

## **Limitantes de la imputabilidad: Caso de las personas con síndrome de Down**

Nathalia Fonseca Gil  
Monitora CIFD

En Colombia, la imputabilidad ha sido formulada de manera negativa en el artículo 33 del código penal de la siguiente manera: “quien en el momento de ejecutar la conducta típica y antijurídica no tuviera la capacidad de comprender su ilicitud o de determinarse de acuerdo con esa comprensión, por inmadurez psicológica, trastorno mental, diversidad sociocultural o estados similares”. (Código Penal [C.PEN], 2006, p. 15, art. 33). Es decir, para el código penal colombiano (2006), para que una persona sea declarada inimputable, debe estar inmersa en una situación biológica, cultural o patológica que encaje en una de cuatro causas: Inmadurez psicológica, trastorno mental, diversidad sociocultural o estados similares, que implique la no comprensión de la ilicitud de su conducta o la imposibilidad de determinarse conforme a esa comprensión.

Si bien el artículo anteriormente expuesto enmarca algunos principios y causas que deberán ser tenidos en cuenta por el juez para determinar la inimputabilidad de una persona, y la posterior aplicación de una pena o una medida de seguridad, encontramos que el mismo encierra un interrogante importante de estudio: **¿Las personas con síndrome de Down en Colombia están cubiertos con el alcance de esta disposición?**

Las personas con síndrome de Down, de conformidad con lo expuesto por la Organización de Naciones Unidas (2008), presentan una incidencia estimada a nivel mundial que se sitúa entre 1 de cada 1.000 y 1 de cada 1.100 recién nacidos. Son personas que padecen de un trastorno genético o anomalía cromosómica también denominada trisomía 21, que incluye determinadas malformaciones congénitas, problemas de aprendizaje y rasgos faciales. Asimismo, y de acuerdo con el Instituto de salud infantil y desarrollo humano (2015), dicha anomalía deriva en muchas ocasiones en problemas de salud mental y emocional como ansiedad, depresión, trastorno por déficit de atención e hiperactividad, también se podrían manifestar movimientos repetitivos, agresividad, autismo, psicosis o retraimiento social. Adicionalmente el Instituto de salud infantil y desarrollo humano (2015) expone que, si bien estos problemas tienen una baja probabilidad de ocurrencia, pueden generar dificultades, lo cual hace necesario la utilización de tratamientos como terapia con un especialista en comportamiento y medicamentos.

Teniendo en cuenta la información presentada, es importante retomar los fines que persigue el derecho penal con la imposición de penas y medidas de seguridad. A nivel nacional, desde la perspectiva de las funciones de la pena se acoge una teoría ecléctica en la cual se busca una prevención tanto especial como general positiva, es decir, resocializar al individuo y que la sociedad interiorice valores que la lleven a entender por qué no se deben cometer este tipo de conductas, generando un clima de respeto hacia el derecho mismo. (Günther, 1997 como se citó en Delgado, M. 2022, p.1). Por su parte, las medidas de seguridad tienen como función la protección, curación, tutela y rehabilitación. (Código Penal [C.PEN], 2006) Centrándonos en las personas con síndrome de Down, estos fines muestran deficiencias, pues es claro que no serán alcanzados con la privación de la libertad, ya que este trastorno es de naturaleza congénita y crónica. Esto no obsta para que se tomen medidas al respecto en contra de la impunidad, puesto

que ignorar la conducta que cometieron generaría problemas como reincidencia y un posible involucramiento en organizaciones delictivas.

Desde esta perspectiva, si habláramos de una posible imposición de una pena (ignorando las cuestiones relativas a la imputabilidad), tendríamos que reconocer que es un riesgo que el Estado debería asumir frente a sus familiares y frente a la integridad misma de la persona. A pesar de que no son personas ajenas a la realidad que nos circunda y de tener la capacidad de desarrollar actividades a la par de personas que no tienen ninguna serie de discapