dichos comités indicando que “se trata de un organismo que no tiene naturaleza jurisdiccional y que básicamente pretende vigilar el cumplimiento de las obligaciones adquiridas por los Estados al suscribir el tratado y difundir la interpretación de los derechos protegidos por él, con la finalidad de guiar a los organismos ejecutores a nivel interno en la aplicación correcta de las normas internacionales sobre los derechos humanos civiles y políticos”⁴³.

En la Sentencia T-781 de 2010⁴⁴, un caso en el que se protegió el derecho a la educación de un grupo de niños y niñas localizados en una zona rural, la Honorable Corte acogió los contenidos de las observaciones generales Núm. 11 y 13 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. En dicha decisión la Corte, en primer lugar, le reconoció al mencionado Comité sus funciones de interpretación y vigilancia del instrumento internacional que lo crea; en segundo lugar, usó el contenido de las observaciones generales Núm. 11 y 13 como criterios de interpretación e integración del derecho a la educación en conjunto con las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos; y, en tercer lugar, reconoció que los contenidos de las observaciones generales hacen parte del bloque de constitucionalidad.

En la Sentencia T-188 de 2012⁴⁵, un caso en el que se abordó el contenido y las obligaciones constitucionales derivadas del derecho fundamental al agua, la Honorable Corte utilizó las observaciones generales Núm. 12, 14 y 15 del Comité sobre los Derechos Económicos, Sociales y Culturales para detallar el contenido del derecho fundamental al agua y las obligaciones estatales en materia de prestación del servicio de agua de derivadas del bloque de constitucionalidad. En este caso en particular la Corte utilizó las observaciones generales del Comité encargado de la vigilancia del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales para interpretar el derecho fundamental al agua, presente en la Constitución Política de 1991, y darle contenido al núcleo esencial reiterando las obligaciones internacionales del Estado colombiano presentes en las observaciones generales del mencionado comité.

Y en la Sentencia T-477 de 2013⁴⁶, un caso en se abordaron los derechos a la seguridad social y al mínimo vital, la Corte estableció nuevamente la función interpretativa al indicar que “[l]as observaciones generales de los Comités de Naciones Unidas, encargados de la interpretación y vigilancia de los tratados internacionales ratificados por Colombia, constituyen una herramienta útil para determinar el alcance de los derechos consagrados en estos instrumentos y en la Constitución”⁴⁷.

A su vez, en la misma providencia la Corte estableció la función integradora de las observaciones generales de los comités de derechos humanos, al indicar que las normas constitucionales sobre derechos fundamentales y las normas internacionales sobre derechos humanos tienen “una textura abierta con un alto grado de indeterminación” y para superar esta situación la Corte ha acudido, no solo en la Sentencia T-477 de 2013, sino a través de una amplia jurisprudencia, a diferentes observaciones generales para determinar el alcance de dichos derechos y establecer las obligaciones del Estado colombiano frente

⁴² Magistrado ponente: Luis Ernesto Vargas Silva.

⁴³ Corte Constitucional, sentencia T-385 de 2005 MP: Rodrigo Escobar Gil.

⁴⁴ Magistrado ponente: Humberto Sierra Porto.

⁴⁵ *Ibíd.*

⁴⁶ Magistrada ponente: María Victoria Calle Correa.

⁴⁷ Sentencia T-477 de 2013 MP: María Victoria Calle Correa.



a derechos tan variados como al agua⁴⁸, a la vivienda adecuada⁴⁹, a la salud⁵⁰, a la seguridad social⁵¹, así como frente a la protección de sujetos de especial protección como las personas con discapacidad⁵².

b. Uso de las decisiones y recomendaciones del Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad en la jurisprudencia de la Corte

En lo relacionado con las personas con discapacidad la Honorable Corte Constitucional ha sido particularmente abierta y receptiva a las obligaciones internacionales contenidas en la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y a las observaciones generales del respectivo Comité. En la Sentencia C-182 de 2016⁵³, un caso en que se abordó el derecho al igual reconocimiento ante la ley y a la capacidad legal de las personas con discapacidad, la Honorable Corte Constitucional usó como fuente principal la Observación General Núm. 1 del Comité de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad⁵⁴ para detallar el núcleo esencial y profundizar las obligaciones internacionales incluidas en el artículo 12 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

En dicha decisión los contenidos de la mencionada observación general fueron usados para entender los alcances del derecho inicialmente reconocido en la Convención, la Corte tomó nota de numerosas secciones de la recomendación para proteger los derechos humanos de la población con discapacidad a través de acciones concretas que debían llevar a cabo no solo el Estado, sino las familias y la sociedad en general para garantizar el derecho humano al igual reconocimiento ante la ley y a la capacidad legal. Ejemplo de ello fue el uso de los elementos detallados en la Observación General Núm. 1 para caracterizar los apoyos que deben ser brindados por el Estado en lugar de declarar simplemente la interdicción judicial: "(...) Así pues, los apoyos que deben proporcionarse a las personas con discapacidad: (i) deben variar en su tipo e intensidad de acuerdo con la diversidad de las personas con discapacidad⁵⁵; (ii) son renunciables, de modo que la persona con discapacidad puede negarse a ejercer su derecho a recibir el apoyo previsto⁵⁶; (iii) no deben regular en exceso la vida de las personas con discapacidad⁵⁷ y (iv) la implementación de las medidas de apoyo deben ser consultadas y contar con la participación de la población con discapacidad⁵⁸"⁵⁹.

En el marco de sus funciones, el 30 de septiembre de 2016 el Comité de Derechos de las Personas con Discapacidad adoptó las "Observaciones finales sobre el informe inicial de Colombia"⁶⁰. Este dictamen El Comité de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, el órgano de la Organización de Naciones Unidas que vigila

⁴⁸ Ver sentencias T-270 de 2007 MP: Jaime Araujo Rentería, T-546 de 2009 MP: María Victoria Calle Correa, T-614 de 2010 MP: Luis Ernesto Vargas Silva, entre otras.

⁴⁹ Ver sentencias T-986 de 2012 MP: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, T-657 de 2010 MP: Jorge Iván Palacio Palacio, T-191 de 2011 MP: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, entre otras.

⁵⁰ Ver Sentencia T-760 de 2008 MP: Manuel José Cepeda Espinosa.

⁵¹ Ver sentencias T- 293 de 2011 MP: Luis Ernesto Vargas Silva, T-414 de 2009 MP. Luis Ernesto Vargas Silva, entre otras.

⁵² Ver Sentencia T-427 de 2012 MP: María Victoria Calle Correa.

⁵³ Magistrada ponente: Gloria Stella Ortiz Delgado.

⁵⁴ Ver Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, Observación General N°1 (2014) Artículo 12 - Igual reconocimiento como persona ante la ley (CRPD/C/GC/1).

⁵⁵ *Ibid.*, ¶18.

⁵⁶ *Ibid.*, ¶19.

⁵⁷ *Ibid.*, ¶29.

⁵⁸ *Ibid.*, ¶30.

⁵⁹ Ver Sentencia C-182 de 2016 MP: Gloria Stella Ortiz Delgado.

⁶⁰ Ver, Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, Observaciones finales sobre el informe inicial de Colombia, CRPD/C/COL/CO/1, 30 de septiembre de 2016. Disponible en:

http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRPD%2fC%2fCOL%2fCO%2f1&Lang=eniere



la implementación de la mencionada Convención, notó con preocupación “la falta de información y estadísticas actualizadas sobre el número de personas con discapacidad en el Estado parte, así como la situación del cumplimiento de sus derechos humanos en todo el territorio”⁶¹ y recomendó a Colombia “que recopile y actualice datos y estadísticas acerca de personas con discapacidad sobre la base del modelo de derechos humanos, desglosados por edad, sexo, tipo de discapacidad, barreras existentes, pertenencia étnica y localización geográfica, que incluyan datos sobre tipo de residencia o institucionalización y casos por discriminación o por violencia en contra de estas personas. En el desarrollo de estos procesos recomienda la consulta con organizaciones de personas con discapacidad. Le recomienda además que se guíe por el artículo 31 de la Convención en la implementación de la meta 17.18 de los Objetivos de Desarrollo Sostenible”⁶². La recomendación precisa al Estado colombiano es de obligatorio cumplimiento para el Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE).

4.5 Los más de tres millones de personas con discapacidad reportados en el Censo del 2005 gozan de una protección constitucional y jurisprudencial reforzada.

Las personas con discapacidad hacen parte del grupo de colombianos más pobres y excluidos, para quienes las oportunidades sociales, el acceso a los servicios públicos y el goce efectivo de sus derechos son con frecuencia precarios⁶³. La Constitución Política de 1991 y la jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional proveen una especial protección a este grupo. La decisión del DANE amenaza y desconoce la especial protección constitucional de la que gozan las personas con discapacidad.

a. Especial protección provista por la Constitución Política de 1991

La especial protección provista por la Constitución de 1991 a las personas con discapacidad deriva de la interpretación sistemática de los artículos 13 (igualdad), 47 (inclusión social), 54 (formación y trabajo) y 68 (educación)⁶⁴. La Constitución no utiliza un lenguaje unificado para referirse a las personas con discapacidad, en algunos casos los nombra como personas en circunstancias de debilidad manifiesta⁶⁵, disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos⁶⁶, minusválidos⁶⁷, personas con limitaciones físicas o mentales⁶⁸. Para el época, las personas con discapacidad difícilmente eran reconocidas como un sujeto de derechos y había pocos avances en materia internacional; la Constitución Política de 1991 sentó las bases para los desarrollos posteriores. No obstante las dificultades, luego de más de 26 años desde su adopción, dados los avances en el bloque de constitucionalidad, en la legislación específica, y en línea con la jurisprudencia constitucional sobre el lenguaje jurídico⁶⁹, es posible interpretar sistemáticamente a partir de los cuatro artículos mencionados, la protección constitucional especial brindada por la Constitución a las personas con discapacidad y que ha sido decisiva para el desarrollo de una profusa

⁶¹ *Ibíd.*, ¶68.

⁶² *Ibíd.*, ¶69.

⁶³ Correa Montoya, Lucas y Castro Martínez, Marta. (2016). Discapacidad e inclusión social en Colombia. Informe Alternativo de la Fundación Saldarriaga Concha al Comité de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Bogotá: Fundación Saldarriaga Concha. Disponible en: <https://www.desclab.com/discapacidad-informe-alternativo>

⁶⁴ Ver, Correa Montoya, Lucas. (2009). Panorama de la protección constitucional a los derechos de las personas con discapacidad en Colombia. *Vniversitas*. Bogotá (Colombia) N° 118: 115-139, enero-junio de 2009. Disponible en: <https://www.desclab.com/discapacidad-vniversitas>

⁶⁵ Ver, Constitución Política de 1991, art. 13(3).

⁶⁶ *Ibíd.*, art. 47.

⁶⁷ *Ibíd.*, art. 54.

⁶⁸ *Ibíd.*, art. 68(6).

⁶⁹ Entre otras, ver sentencias C-458 de 2015 (MP. Gloria Stella Ortiz) y C-042 de 2017 (MP. Aquiles Arrieta Gómez).



jurisprudencia que ha profundizado y ampliado los contornos de la misma, la cual hoy día el DANE desconoce.

El primer elemento de la especial protección constitucional de las personas con discapacidad lo constituye el derecho a la igualdad y la correlativa prohibición de discriminación. De esta forma las personas con discapacidad gozan de la protección al derecho a la igualdad formal provista en la Constitución, son titulares de la misma protección, el mismo trato, y de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin discriminación. A pesar de que formalmente las personas con discapacidad en Colombia gozan de la igualdad ante la ley, en la práctica aún queda un largo camino por recorrer para que dicha protección formal sea una realidad⁷⁰, por ello la protección constitucional a la igualdad material, que ordena al Estado “promover las condiciones para que igualdad sea real y efectiva”⁷¹ y adoptar “medidas a favor de grupos discriminados o marginados”⁷², es central y decisiva en la protección de los derechos constitucionales de esta población. En muchos casos, más que una protección genérica de la igualdad, son las acciones afirmativas, los ajustes razonables y las medidas ordenadas por los jueces de la república –en sede de tutela y por la Corte en sede de constitucionalidad– los que han transformado la vida de las personas con discapacidad.

Finalmente, el artículo 13 de la Constitución Política de 1991 en su inciso tercero ordena al Estado proteger especialmente a aquellas personas que, por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta⁷³. La razón central de esta manifestación de la protección constitucional a las personas con discapacidad deriva del reconocimiento que, por su estado de salud, físico o mental, algunas personas pudieran llegar a encontrarse en situación de debilidad y por tanto sus derechos pudieran llegar a ser fácilmente desconocidos o vulnerados. Esta preocupación de la Asamblea Nacional Constituyente no estaba reservada a las personas con discapacidad, sino que se extendía a otros grupos que pudieran llegar a encontrarse en la misma situación de “debilidad manifiesta”, entre otros, los habitantes de calle, las personas mayores, los niños, las minorías sexuales, las minorías étnicas, las minorías religiosas⁷⁴.

La protección provista por la Constitución Política a través del artículo 13 ha sido central para el trabajo posterior de la Corte Constitucional y de los jueces de tutela, desde allí han ampliado y profundizado la protección constitucional, la han hecho viva y la han operativizado a casos concretos. Usted señor/a juez/a tiene la posibilidad de hacer que las personas con discapacidad sean contadas en el nuevo Censo 2018, para que así cuenten como ciudadanos de primera categoría.

El segundo elemento de la especial protección constitucional es la obligación incluida en el artículo 47 que ordena adelantar una política de previsión, rehabilitación e integración social y brindar atención especializada a las personas con discapacidad. La protección provista en el mencionado artículo es quizás, la que requiere una mayor interpretación y actualización a la luz de los avances del bloque de constitucionalidad en sentido estricto⁷⁵ y lato⁷⁶.

⁷⁰ Correa Montoya, Lucas y Castro Martínez, Marta. (2016). Discapacidad e inclusión social en Colombia. Informe Alternativo de la Fundación Saldarriaga Concha al Comité de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Bogotá: Fundación Saldarriaga Concha. Disponible en: <https://www.desclab.com/discapacidad-informe-alternativo>

⁷¹ Ver, Constitución Política de 1991, art. 13(2).

⁷² *Ibid.*

⁷³ *Ibid.*, art. 13(3).

⁷⁴ Asamblea Nacional Constituyente, (1991). Informe de la sesión plenaria del día 2 de mayo de 1991 (Bogotá, mayo 8 de 1991), disponible en: http://www.banrepcultural.org/blaavirtual/ANC/comisiones/plenaria/brblaa490289_a1991_%20m05_d02.pdf

⁷⁵ Particularmente en relación con la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y las observaciones generales del Comité de Naciones Unidas del respectivo tratado.

⁷⁶ Particularmente en relación con la Ley Estatutaria 1618 de 2013.



La protección constitucional del artículo 47 es sustancialmente diferente a la protección que brinda la Constitución Política de 1991 a otros sujetos. Mientras que la familia⁷⁷, las mujeres⁷⁸, los niños y las niñas⁷⁹, los adolescentes⁸⁰ y las personas mayores⁸¹ son puestos en el centro de la protección, son reconocidos como sujetos de derechos, se les brinda protección integral, se les reconoce la igualdad de derechos y en el caso de los niños y las niñas se establece la prevalencia de sus derechos sobre los de los demás; el artículo 47 establece una protección deficitaria, no pone a las personas con discapacidad en el centro de la protección provista, no los reconoce como sujetos de derecho, en su lugar, ordena una política de previsión, rehabilitación e integración social⁸² y los hace receptores de la atención especializada que pudieran requerir. De esta manera, la protección constitucional provista por el artículo 47 adopta un modelo más cercano a lo médico-rehabilitador que al modelo social de la discapacidad que incorporan tanto la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, la Ley Estatutaria 1618 de 2013 y la reciente jurisprudencia de la Corte Constitucional⁸³, en ella el sujeto de derechos, el ciudadano con discapacidad, se desdibuja en el paciente que requiere atención especializada, que requiere ser rehabilitado e integrado a la sociedad, y en algunos casos su existencia debe ser prevenida.

En relación con el mencionado artículo, más allá de su tenor literal, la Corte Constitucional ha indicado que “el pilar fundamental de la disposición es la protección a la dignidad humana, y la respuesta que el Estado debe dar a los requerimientos que para hacerla efectiva hacen los diferentes grupos sociales”⁸⁴. De esta manera, interpretar e integrar la protección provista por el artículo 47 a las personas con discapacidad con los avances del bloque de constitucionalidad, y en igualdad de condiciones con otros grupos protegidos por la Constitución Política de 1991 como la familia, las mujeres, los niños y las niñas, los adolescentes y las personas mayores, implica el reto de materializar la dignidad humana y la inclusión social de las personas con discapacidad, más allá de prevenir su aparición, rehabilitarlos, integrarlos o atenderlos de manera especializada.

De esta manera la protección brindada por el artículo 47 de la Constitución no puede limitarse a implementar una política pública a favor de las personas con discapacidad y brindarles atención especializada. Por el contrario, la protección del artículo 47 tiene como pilar la dignidad humana de las personas con discapacidad, su reconocimiento como sujetos de derechos en igualdad de condiciones, el reconocimiento de la discapacidad — no como una enfermedad que hay que prevenir, curar, rehabilitar o integrar a la sociedad—, sino como una manifestación de la diversidad humana, como una condición o situación en la que puede encontrarse una persona a la cual deben brindársele oportunidades sociales para gozar de sus derechos, participar en condiciones de igualdad, es decir, estar socialmente incluida.

Así, el norte de la acción del Estado y la esencia de la protección constitucional deja de ser la atención especializada que pudieran requerir, que en muchos casos se ha restringido a atenciones en salud que, si bien pueden ser necesarias, limitan la protección constitucional

⁷⁷ Ver, Constitución Política de 1991, art. 42.

⁷⁸ *Ibíd.*, art. 43.

⁷⁹ *Ibíd.*, art. 44.

⁸⁰ *Ibíd.*, art. 45.

⁸¹ *Ibíd.*, art. 46.

⁸² El Estado colombiano, a través del gobierno nacional, ha dado cumplimiento a la orden constitucional de adoptar una política pública en relación con las personas con discapacidad. En 2004, a través del Conpes Social 80 adoptó la Política Nacional de Discapacidad bajo el esquema del modelo social del riesgo. En 2013 el gobierno nacional adoptó, a través del Conpes Social 166, la nueva Política Nacional de Discapacidad e Inclusión Social, bajo los estándares internacionales de derechos humanos fijados por la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

⁸³ Entre otras, ver sentencias C-458 de 2015 (MP. Gloria Stella Ortiz) y C-042 de 2017 (MP. Aquiles Arrieta Gómez).

⁸⁴ Ver Sentencia C-042 de 2017 (MP: Aquiles Arrieta Gómez).



a asuntos médicos, relegando a la persona con discapacidad a la posición de enfermo, incapaz o paciente que necesita ayuda. El norte de la acción del Estado y de la protección constitucional del artículo 47 lo constituye, a la luz del bloque de constitucional, el mandato y principio de inclusión social, incorporado en la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad⁸⁵. **Sin información, datos y cifras generales sobre discapacidad, como las que proveyeron los censos de 1993 y de 2005, es imposible para el Estado, para el gobierno nacional, para los gobiernos departamentales y locales, y para la sociedad en general brindar oportunidades pertinentes y técnicamente justificadas, ni priorizar la inversión de recursos públicos y por ello el goce efectivo de los derechos constitucional e internacionalmente protegidos se ve en un riesgo inminente y grave de ser vulnerados de forma irreparable. Si las personas con discapacidad no son contadas en el nuevo Censo del 2018, su situación personal, familiar y de vivienda no ocupará ningún lugar en las decisiones públicas de la próxima década.**

En esta línea argumentativa la Corte Constitucional ha planteado que “el abordaje de la discapacidad como un efecto de las barreras sociales contra las personas con ciertas diversidades funcionales es la posición que resulta coherente con la visión de la Constitución Política que estructura su eje central sobre el respeto de la dignidad inherente a todo ser humano y que por lo tanto no puede ser afectada por las condiciones físicas o mentales de cada persona. En la Carta Política no se concibe una normalización de las características humanas, antes por el contrario (sic), se acoge la diversidad como una riqueza de la especie, frente a la cual el Estado debe responder con un enfoque diferencial cuando a ello haya lugar, para que la protección de dignidad, libertades y derechos, sea efectiva para todos los que se encuentren bajo la jurisdicción del Estado”⁸⁶. **Sin información profunda sobre las personas con discapacidad, que permita conocer cómo son, dónde están, cuáles son sus condiciones en el hogar y en su vivienda — ello además, en comparación con otros grupos poblacionales y con la población en general—, las personas con discapacidad no pueden constituirse como ciudadanos plenos y siguen relegados a su condición de pacientes, de ciudadanos de segunda categoría de los cuales se puede prescindir fácilmente.**

La inclusión social de las personas con discapacidad, más allá de la rehabilitación, de la integración y de la atención especializada, es compatible con la protección de la dignidad humana y con el mandato de materializar la igualdad para este grupo tradicionalmente excluido y marginado. La Ley Estatutaria 1618 de 2013 define la inclusión social como un “proceso que asegura que todas las personas tengan las mismas oportunidades, y la posibilidad real y efectiva de acceder, participar, relacionarse y disfrutar de un bien, servicio o ambiente, junto con los demás ciudadanos, sin ninguna limitación o restricción por motivo de discapacidad, mediante acciones concretas que ayuden a mejorar la calidad de vida de las personas con discapacidad”⁸⁷.

Las personas con discapacidad, entendidas como sujetos de derecho y ciudadanos en igualdad de condiciones, no necesitan atención especializada o ser integradas a una comunidad que hace poco o nada por brindar apoyos o ajustes razonables. La inclusión social, de la mano con la igualdad material, exigen del Estado y de la sociedad en general acciones afirmativas, ajustes razonables y medidas de diseño universal que garanticen que las personas con discapacidad gocen de los derechos, accedan a los servicios públicos y a las oportunidades sociales que están disponibles para todos en condiciones de igualdad,

⁸⁵ Ver, Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CDPD), art. 3(c).

⁸⁶ Sentencia C-042 de 2017 (MP: Aquiles Arrieta Gómez).

⁸⁷ Ver, Ley 1618 de 2013, art. 2.



nada diferente a hacer real el mandato de igualdad material establecido en el artículo 13 de la Constitución.

El tercer elemento de la especial protección constitucional es la obligación incluida en el artículo 54 que ordena al Estado garantizar a las personas con discapacidad su derecho al trabajo acorde con sus condiciones de salud. Para la Asamblea Nacional Constituyente en el año de 1991 era evidente la necesidad de promover la inclusión productiva de las personas con discapacidad. A pesar de gozar de jerarquía constitucional y de las dos décadas que han transcurrido, dicha necesidad continúa vigente e insatisfecha. Las personas con discapacidad se encuentran sistemáticamente excluidas del empleo y de las oportunidades productivas, la mayoría en edad de trabajar con cuenta con un trabajo formal y estable, lo que las arrastra a una situación de pobreza, dependencia y desprotección social⁸⁸.

El cuarto elemento de la especial protección constitucional es la obligación especial incluida en el artículo 68(6) que ordena al Estado erradicar analfabetismo y promover la educación de personas con discapacidad. Para la Asamblea Nacional Constituyente en el año de 1991 era evidente la necesidad de promover la inclusión educativa de las personas con discapacidad.

La especial protección constitucional de las personas con discapacidad se articula entonces a través de la interpretación sistemática de artículos constitucionales referidos a la igualdad, a la inclusión social, al trabajo y a la educación. A partir de dicho tener literal ha sido la Corte Constitucional quien ha jugado un rol decisivo en su materialización y actualización de acuerdo con los avances del bloque de constitucionalidad en sentido estricto y lato.

b. Especial protección provista por la jurisprudencia constitucional: la incorporación del modelo social en las decisiones de los jueces.

La especial protección provista por el tenor literal de la Constitución Política de 1991 ha sido ampliada y profundizada durante más de 25 años de jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana. Las personas con discapacidad, y por supuesto la protección de sus derechos constitucionales, han estado presentes, desde la jurisprudencia temprana de la Corte⁸⁹, hasta las sentencias más recientes que incorporan el modelo social de discapacidad⁹⁰.

En sus inicios, la Corte usó el concepto de personas en circunstancias de debilidad manifiesta⁹¹ para, a partir de casos concretos, desarrollar su jurisprudencia y profundizar la especial protección constitucional de las personas con discapacidad. Uno de los hitos de protección lo constituyen las sentencias T-207 de 1999⁹² y C-076 de 2006⁹³. En ellas la Corte reconoció a las personas con discapacidad como una minoría discreta u oculta, titular de un deber especial de protección por parte del Estado.

En la Sentencia C-076 de 2006 la Corte estableció que “en el Estado social las personas que pertenecen a minorías tradicionalmente discriminadas o marginadas o a sectores que

⁸⁸ Correa Montoya, Lucas, Castro Martínez, Marta y Rúa Serna, Juan Camilo. (2017). "Del dicho al hecho hay mucho trecho": Logros y retos en la implementación de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad en Colombia. Revista Latinoamericana en Discapacidad, Sociedad y Derechos Humanos, Vol. 1, No. 2. P 9-43. Disponible en: <http://redcdpd.net/revista/index.php/revista/article/view/43/20>

⁸⁹ Ver, entre otras, las sentencias T-441 de 1993 (MP. José Gregorio Hernández Galindo); T-290 de 1994, (MP. Vladimiro Naranjo Mesa); T-067 de 1994 (MP. José Gregorio Hernández Galindo); T-288 de 1995, (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz); T-224 de 1996, (MP. Vladimiro Naranjo Mesa); T- 378 de 1997, (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz); T- 207 de 1999, (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz).

⁹⁰ Entre otras, ver sentencias C-458 de 2015 (MP. Gloria Stella Ortiz) y C-042 de 2017 (MP. Aquiles Arrieta Gómez).

⁹¹ Ver, Constitución Política de 1991, art. 13(3).

⁹² Magistrado ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz.

⁹³ Magistrado ponente: Jaime Córdoba Triviño.



están en circunstancias de debilidad manifiesta tienen derecho a que el Estado remueva los obstáculos jurídicos que les impiden acceder en condiciones de igualdad al goce efectivo de sus derechos; promueva prácticas de inclusión social; y adopte medidas de diferenciación positiva para intentar, dentro de lo posible, la realización del principio de igualdad material”⁹⁴.

Y retomando el precedente de la Sentencia T-207 de 1999 indicó que “uno de estos colectivos desaventajados que conforman lo que la doctrina y la jurisprudencia nacional y comparada ha denominado ‘minorías discretas u ocultas’ está integrado por las personas que tienen una discapacidad [...]. En efecto, pese a que las personas que sufren (sic) discapacidad física o sensorial grave constituyen un porcentaje significativo de la población, lo cierto, sin embargo, es que han sido histórica y silenciosamente marginadas. Hasta 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”⁹⁵. **La exclusión de la discapacidad de los temas y preguntas del nuevo Censo de Población y Vivienda del 2018 constituye una marginación inconstitucional y vulneradora de derechos de un grupo de especial protección del principal instrumento de información poblacional con el que cuenta y contará el Estado colombiano. Dicha exclusión supera además el Censo mismo y trasciende a numerosas esferas de la vida pública. Al estar excluidos de la información que arroje el nuevo Censo las personas con discapacidad quedarán invisibilizadas de los asuntos públicos y se carecerá de información general, adecuada, confiable, actualizada y fidedigna sobre un grupo de especial protección constitucional, condenándolos así a ser ciudadanos de segunda categoría cuyos derechos no gozan del mismo nivel de protección.**

La jurisprudencia constitucional sobre las personas con discapacidad, que en sus inicios había potenciado la categoría constitucional de personas en “circunstancia de debilidad manifiesta” y que había elevado a las personas con discapacidad a la categoría de minoría discreta u oculta, comenzó a nutrirse, y sigue haciéndolo, de estándares de derecho internacional de los derechos humanos presentes en el bloque de constitucionalidad para interpretar e integrar los contenidos del tenor literal de la Constitución Política de 1991.

La Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, y las respectivas observaciones generales de su Comité vigilante constituyen la fuente de derecho más actualizada y moderna, que comienza a ser tenida en cuenta por la Corte Constitucional colombiana y los jueces de tutela en la garantía de los derechos de las personas con discapacidad. La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha venido incorporando el modelo social para abordar la discapacidad⁹⁶ y se ha alejado del modelo médico-rehabilitador. Este proceso se ha visto potenciado por la ratificación de la CDPD y su paulatina incorporación en las decisiones de la Corte.

La Corte, en línea con la evolución del bloque de constitucionalidad, pero también de la legislación⁹⁷ y las políticas públicas⁹⁸ subordinadas, ha incorporado el modelo social para abordar la discapacidad. La Corte ha derivado tres consecuencias fundamentales de la incorporación del modelo social: en primer lugar, “frente a la idea de que la discapacidad proviene de estados inmanentes e innatos a los individuos, el modelo social ubica la 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

⁹⁴ Sentencia C-076 de 2006 (MP. Jaime Córdoba Triviño).

⁹⁵ *Ibíd.*

⁹⁶ Ver, sentencias C-606 de 2012 (MP Adriana María Guillén Arango), T-573 de 2016 (MP. Luis Ernesto Vargas Silva), entre muchas otras.

⁹⁷ Ver, Ley 1618 de 2013.

⁹⁸ Ver, Conpes 166 de 2013.



condición”⁹⁹. En segundo lugar, “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”¹⁰⁰. En tercer lugar, “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”¹⁰¹.

A través de la Sentencia C-042 de 2017, la Corte indicó que el abordaje de la discapacidad desde el modelo social es el que más se acerca a los principios y derechos contenidos en la Constitución Política de 1991, y que como un paso adelante en la construcción de una sociedad incluyente, diversa y sin perjuicios, es necesario comprender la discapacidad como el resultado de la interacción entre algunas formas de diversidad funcional con los entornos físicos, sociales, económicos y culturales. La Sentencia continúa indicando que “para el Estado Social de Derecho establecido por la Constitución Política, no existen seres humanos completos o incompletos, sino que todos son, por el hecho de ser humanos, totalmente plenos en su dignidad y derechos [...] La perspectiva constitucional colombiana concentra el concepto de la discapacidad en la falta de adaptación del entorno y de la sociedad para entender las diferencias orgánicas y funcionales como un resultado de la diversidad humana”¹⁰².

Con la decisión de excluir del nuevo Censo de Población y Vivienda del 2018, que comenzará a aplicarse a partir el 9 de enero de 2018, el DANE ha desconocido de manera arbitraria e inconstitucional la especial protección provista por la Constitución Política de 1991 y por la jurisprudencia constitucional a las personas con discapacidad.

4.6 El DANE violó el derecho a la igualdad y discriminó de manera masiva a las personas con discapacidad en Colombia.

La decisión del director del Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE) de excluir las preguntas que permitan obtener y calcular información sobre las personas con discapacidad es una violación del derecho a la igualdad y de la prohibición constitucional e internacional de discriminación; la cual, además, amenaza con producir un daño irreparable al excluir a un grupo de especial protección del nuevo Censo de Población y Vivienda del año 2018, la principal herramienta de información estadística y demográfica del Estado y la sociedad colombiana.

El derecho a la igualdad y la correlativa prohibición de discriminación son derechos fundamentales protegidos por la Constitución Política de 1991, por numerosos tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Colombia e incorporados al bloque de constitucionalidad y por una vasta jurisprudencia constitucional. Dicha protección se complementa por la ya explicada especial protección constitucional provista por la Constitución a las personas con discapacidad.

El artículo 13 de la Constitución Política de 1991 reconoce el derecho a la igualdad en sus tres manifestaciones, a saber: la igualdad formal, la igualdad de trato o la prohibición de discriminación y la igualdad material. La igualdad formal se establece cuando la Carta indica

⁹⁹ Sentencia C-458 de 2015 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado).

¹⁰⁰ *Ibíd.*

¹⁰¹ *Ibíd.*

¹⁰² Sentencia C-042 de 2017 (MP: Aquiles Arrieta Gómez), C-767 de 2014 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub).



que “todas las personas nacen libres e iguales ante la ley”¹⁰³; la igualdad de trato y su correlativa prohibición de discriminación se establece al indicar que “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”¹⁰⁴. Finalmente, la igualdad material se establece en los incisos segundo y tercero del artículo 13 cuando indica la obligación del Estado de promover “las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados”¹⁰⁵, y que se profundiza en el inciso tercero al establecer la obligación del Estado de proteger “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”¹⁰⁶.

La igualdad y la prohibición de discriminación no son solo un derecho constitucionalmente protegido, sino que se encuentra regulado, protegido y profundizado por diversos tratados internacionales de derechos humanos, saber: la Declaración Universal de Derechos Humanos¹⁰⁷; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos¹⁰⁸; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales¹⁰⁹; la Convención Americana de Derechos Humanos¹¹⁰; la Convención sobre los Derechos del Niño¹¹¹; y, la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad¹¹².

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha abordado, ampliado y profundizado el derecho a la igualdad y la prohibición de discriminación en contra de las personas con discapacidad en tres subreglas según se pasa a profundizar: primera, la prohibición de discriminación por motivos de discapacidad; segunda, el deber positivo de trato diferenciado; tercera, y la omisión de dicho deber de trato como una violación autónoma de derechos.

a. El DANE ha incurrido en una discriminación masiva en contra de las personas con discapacidad.

La decisión del director del Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE) de excluir las preguntas que permitan obtener y calcular información sobre las personas con discapacidad constituye una discriminación en contra de un grupo poblacional que goza de especial protección constitucional, por motivos fiscales y presupuestales, constituye una discriminación de por lo menos tres millones de personas con discapacidad en Colombia y amenaza con producir un daño irreparable al excluir a un grupo de especial protección del nuevo Censo de Población y Vivienda del año 2018, la principal herramienta de información estadística y demográfica del Estado y la sociedad colombiana.

En la aplicación del artículo 13 de la Constitución, particularmente de su inciso primero, la Corte ha ampliado y profundizado la especial protección a las personas con discapacidad al establecer la prohibición de discriminar a las personas por motivo de discapacidad, cláusula sospechosa de discriminación. Así, el Estado debe abstenerse de adelantar, promover o ejecutar políticas, programas o medidas que conduzcan a agravar o perpetuar la situación de exclusión, marginamiento o discriminación de grupos tradicionalmente desventajados en la sociedad, como las personas con discapacidad. Este deber de

¹⁰³ Ver Constitución Política de 1991, art. 13, inciso primero.

¹⁰⁴ Ver Constitución Política de 1991, art. 13, inciso primero.

¹⁰⁵ Ver Constitución Política de 1991, art. 13, inciso segundo.

¹⁰⁶ Ver Constitución Política de 1991, art. 13, inciso tercero.

¹⁰⁷ Ver artículos 1, 2 y 7.

¹⁰⁸ Ver artículo 26.

¹⁰⁹ Ver artículos 2.2 y 3.

¹¹⁰ Ver artículos 1 y 24.

¹¹¹ Ver artículo 2.

¹¹² Ver artículos 2, 3(a), 4(c) y 5.



abstención busca evitar que se adopten por el Estado medidas o políticas, abiertamente discriminatorias en contra de este grupo¹¹³.

De esta manera el Estado colombiano, por intermedio del Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE) tiene la obligación de garantizar el derecho fundamental y constitucional a la igualdad y abstenerse de promover o ejecutar políticas, programas o medidas que conduzcan a agravar o perpetuar la situación de exclusión, marginamiento o discriminación de grupos tradicionalmente desventajados en la sociedad, como las personas con discapacidad. Obligación que fue desconocida de manera directa, cierta y sin fundamentos constitucionales válidos por su director al excluir las preguntas que permitan obtener y calcular información sobre las personas con discapacidad, y que amenaza con producir un daño irreparable al excluir a un grupo de especial protección del nuevo Censo de Población y Vivienda del año 2018, la principal herramienta de información estadística y demográfica del Estado y la sociedad colombiana.

La prohibición de discriminar por motivos de discapacidad es compatible con lo dispuesto por la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. En la mencionada Convención la igualdad no es solo un derecho de las personas con discapacidad consagrado en su artículo 5, sino también un principio de derecho internacional consagrado en su artículo 3 literal a. De esta manera el principio y derecho a la igualdad se manifiesta y vuelve operativo a través de la obligación internacional del Estado colombiano de: “tener en cuenta, en todas las políticas y todos los programas, la protección y promoción de los derechos humanos de las personas con discapacidad”¹¹⁴.

La Convención va más allá y define la discriminación por motivos de discapacidad como “cualquier distinción, exclusión o restricción por motivos de discapacidad que tenga el propósito o el efecto de obstaculizar o dejar sin efecto el reconocimiento, goce o ejercicio, en igualdad de condiciones, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales en los ámbitos político, económico, social, cultural, civil o de otro tipo”¹¹⁵.

Al excluir del nuevo Censo de Población y Vivienda del año 2018 las preguntas que permitan obtener y calcular información sobre las personas con discapacidad, el Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE) ha incurrido en una discriminación por motivos de discapacidad que no se encuentra constitucionalmente justificada. La decisión del DANE, en cabeza de su director, excluye a las personas con discapacidad, a sus condiciones de vida, a su situación en el hogar y en la vivienda del nuevo Censo que comenzará a realizarse el próximo 9 de enero de 2018, y que de configurarse, excluirá a un grupo que goza de especial protección constitucional de la herramienta de información estadística y demográfica más importante del Estado y la sociedad colombiana.

Al no contar ni ser contados en el nuevo Censo será imposible conocer la información detallada para este grupo poblacional, su distribución por edades, sexo, tipos de discapacidad, pertenencia étnica, entre muchas otras; condenándolos así a la marginación y discriminación estructural en la que se encuentran desde hace décadas; los hará invisibles ante las herramientas de planificación del Estado lo que obstaculizará el goce efectivo de numerosos derechos a lo largo de la próxima década. **Si bien la discriminación en contra de las personas con discapacidad ya se configuró, el juez de tutela tiene la posibilidad de acceder a nuestras peticiones para suspender esta decisión y ordenar que sean incluidas las preguntas sobre discapacidad, de forma que no se configure**

¹¹³ Ver sentencias T-291 de 2009 (MP. Clara Elena Reales Gutiérrez), C-793 de 2009 (MP. Mauricio González Cuervo) y C-042 de 2017 (MP. Aquiles Arrieta Gómez).

¹¹⁴ Ver, CDPD, art. 4(c).

¹¹⁵ Ver, CDPD, art. 2.



un daño irreparable a los derechos de más de tres millones de colombianos con discapacidad.

No existen razones constitucionalmente admisibles para excluir a las personas con discapacidad del nuevo Censo de poblaciones. En su comunicación oficial dirigida al Ministerio de Salud y Protección Social y al Consejo Nacional de Discapacidad, el director del DANE, indica que las razones de la exclusión de las preguntas de discapacidad son “presupuestales y fiscales”, lo que impone el desarrollo de un censo, como él mismo lo califica: “básico y austero” (ver Prueba 1). Resulta discriminatorio que ante la aparente falta de recursos, el DANE prescinda de las preguntas necesarias para obtener y calcular la información sobre las personas con discapacidad, pero no lo haga para con otros grupos de especial protección como los niños, niñas y adolescentes, las mujeres, las personas mayores, la población indígena y afrocolombiana. Las acciones del DANE, y la omisión de la discapacidad en el nuevo Censo del 2018, reflejan una conducta abiertamente discriminatoria según la cual se puede prescindir de las personas con discapacidad de la herramienta de información, estadística y demografía más importante del Estado y la sociedad colombiana sin justificación alguna distinta de la disponibilidad de recursos. La garantía del derecho a la igualdad y la prohibición de discriminación son derechos fundamentales de aplicación inmediata que no están sometidos a la implementación progresiva ni a la disponibilidad de recursos financieros.

b. El DANE ha violado el deber positivo de trato diferenciado e incluyente en favor de las personas con discapacidad.

La decisión del director del Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE) de excluir las preguntas que permitan obtener y calcular información sobre las personas con discapacidad desconoce el deber positivo de trato diferenciado e incluyente en favor de las personas con discapacidad incorporado en la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, en la Constitución Política de 1991 y en la jurisprudencia de la Corte Constitucional. Además de desconocer el deber positivo de trato para materializar la igualdad, la decisión el DANE en cabeza de su director, amenaza con producir un daño irreparable al excluir a un grupo de especial protección del nuevo Censo de Población y Vivienda del año 2018, la principal herramienta de información estadística y demográfica del Estado y la sociedad colombiana.

La ampliación y profundización jurisprudencial de la especial protección constitucional a las personas con discapacidad ha reconocido un deber positivo de trato, de forma que la función y servicios que brinda el Estado no estén diseñados de forma que constituyan barreras para ciertas personas en virtud de sus diferencias, sino que dichas diferencias sean tenidas en cuenta para responder efectivamente a sus requerimientos y garantizar de esa forma sus derechos¹¹⁶. Dicha subregla ha derivado principalmente de los postulados constitucionales en relación con la igualdad material¹¹⁷. En la Sentencia T-291 de 2009¹¹⁸, la Corte estableció que, en un Estado Social de Derecho, más allá de la perspectiva puramente formal, la igualdad se erige en un postulado que apunta a la realización de condiciones de igualdad material, ámbito en el cual tiene particular relevancia la protección de grupos tradicionalmente discriminados o marginados, como las personas con discapacidad.

¹¹⁶ Sentencia C-042 de 2017 (MP Aquiles Arrieta Gómez).

¹¹⁷ Ver, Constitución Política de 1991, art. 13(incisos 2 y 3).

¹¹⁸ Magistrada ponente: Clara Elena Reales Gutiérrez.



El deber positivo de trato para con las personas con discapacidad que se construye con la jurisprudencia constitucional sobre la igualdad material¹¹⁹, no es otra cosa que su aplicación específica a dicho grupo tradicionalmente marginado. El deber estatal de remover los obstáculos que en el plano económico y social configuran efectivas desigualdades de hecho revela el carácter remedial, compensador, emancipatorio, corrector y defensivo de la igualdad material, a través de acciones positivas en favor de personas y de grupos ubicados en condiciones de desigualdad. En las sentencias C-804 de 2009¹²⁰ y C-293 de 2010¹²¹ estableció el deber del Estado de adoptar medidas con el objetivo de propiciar la inclusión en la sociedad de las personas en situación de discapacidad y de remover obstáculos que discriminen o excluyan a las personas con discapacidad¹²².

La Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad aborda y desarrolla en el ámbito internacional y en el bloque de constitucionalidad el deber positivo de trato a favor de las personas con discapacidad. En la regulación del derecho a la igualdad y no discriminación de las personas con discapacidad la Convención establece el deber de los Estados parte de promover la igualdad y prevenir la discriminación a través del desarrollo de ajustes razonables¹²³. A su vez la CDPD introduce dos conceptos fundamentales para garantizar el deber positivo de trato: el diseño universal y los ajustes razonables. En primer lugar, el diseño universal, “se entenderá el diseño de productos, entornos, programas y **servicios** que puedan utilizar todas las personas, en la mayor medida posible, sin necesidad de adaptación ni diseño especializado”¹²⁴. En segundo lugar, los ajustes razonables son “las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando se requieran en un caso particular, para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con las demás, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales”¹²⁵. De esta manera, el deber positivo de trato que materializa la especial protección constitucional debe orientarse a la inclusión social y a potenciar el goce efectivo de los derechos constitucionales de las personas con discapacidad, ello a través de las acciones afirmativas y ajustes razonables que permitan remover los obstáculos que impiden la participación y el goce de los derechos en condiciones de igualdad.

Al excluir del nuevo Censo de Población y Vivienda del año 2018 las preguntas que permitan obtener y calcular información sobre las personas con discapacidad, el Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE) incumple la obligación constitucional e internacional de proveer un trato positivo, diferenciado e incluyente en favor de las personas con discapacidad. La decisión del DANE, en cabeza de su director, excluye a las personas con discapacidad, a sus condiciones de vida, a su situación en el hogar y en la vivienda del nuevo Censo que comenzará a realizarse el próximo 9 de enero de 2018, y que, de configurarse, excluirá a un grupo que goza de especial protección constitucional de la herramienta de información estadística y demográfica más importante del Estado y la sociedad colombiana.

Al no contar ni ser contados en el nuevo Censo será imposible conocer la información detallada para este grupo poblacional, su distribución por edades, sexo, tipos de discapacidad, pertenencia étnica, entre muchas otras; condenándolos así a la marginación y discriminación estructural en la que se encuentran desde hace décadas; los hará invisibles ante las herramientas de planificación del Estado lo que obstaculizará el goce

¹¹⁹ Ver, sentencia C-371 de 2000 (MP Carlos Gaviria Díaz; SPV Álvaro Tafur Galvis; SV Alejandro Martínez Caballero, Eduardo Cifuentes Muñoz).

¹²⁰ Magistrada ponente: María Victoria Calle.

¹²¹ Magistrado ponente: Nilson Pinilla Pinilla.

¹²² Ver, sentencias C-458 de 2015 (MP Gloria Stella Ortiz), C-606 de 2012, T-288 de 1995, T-378 de 1997 y C-401 de 2003.

¹²³ Ver, CDPD, art. 5(3).

¹²⁴ *Ibíd.*, art. 2.

¹²⁵ *Ibíd.*, art. 2.



efectivo de numerosos derechos a lo largo de la próxima década. **El DANE incumplió su obligación de promover la remoción de barreras que excluyen, segregan y discriminan a las personas con discapacidad, incumplió la obligación internacional de “tener en cuenta, en todas las políticas y todos los programas, la protección y promoción de los derechos humanos de las personas con discapacidad”¹²⁶; y de desarrollar sus actividades misionales, incluido el nuevo Censo de 2018 a ser comenzado a aplicar el 9 de enero de 2018, bajo los postulados del diseño universal y los ajustes razonables. El DANE tiene la obligación de captar información completa sobre las personas con discapacidad de forma que sus condiciones de vida, necesidades y diferencias sean tenidas en cuenta para responder efectivamente a sus requerimientos y garantizar de esa forma sus derechos. Si bien la discriminación en contra de las personas con discapacidad ya se configuró, el juez de tutela tiene la posibilidad de acceder a nuestras peticiones para suspender esta decisión y ordenar que sean incluidas las preguntas sobre discapacidad de forma que no se configure un daño irreparable a los derechos de más de tres millones de colombianos con discapacidad.**

No existen razones constitucionalmente admisibles para excluir a las personas con discapacidad del nuevo Censo de poblaciones ni para negar el deber positivo de trato diferenciado e incluyente de las personas con discapacidad. En su comunicación oficial dirigida al Ministerio de Salud y Protección Social y comunicada al Consejo Nacional de Discapacidad, el director del DANE, indica que las razones de la exclusión de las preguntas de discapacidad son “presupuestales y fiscales”, lo que impone el desarrollo de un censo, como el mismo lo califica, “básico y austero” (ver Prueba 1). Resulta discriminatorio que ante la aparente falta de recursos el DANE prescinda de las preguntas necesarias para obtener y calcular la información sobre las personas con discapacidad, pero no lo haga para con otros grupos de especial protección como los niños, niñas y adolescentes, las mujeres, las personas mayores, la población indígena y afrocolombiana; para quienes si cuenta con los recursos para garantizar su presencia en el nuevo Censo. Las acciones del DANE, y la omisión de la discapacidad en el nuevo Censo del 2018, reflejan una conducta abiertamente discriminatoria según la cual se puede prescindir de las personas con discapacidad de la herramienta de información, estadística y demografía más importante del Estado y la sociedad colombiana sin justificación alguna distinta de la disponibilidad de recursos. La garantía del derecho a la igualdad y la prohibición de discriminación son derechos fundamentales de aplicación inmediata que no están sometidos a la implementación progresiva ni a la disponibilidad de recursos financieros.

c. El DANE incurrió en una discriminación por omisión directa en contra de las personas con discapacidad.

La decisión del director del Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE) de excluir las preguntas que permitan obtener y calcular información sobre las personas con discapacidad desconoce es una omisión directa, cierta y probada de garantizar el derecho a la igualdad de las personas con discapacidad y configura así una discriminación en contra de un grupo que goza de especial incorporado en la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, en la Constitución Política de 1991 y en la jurisprudencia de la Corte Constitucional. Además de omitir el trato diferenciado e inclusivo para materializar la igualdad, la decisión el DANE en cabeza de su director, amenaza con producir un daño irreparable al excluir a un grupo de especial protección del nuevo Censo de Población y Vivienda del año 2018, la principal herramienta de información estadística y demográfica del Estado y la sociedad colombiana.

126 Ver CDPD, artículo 4(c).



La ampliación y profundización jurisprudencial de la especial protección constitucional ha reconocido que la omisión de las medidas de acción positiva a las que tienen derecho las personas con discapacidad constituye una forma de discriminación y una violación de derechos.

En la Sentencia C-042 de 2017¹²⁷ se estableció que, dado que las personas con discapacidad tienen derecho a que el Estado les procure un trato acorde a sus circunstancias, siempre que ello resulte necesario para el ejercicio pleno de sus derechos en condiciones de igualdad, entonces, la omisión de ese deber, por parte del Estado, puede convertirse en una lesión de los derechos fundamentales.

Desde los inicios de la jurisprudencia constitucional la Corte ha señalado que existen por lo menos dos tipos de situaciones pueden constituir un acto discriminatorio contrario al derecho a la igualdad de las personas con discapacidad. Por un lado, la conducta, actitud o trato, consciente o inconsciente, dirigido a anular o restringir sus derechos, libertades y oportunidades, sin justificación objetiva y razonable. Por otro, el acto discriminatorio consistente en una omisión injustificada en el trato diferenciado e inclusivo al que tienen derecho las personas con discapacidad, la cual acarrea como efecto directo su exclusión de un beneficio, ventaja u oportunidad o un derecho¹²⁸, es decir, impide u obstaculiza su inclusión social.

El tercer elemento de la protección jurisprudencial a las personas con discapacidad es compatible con los estándares de la Convención, la cual incluye en la definición de discriminación por motivos de discapacidad, no solo la discriminación por activa, sino también la denegación de ajustes razonables¹²⁹.

Al excluir del nuevo Censo de Población y Vivienda del año 2018 las preguntas que permitan obtener y calcular información sobre las personas con discapacidad, el Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE) incurre en una omisión del deber de trato diferenciado e inclusivo al que tienen derecho las personas con discapacidad e incurre en una discriminación por omisión. La decisión del DANE, en cabeza de su director, excluye a las personas con discapacidad, a sus condiciones de vida, a su situación en el hogar y en la vivienda del nuevo Censo que comenzará a realizarse el próximo 9 de enero de 2018, y que, de configurarse, excluirá a un grupo que goza de especial protección constitucional de la herramienta de información estadística y demográfica más importante del Estado y la sociedad colombiana.

Al no contar ni ser contados en el nuevo Censo será imposible conocer la información detallada para este grupo poblacional, su distribución por edades, sexo, tipos de discapacidad, pertenencia étnica, entre muchas otras; condenándolos así a la marginación y discriminación estructural en la que se encuentran desde hace décadas; los hará invisibles ante las herramientas de planificación del Estado lo que obstaculizará el goce efectivo de numerosos derechos a lo largo de la próxima década. **El DANE tiene la obligación de captar información completa sobre las personas con discapacidad de forma que sus condiciones de vida, necesidades y diferencias sean tenidas en cuenta para responder efectivamente a sus requerimientos y garantizar de esa forma sus derechos. Si bien la discriminación en contra de las personas con discapacidad ya se configuró, el juez de tutela tiene la posibilidad de acceder a nuestras peticiones para suspender esta decisión y ordenar que sean incluidas las preguntas sobre discapacidad de forma que no se configure un daño irreparable a los derechos de más de tres millones de colombianos con discapacidad.**

127 Magistrado ponente: Aquiles Arrieta Gómez.

128 Esta regla se ha reiterado desde la Sentencia T-288 de 1995 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz).

129 Ver, CDPD, art. 2.



No existen razones constitucionalmente admisibles para excluir a las personas con discapacidad del nuevo Censo de poblaciones ni para negar el deber positivo de trato diferenciado e incluyente de las personas con discapacidad. En su comunicación oficial dirigida al Ministerio de Salud y Protección Social y comunicada al Consejo Nacional de Discapacidad, el director del DANE, indica que las razones de la exclusión de las preguntas de discapacidad son “presupuestales y fiscales”, lo que impone el desarrollo de un censo, como el mismo lo califica, “básico y austero” (ver Prueba 1). Resulta discriminatorio que ante la aparente falta de recursos el DANE prescindiera de las preguntas necesarias para obtener y calcular la información sobre las personas con discapacidad, pero no lo haga para con otros grupos de especial protección como los niños, niñas y adolescentes, las mujeres, las personas mayores, la población indígena y afrocolombiana; para quienes sí cuenta con los recursos para garantizar su presencia en el nuevo Censo. Las acciones del DANE, y la omisión de la discapacidad en el nuevo Censo del 2018, reflejan una conducta abiertamente discriminatoria según la cual se puede prescindir de las personas con discapacidad de la herramienta de información, estadística y demografía más importante del Estado y la sociedad colombiana sin justificación alguna distinta de la disponibilidad de recursos. La garantía del derecho a la igualdad y la prohibición de discriminación son derechos fundamentales de aplicación inmediata que no están sometidos a la implementación progresiva ni a la disponibilidad de recursos financieros.

4.7 La decisión del DANE violación el principio de progresividad y la prohibición de regresividad.

La decisión del director del Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE) —Doctor Mauricio Perfetti del Corral— de excluir las preguntas sobre las personas con discapacidad del nuevo Censo de Población y Vivienda del 2018 por restricciones fiscales y presupuestales para desarrollar un censo básico y austero (Ver prueba 1), vulnera el principio de progresividad y la prohibición de regresividad, decisión que no solo vulnera la implementación progresiva de derechos económicos, sociales y culturales (DESC), sino también de derechos fundamentales reconocidos constitucional e internacionalmente a un grupo que goza de especial protección.

El principio de progresividad y la prohibición de discriminación derivan tanto de la Constitución Política de 1991 como de varios instrumentos del bloque de constitucionalidad, particularmente del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966, del Protocolo Adicional a la Convención Americana de Derechos Humanos de 1988 y de la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad de 2006.

A través de la Sentencia C-077 de 2017 la Corte Constitucional reconoció que el principio de progresividad y la correlativa prohibición de regresividad son elementos esenciales del Estado Social de Derecho estatuido en la Constitución Política de 1991¹³⁰. La implementación progresiva del catálogo de derechos está estrechamente relacionada con el Estado Social de Derecho en la medida que la Constitución implica un mandato en varios sentidos: primero, erradicar las injusticias presentes; segundo, corregir las visibles desigualdades sociales; y, tercero, estimular un mejoramiento progresivo de las condiciones materiales de existencia de los sectores más deprimidos y de los sujetos de especial protección como las personas con discapacidad¹³¹.

Tanto el principio de progresividad como la prohibición de regresividad tienen un valor constitucional que irradia no solo la labor legislativa, sino que se extiende a las decisiones

¹³⁰ Ver sentencias C-077 de 2017 (MP: Luis Ernesto Vargas Silva) y C-1165 de 2000 (MP: Alfredo Beltrán Sierra)

¹³¹ Sentencia C-077 de 2017 (MP: Luis Ernesto Vargas Silva).



administrativas de las autoridades públicas. El valor constitucional de este principio se traduce en “que el Estado no se debe limitar a proclamar los derechos, sino que tiene que tomar las medidas conducentes para hacerlos efectivos”¹³². De esta manera la Sentencia C-077 de 2017 reconoció y profundizó en sus dos dimensiones “de una parte, el deber del Estado de avanzar en la materialización del derecho en cabeza de todas las personas, procurando el alcance de mayores beneficios por parte de la población y, de otra, la prohibición general, en principio, de establecer medidas regresivas, es decir, medidas que desconozcan reconocimientos que se hayan logrado a favor de los asociados”¹³³. Ello significa según lo ha indicado la Corte Constitucional que: “una vez alcanzado un determinado nivel de protección, la amplia libertad de configuración del legislador en materia de derechos sociales se ve restringida por el estándar logrado. En otras palabras, todo retroceso frente al nivel de protección alcanzado es constitucionalmente problemático”¹³⁴.

El deber de implementar de manera progresiva, efectiva y no regresiva los derechos humanos y constitucionales de los ciudadanos irradia todo el ordenamiento constitucional colombiano y se extiende al quehacer de la rama ejecutiva. De esta manera las autoridades del orden nacional, para el caso en particular el DANE, tienen el deber constitucional de reconocer y respetar los altos niveles alcanzados de protección a los derechos y de reconocimiento de los sujetos de especial protección constitucional en sus actividades misionales, y evitar medidas regresivas que vulneren derechos o que signifiquen una protección significativamente menor de los derechos.

La decisión del Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE) de excluir las preguntas sobre las personas con discapacidad del nuevo Censo de Población y Vivienda del 2018 por restricciones fiscales y presupuestales para desarrollar un censo básico y austero (Ver prueba 1), desconoce el alto nivel de protección de derechos y de reconocimiento de derechos que las personas con discapacidad, como sujetos de especial protección constitucional, han alcanzado en la entidad y en las principales herramientas de información estadística y demográfica del Estado colombiano. En los censos previos del año 1993 y del año 2005 se incluyeron preguntas sobre las personas con discapacidad, se hicieron profundos análisis y los datos obtenidos impactaron de manera cierta y contundente las decisiones públicas del orden nacional y local y catalizaron la protección y el goce efectivo de los derechos fundamentales del mencionado grupo poblacional. La mencionada decisión, que se ataca en la presente tutela, también desconoció los avances de la propia entidad en la inclusión de preguntas con discapacidad en el Censo Experimental de Población y Vivienda del 2016 y del nuevo Censo del 2018, quienes en colaboración con el Consejo Nacional de Discapacidad habían preparado documentos técnicos, protocolos, presentaciones, entre otras orientados a garantizar la inclusión de las personas con discapacidad en las preguntas del nuevo Censo 2018 (ver prueba 8, prueba 9, prueba 10, prueba 11, prueba 12 y prueba 13).

En su jurisprudencia la Corte Constitucional ha establecido que las medidas regresivas, sean estas legislativas, administrativas o judiciales, desconocen los fines del Estado establecidos en la Constitución Política de 1991¹³⁵, vulneran derechos constitucional e internacionalmente reconocidos y por tanto, de acuerdo con la Observación General No 3 del Comité de Naciones Unidas sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales sobre las “todas las medidas de carácter deliberadamente retroactivo en este aspecto requerirán la consideración más cuidadosa y deberán justificarse plenamente por referencia a la totalidad de los derechos previstos en el Pacto y en el contexto del aprovechamiento pleno

¹³² Corte Constitucional, Sentencia C-251 de 1997, M.P. Alfredo Martínez Caballero.

¹³³ Corte Constitucional, Sentencia T-221 de 2006, M.P. Rodrigo Escobar Gil. Ver también sentencias T-080 de 2008 M.P. Rodrigo Escobar Gil; y, T-1036 de 2008, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; entre muchas otras.

¹³⁴ Corte Constitucional, Sentencia C-428 de 2009, M.P. Mauricio González Cuervo.

¹³⁵ Sentencia C-077 de 2017 (MP: Luis Ernesto Vargas Silva).



del máximo de los recursos de que se disponga”¹³⁶. Por ello, el principio de progresividad y la prohibición de regresividad “constituye un parámetro de constitucionalidad de las normas que regulen el acceso y la garantía de los DESC, en la medida que existe una doctrina sobre la prohibición prima facie de las medidas que constituyan un retroceso frente al nivel de protección ya alcanzado en materia de derechos sociales prestacionales es ampliamente aceptada por la jurisprudencia y doctrina internacionales de derechos humanos”¹³⁷.

Desde el año 2000¹³⁸ el mandato constitucional del principio de progresividad y la prohibición de regresividad son criterios para analizar la constitucionalidad de las normas tanto en control abstracto como en el control concreto de constitucionalidad. La jurisprudencia constitucional ha identificado que una medida es regresiva en tres situaciones específicas: en primer lugar, cuando recorta, reduce, limita o elimina el ámbito sustantivo de protección del respectivo derecho; en segundo lugar, cuando aumenta sustancialmente los requisitos exigidos para acceder al respectivo derecho; y, en tercer lugar, cuando disminuye o desvía sensiblemente los recursos públicos destinados a la satisfacción del derecho¹³⁹.

La decisión del Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE) de excluir las preguntas sobre las personas con discapacidad del nuevo Censo de Población y Vivienda del 2018 por restricciones fiscales y presupuestales para desarrollar un censo básico y austero (Ver prueba 1), es una medida regresiva del primer tipo dado que recorta, reduce y elimina el ámbito sustantivo de protección de los derechos alcanzado por las personas con discapacidad en las actividades misionales del DANE, en los Censos de Población y Vivienda de 1993 y del 2005, del reconocimiento de la igualdad material y del derecho que tiene dicho grupo poblacional a que el Estado recopile datos y estadísticas como presupuesto central para la toma de decisiones públicas y para el goce efectivo de otros derechos fundamentales y constitucionales.

En la Sentencia C-077 de 2017 la Corte Constitucional estableció que si bien la garantía de los derechos de los sujetos de especial protección, en muchos casos requiere de la inversión considerable de recursos financieros “la limitación de recursos con la que cuenta el Estado, no obsta para que este destine el máximo posible de sus recursos a la garantía material y efectiva del goce de derechos económicos sociales y culturales. Pues lo contrario implica el desconocimiento de los fines estatales y de los compromisos internacionales, que por bloque de constitucionalidad, debe cumplir Colombia. Con base en esa comprensión del principio de progresividad y de la prohibición de regresividad, la Corte Constitucional ha afirmado que el recorte de recursos disponibles para garantizar el goce efectivo de los derechos económicos, sociales y culturales desconoce los fines esenciales del estado”¹⁴⁰.

En su comunicación oficial al Ministerio de Salud y Protección Social, y por intermedio de éste al Conejo Nacional de Discapacidad, el director del Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE) indicó que por motivos “presupuestales y fiscales” el nuevo Censo de Población y Vivienda del 2018 sería “básico y austero” y que por ello debía prescindir de las preguntas que permitirán obtener y calcular información sobre las personas con discapacidad (ver prueba 1). La medida tomada por el DANE es regresiva y vulnera el principio de progresividad en la medida que sustrae recursos necesarios para

¹³⁶ Ver Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales. Observación General No 3 de 1990, Párrafo 9

¹³⁷ Corte Constitucional, Sentencia C-038 de 2004, M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

¹³⁸ En la Sentencia C-1165 de 2000, la Corte por primera vez declara la inconstitucionalidad de una ley apelando al principio de progresividad. Sobre la fundamentación de este principio ver consideraciones 1, 3 y 8. En el caso, la Corte consideró regresiva e inconstitucional la disminución del porcentaje de los aportes al sistema subsidiado de seguridad social en salud, vía fondo de seguridad y garantía, ordenada en la Ley 344 de 1996.

¹³⁹ Ver sentencias C-077 de 2017 (MP: Luis Ernesto Vargas Silva) y C-507 de 2008 (MP: Jaime Córdoba Triviño), entre otras.

¹⁴⁰ Sentencia C-077 de 2017 (MP: Luis Ernesto Vargas Silva).



garantizar los derechos fundamentales y sociales de un grupo de especial protección constitucional, el cual, al ser excluido de la principal herramienta de información estadística y demográfica del Estado colombiana, es discriminado, invisibilizado y marginado y por tanto se le pone en riesgo de ver otros derechos constitucionales vulnerados ante su exclusión de las herramientas de planificación que usará el Estado y la sociedad colombiana en los próximos diez (10) años.

Para el análisis de constitucionalidad, sea en sede de tutela o de acción pública de constitucionalidad, la Corte Constitucional colombiana ha establecido dos reglas de decisión que deben ser observadas por el juez de tutela en su función desconcentrada. La primera es la inconstitucionalidad prima facie de las medidas regresivas, que imponen al juez de tutela el deber de inaplicarlas, mediante la acción de inconstitucionalidad o de tutela. La segunda es el deber que tienen el legislador y el ejecutivo de justificar de manera suficiente la adopción de medidas regresivas, so pena de ser declaradas inconstitucionales¹⁴¹ o en violación de derechos fundamentales a través de la acción de tutela.

La jurisprudencia de la Corte ha establecido, de manera reiterada y sistemática, la doctrina de la inconstitucionalidad prima facie de las medidas regresivas en los derechos económicos, sociales y culturales¹⁴². En cumplimiento de la mencionada doctrina, los operadores judiciales deben inaplicar las disposiciones regresivas dado que se presumen inconstitucionales. Lo anterior debido a que toda medida regresiva desconoce “la jurisprudencia de la Corte en materia de progresividad de los derechos sociales, el Pacto de San José de Costa Rica y el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas”¹⁴³.

La segunda se refiere al deber cualificado que tienen el legislador y el ejecutivo de justificar de manera suficiente la adopción de medidas regresivas, so pena de ser declaradas inconstitucionales o ser objeto de la acción de tutela. En la Sentencia C-077 de 2017 la Corte reconoció que el principio de progresividad y la prohibición de regresividad limitan la libertad de configuración del legislativo y del ejecutivo en tanto ambos están sometidos al mandato del Estado Social de Derecho del cual deriva el deber de erradicar las injusticias presentes, corregir las desigualdades sociales y estimular el mejoramiento progresivo de las condiciones materiales de vida de los ciudadanos y especialmente de los sujetos que gozan de una protección constitucional reforzada. Así, “todo retroceso frente al nivel de protección alcanzado es constitucionalmente problemático y debe presumirse en principio inconstitucional y está sometido a un control de constitucional estricto”¹⁴⁴.

La Corte Constitucional se expresó en la sentencia C-428 de 2009 que “la prohibición de regresividad no es absoluta ni petrifica la legislación en materia de derechos sociales, significando lo anterior que, si bien un retroceso debe presumirse en principio inconstitucional, puede ser justificable a través, eso sí, de un control judicial más severo. La jurisprudencia ha determinado que para que pueda ser constitucional el cambio normativo regresivo, las autoridades tienen que demostrar que existen imperiosas razones que hacen necesario ese retroceso en el desarrollo de un derecho social”¹⁴⁵. Ese deber cualificado de justificación que tienen las autoridades públicas debe satisfacer un test

¹⁴¹ Sentencia C-077 de 2017 (MP: Luis Ernesto Vargas Silva).

¹⁴² Ver, entre otras, las sentencias C-251 de 1997, M.P. Alejandro Martínez Caballero, SU-225 de 1998, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; SU-624 de 1999, M.P. Alejandro Martínez Caballero; C-1165 de 2000, M.P. Alfredo Beltrán Sierra; C-1489 de 2000, M.P. Alejandro Martínez Caballero; C-671 de 2002, M.P. Eduardo Montealegre Lynnet; C-038 de 2004, M.P. Eduardo Montealegre Lynnet; T-043 de 2007, M.P. Jaime Córdoba Triviño; C-507 de 2008, M.P. Jaime Córdoba Triviño; T-1036 de 2008, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; C-428 de 2009, M.P. Mauricio González Cuervo; T-1291 de 2005, M.P. Clara Inés Vargas Hernández; y, T-755 de 2010, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

¹⁴³ Corte Constitucional, C-556 de 2009, M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

¹⁴⁴ Corte Constitucional, Sentencia C-038 de 2004, M.P. Eduardo Montealegre Lynnet.

¹⁴⁵ Corte Constitucional, Sentencia C-428 de 2009, M.P. Mauricio González Cuervo.



estricto de razonabilidad, de lo contrario la medida será regresiva, vulnerará el principio de progresividad y el derecho a la igualdad material.

El test de razonabilidad debe ser estricto cuando: “1) cuando está de por medio una clasificación sospechosa como las enumeradas en forma no taxativa a manera de prohibiciones de discriminación en el inciso 1º del artículo 13 de la Constitución; 2) cuando la medida recae principalmente en personas en condiciones de debilidad manifiesta, grupos marginados o discriminados, sectores sin acceso efectivo a la toma de decisiones o minorías insulares y discretas; 3) cuando la medida que hace la diferenciación entre personas o grupos prima facie afecta gravemente el goce de un derecho constitucional fundamental; 4) cuando se examina una medida que crea un privilegio”¹⁴⁶.

Para este caso concreto el juez de tutela debe desarrollar un test estricto de razonabilidad debido a que la decisión tomada por el DANE, de excluir del nuevo Censo de Población y Vivienda del 2018 implica una clausula sospechosa de discriminación, aquella referida a la discapacidad. La entidad tutelada incurre en una discriminación sospechosa en tanto, ante la aparente falta de recursos “presupuestales y fiscales” prescinde de las preguntas referidas a la discapacidad, pero no lo hace de otras condiciones como el sexo, la edad, la pertenencia étnica, la orientación sexual, entre otras. En segundo lugar, la medida recae y afecta principalmente a las personas con discapacidad, quienes como ya se estableció en la presente demanda, constituyen un grupo de especial protección constitucional. Y, en tercer lugar, la medida afecta de manera significativa el goce efectivo de un derecho constitucional fundamental, el derecho a la igualdad y la correlativa prohibición de discriminación.

El test estricto de razonabilidad para este caso concreto debe agotar los elementos dispuestos en la sentencia C-507 de 2008, según el cual el Estado, en este caso el Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE) le corresponde al Estado demostrar que la medida de excluir del nuevo Censo de Población y Vivienda del 2018 las preguntas que permitan obtener y calcular información estadística sobre las personas con discapacidad: “(1) que la medida busca satisfacer una finalidad constitucional imperativa; (2) que, luego de una evaluación juiciosa, resulta demostrado que la medida es efectivamente conducente para lograr la finalidad perseguida; (3) que luego de un análisis de las distintas alternativas, la medida parece necesaria para alcanzar el fin propuesto; (4) que no afectan el contenido mínimo no disponible del derecho social comprometido; (5) que el beneficio que alcanza es claramente superior al costo que apareja”¹⁴⁷

La decisión del Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE) de excluir las preguntas sobre las personas con discapacidad del nuevo Censo de Población y Vivienda del 2018 por restricciones fiscales y presupuestales para desarrollar un censo básico y austero (Ver prueba 1), no supera el test estricto de razonabilidad impuesto por la jurisprudencia de la Corte Constitucional. La exclusión de las preguntas sobre discapacidad del nuevo Censo de Población y Vivienda que comenzará a aplicarse el próximo 9 de enero de 2018 no satisface ninguna finalidad constitucional imperativa. De hecho, la única finalidad que satisface es la finalidad de reducir gastos y so pena de ello discrimina, excluye, segrega y vulnera derechos de un grupo que goza de especial protección constitucional. Carece de una evaluación juiciosa y fundamentada que permita justificar que la decisión tomada —aquella de excluir del nuevo Censo del 2018 las preguntas referidas a las personas con discapacidad—, es una medida conducente para lograr la finalidad, la única justificación que se esgrime es la falta de recursos, y bajo los adjetivos “básico y austero”

¹⁴⁶ Corte Constitucional, Sentencia C-673 de 2001, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. En la sentencia C-991 de 2004 también se aplicó el test estricto de razonabilidad, para analizar la constitucionalidad del último inciso del literal D, del artículo 8, Ley 812.

¹⁴⁷ Corte Constitucional, Sentencia C-507 de 2008, M.P. Jaime Córdoba Triviño.



se esconde la falta de justificación constitucional y técnica, así como la violación de derechos fundamentales.

La medida adoptada por el DANE NO satisface el requisito de necesidad, no analiza diferentes alternativas para abordar la falta de recursos financieros para el desarrollo del nuevo Censo que permitan avanzar de manera progresiva o por lo menos no vulnerar derechos. La medida lejos de ser necesaria, muestra el desprecio por un grupo de especial protección constitucional como las personas con discapacidad quienes resultaron excluidos de la más importante herramienta de información estadística y demográfica del Estado y la sociedad colombiana, mientras que sus pares niños, niñas y adolescentes, las mujeres, las personas mayores, la población indígena y afrocolombiana, para quienes si alcanzaron los recursos y quienes si resultaron incluidos en las preguntas del nuevo Censo.

Finalmente, la medida afecta el contenido mínimo de un derecho fundamental, el derecho a la igualdad y la prohibición de discriminación; y claramente el beneficio que reporta —el ahorro de recursos para desarrollar un censo básico y austero—, no es en absoluto superior al costo que aparece —la discriminación y exclusión sistemática de un grupo de especial protección constitucional de la más importante herramienta de información estadística y demográfica del Estado y la sociedad colombiana.

4.8 El DANE amenaza con violar el derecho a recopilar datos, información y estadísticas sobre las personas con discapacidad y causar así un perjuicio irremediable sobre un grupo significativo de ciudadanos que goza de especial protección constitucional.

Las personas con discapacidad gozan del derecho a que el Estado recopile datos, estadísticas e información de manera completa y desagregada sobre ellos. La garantía de dicho derecho es una condición necesaria para la garantía efectiva del derecho fundamental a la igualdad material del que son titulares. La decisión del DANE de excluir del nuevo Censo de Población y Vivienda que comenzará a aplicarse el próximo 9 de enero de 2018 las preguntas sobre discapacidad vulnera el mencionado derecho y amenaza con causar un perjuicio irremediable a un sujeto de especial protección, quien será excluido de la herramienta de información estadística y demográfica más importante de la que dispone el Estado y la sociedad colombiana.

La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CDPD) establece en su artículo 31 el derecho a la recopilación de datos y estadísticas. En dicho artículo se establece la obligación para “los Estados Partes recopilarán información adecuada, incluidos datos estadísticos y de investigación, que les permita formular y aplicar políticas, a fin de dar efecto a la presente Convención”¹⁴⁸. El mismo artículo de la Convención establece que la información deberá ser recopilada de manera desglosada y servirá para evaluar el nivel de cumplimiento del Estado colombiano de las obligaciones internacionales del tratado¹⁴⁹.

El Comité de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, el órgano de la Organización de Naciones Unidas que vigila la implementación de la mencionada Convención, a través del documento de Observaciones finales sobre el informe inicial de Colombia¹⁵⁰, identificó con preocupación “la falta de información y estadísticas actualizadas sobre el número de personas con discapacidad en el Estado

¹⁴⁸ Ver, CDPD, art. 31(1).

¹⁴⁹ Ver, CDPD, art. 31(2).

¹⁵⁰ Ver, Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, Observaciones finales sobre el informe inicial de Colombia, CRPD/C/COL/CO/1, 30 de septiembre de 2016. Disponible en: http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRPD%2fC%2fCOL%2fCO%2f1&Lang=en



parte, así como la situación del cumplimiento de sus derechos humanos en todo el territorio”¹⁵¹ y recomendó oficialmente a Colombia “que recopile y actualice datos y estadísticas acerca de personas con discapacidad sobre la base del modelo de derechos humanos, desglosados por edad, sexo, tipo de discapacidad, barreras existentes, pertenencia étnica y localización geográfica, que incluyan datos sobre tipo de residencia o institucionalización y casos por discriminación o por violencia en contra de estas personas. En el desarrollo de estos procesos recomienda la consulta con organizaciones de personas con discapacidad. Le recomienda además que se guíe por el artículo 31 de la Convención en la implementación de la meta 17.18 de los Objetivos de Desarrollo Sostenible”¹⁵² (Ver prueba 14).

La falta de datos, de información, y el subregistro de las personas con discapacidad ha sido abordado por la Corte Constitucional desde el año 2009. A través del Auto 006 de 2009¹⁵³ la Corte abordó a problemática agravada por la inadecuada caracterización y el amplio subregistro de la población con discapacidad víctima del desplazamiento forzado. La Corte indicó que “las deficiencias en la caracterización y registro de la población desplazada con discapacidad son en sí mismas un síntoma de su exclusión. Para superar esta exclusión por invisibilidad, como mínimo, es necesario cuantificar el número de personas con discapacidad en situación de desplazamiento, desagregadas por tipo de discapacidad, por sexo, por edad, por origen étnico, por ubicación geográfica, así como identificar las necesidades particulares de las personas desplazadas con discapacidad y las barreras que impiden a esta población el goce efectivo de sus derechos y su participación plena en la sociedad”¹⁵⁴.

A través del Auto 006 de 2009 la Corte estableció la relación causal entre la falta de cifras, información y datos sobre las personas con discapacidad y la vulneración de otros derechos. “Lo que observa la Sala es que actualmente existen serias fallas en el proceso de registro y caracterización de la población desplazada con discapacidad, que terminan por invisibilizarla, por ocultar el impacto desproporcionado que sufren las personas con discapacidad y sus familias en razón del desplazamiento forzado”¹⁵⁵.

La Corte, además, notó que, si bien la información adecuada y suficiente sobre las personas con discapacidad no garantiza de manera automática el goce efectivo de los derechos, “sí es un punto de partida esencial para direccionar el curso de acción de la atención diferencial y para hacer un seguimiento y monitoreo adecuado acerca de la comprensión y de la efectividad de las medidas de prevención y atención del desplazamiento forzado”¹⁵⁶.

La Corte Constitucional, en dicha oportunidad, declaró que “la ausencia de una caracterización adecuada genera un impacto diferencial y desproporcionado sobre la población desplazada con discapacidad, pues difícilmente, sobre la base del desconocimiento y la discriminación se podrá ofrecer una atención adecuada e integral a sus necesidades particulares. Las actuaciones que efectivamente desarrollen las autoridades terminan condenadas a la ineficacia e insuficiencia en términos de diseño, cobertura, recursos e impacto, con lo cual, las personas desplazadas con discapacidad carecerán de acceso a los canales de atención existentes”¹⁵⁷.

Los censos de población, y particularmente el nuevo Censo de Población y Vivienda que comenzará a aplicarse en su fase virtual el próximo 9 de enero de 2018, buscan brindar una radiografía detallada y profunda de la estructura y composición de la población en

¹⁵¹ *Ibíd.*, ¶168.

¹⁵² *Ibíd.*, ¶169.

¹⁵³ Magistrado Ponente: Manuel José Cepeda Espinosa.

¹⁵⁴ Ver, Auto 006 de 2009 en el marco de la Sentencia T-025 de 2004.

¹⁵⁵ *Ibíd.*

¹⁵⁶ *Ibíd.*

¹⁵⁷ *Ibíd.*



Colombia. De ahí deriva su importancia en la toma de decisiones por parte tanto del Estado como de los particulares. De acuerdo con lo establecido por la Organización de Naciones Unidas a través del documento de Principios y Recomendaciones para los Censos de Población y Habitación¹⁵⁸, la finalidad fundamental de los censos poblacionales es proporcionar a los Estados datos necesarios para adoptar decisiones de política, planificación y gestión. Los censos son fundamentales para la administración pública, en asuntos como la asignación de recursos entre las diferentes regiones, la provisión de servicios públicos, la delimitación de circunscripciones electorales, el desempeño social, la identificación de necesidades, la fijación de prioridades, la focalización de la intervención del Estado y de la cooperación internacional, así como el monitoreo al goce de los derechos constitucionales y el acceso a los servicios públicos.

Los censos, y particularmente el nuevo Censo de Población y Vivienda que comenzará a desarrollarse el 9 de enero de 2018, ocupan un lugar clave en el Sector Administrativo de Información Estadística, del cual el Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE) es la cabeza y el ente rector, pues de él derivarán otras mediciones, encuestas e instrumentos y servirán de base para el muestreo de otros ejercicios estadísticos que desarrolle el Estado y la sociedad colombiana.

En el “Documento de “Bases Conceptuales: funcionamiento humano y discapacidad” (**Ver prueba 8**) el DANE declaró y reconoció que la información no es solo una herramienta técnica, sino también un recurso político a favor del ejercicio de los derechos, la democracia y el buen gobierno; la información es también un recurso tendiente a hacer visible a los grupos históricamente excluidos como las personas con discapacidad en la medida que permite que las políticas públicas y la inversión de los recursos sean más efectivas y pertinentes.

La decisión del DANE de excluir del nuevo Censo de Población y Vivienda que comenzará a aplicarse el próximo 9 de enero de 2018 las preguntas sobre discapacidad vulnera el derecho internacionalmente reconocido e incorporado al bloque de constitucionalidad por el artículo 31 de la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. La negativa del DANE de incluir las cuatro (4) preguntas que fueron construidas con el Consejo Nacional de Discapacidad e incorporadas en Censo Experimental de Población y Vivienda del 2016, desconoce la obligación que tiene el Estado Colombiano, de recopilar datos, información y estadísticas sobre las personas con discapacidad como presupuesto para la garantía de los derechos fundamentales, de la igualdad material, de la superación de la marginación, exclusión e invisibilidad social a la que han estado sometidas las personas con discapacidad en Colombia.

El DANE, no solo ha desconocido derechos fundamentales constitucional e internacionalmente reconocidos, sino que amenaza con causar un perjuicio irreparable en contra de más de TRES MILLONES de personas con discapacidad reportadas en el Censo del 2005, quienes ante la ausencia de preguntas que permitan obtener y calcular información sobre las personas con discapacidad en el nuevo Censo que comenzará a aplicarse el 9 de enero de 2018, serán excluidas de la principal herramienta de información estadística y demográfica que orientará la acción del Estado, la inversión de recursos públicos, la priorización de asuntos sociales y la focalización de territorios en la próxima década. Si el juez de tutela permite la materialización de dicho daño, condenará a las personas con discapacidad a la marginación, exclusión e invisibilidad durante la próxima década.

¹⁵⁸ Organización de las Naciones Unidas. Principios y recomendaciones para los censos de población y habitación Revisión 2. Informes estadísticos, Serie M, No. 67/Rev.2.



5 PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN:

El artículo 86 de la Constitución Política de 1991 estableció la acción de tutela como un procedimiento preferente y sumario, por medio del cual cualquier persona podría pretender la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando éstos resultaran vulnerados, por la acción u omisión de cualquier autoridad pública.

El mismo artículo 86 de la Constitución Política de 1991 estableció que la acción de tutela procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial y como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En la presente acción de tutela actuamos en nuestra calidad de ciudadanos colombianos y como agentes oficiosos del estimado de TRES MILLONES DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD en Colombia registradas en el actual Censo de Población y Vivienda del año 2005, quienes con la decisión del Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE) han sido excluidos del nuevo Censo de Población y Vivienda del 2018 lo cual amenaza con configurar una vulneración masiva de derechos fundamentales, grave, inminente, urgente e irreparable.

6 COMPETENCIA:

Suya señor(a) juez(a) por la naturaleza de las entidades accionadas. El artículo 1° del Decreto 1983 de 2017, modificatorio del artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1069 de 2015 (Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho) establece en su inciso segundo “Las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad, organismo o entidad pública del orden nacional serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, a los Jueces del Circuito o con igual categoría”¹⁵⁹.

7 MANIFESTACIÓN JURADA:

Manifestamos bajo la gravedad de juramento, que no hemos instaurado ninguna acción de tutela por los mismos hechos y derechos que se invocan en la presente acción ante ningún Honorable Juez de la República.

8 PRUEBAS:

Nos permitimos adjuntar los siguientes documentos, a efectos de que sirvan como medios probatorios de la presente acción:

Prueba 1 - Copia de la comunicación oficial del DANE al Ministerio de Salud del 16 de noviembre de 2017 en donde consta la decisión de excluir las preguntas de discapacidad del Censo 2018.

Prueba 2 - Noticia - En enero arranca en firme el censo de población: Dane. A finales de marzo se realizará él puerta a puerta en todo el país, publicada en Caracol Radio el 15 de diciembre de 2017, disponible en:

http://caracol.com.co/radio/2017/12/15/economia/1513346387_500998.html

¹⁵⁹ El artículo 1° del Decreto 1983 de 2017, modificatorio del artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1069 de 2015 (Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho).



Prueba 3 - Noticia - En julio se conocerán los resultados del censo 2018, publicada por El Colombiano el 31 de octubre de 2017, disponible en:

<http://www.elcolombiano.com/negocios/censo-colombia-2018-resultados-LK7590580>

Prueba 4- Noticia – Censo de 2018 será virtual y durará 2 meses: Dane, publicada en RCN radio el 12 de septiembre de 2017, disponible en:

<http://www.rcnradio.com/economia/julio-del-2018-se-entregaran-los-primeros-resultados-del-censo-general-poblacion-dane/>

Prueba 5- Ayuda de memoria de la reunión del Consejo Nacional de Discapacidad – Grupo de Enlace Sectorial con el DANE, junio 2 de 2015.

Prueba 6- Presentación del DANE en la reunión del Consejo Nacional de Discapacidad – Grupo de Enlace Sectorial con el DANE, junio 2 de 2015.

Prueba 7- Lista de asistencia de la reunión del Consejo Nacional de Discapacidad – Grupo de Enlace Sectorial con el DANE, junio 2 de 2015.

Prueba 8- Documento de “Bases Conceptuales: funcionamiento humano y discapacidad” del DANE.

Prueba 9- Formulario del Censo Experimental de Población y Vivienda del 2016 del DANE.

Prueba 10- Documento de “Pautas de estilo para la comunicación relativa a la Discapacidad”.

Prueba 11- Documento de “Recomendaciones para el Protocolo de Servicio”.

Prueba 12- Acta de la Subcomisión del GES para el apoyo del Censo Nacional de Población y Vivienda.

Prueba 13- Lista de asistencia de la Subcomisión del GES para el apoyo del Censo Nacional de Población y Vivienda.

Prueba 14- Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, Observaciones finales sobre el informe inicial de Colombia, CRPD/C/COL/CO/1, 30 de septiembre de 2016. Disponible en:

http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRPD%2fC%2fCOL%2fCO%2f1&Lang=en

Prueba 15- Copia auténtica del poder especial otorgado por Olga Lucía Montes Paredes, Mónica Alexandra Cortés Avilés y Salan Alexis Gómez Motta, debidamente autenticado en la Notaría 73 del Círculo de Bogotá.

Prueba 16- Copia de la tarjeta profesional 157.394 del CSJ del abogado titulado Lucas Correa Montoya.



9 NOTIFICACIONES:

Manifiesto, al señor juez, bajo la gravedad del juramento, que la dirección para efectos de notificar las providencias emitidas por su despacho, las partes las recibirán:

Los accionados:

- DANE. El Doctor Mauricio Perfetti del Corral, en su calidad de Director General de Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE), en la dirección Carrera 59 No. 26-70 Interior I, Centro Administrativo Nacional (CAN) Bogotá D.C., Colombia, en el teléfono (1)5978300 ext. 2281 – 2321, en el correo direccion@dane.gov.co.

De las entidades públicas del orden nacional que se solicita instar:

- MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO. El Doctor Mauricio Cárdenas Santamaría, en su calidad de Ministro de Hacienda, en la dirección Cra. 8 #6-64 - Bogotá – Colombia.
- DEFENSORIA DEL PUEBLO. El Doctor Carlos Alfonso Negret Mosquera, en su calidad de Defensor del Pueblo, en la dirección Carrera 9 No 16 - 21- Bogotá – Colombia.
- PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN. El Doctor Fernando Carrillo Flórez, en su calidad de Procurador General de la Nación, en la dirección Carrera 5 # 15 - 80, Bogotá – Colombia.
- CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. El Doctor Edgardo Maya Villazón, en su calidad de Contralor General de la República, en la dirección Carrera 69 No 44 - 35, Bogotá – Colombia.

Respetuosamente, del(a) señor(a) Juez(a),

Lucas Correa Montoya

Cédula de ciudadanía: 8.127.512 de Medellín

Tarjeta Profesional: 157.394 del CSJ

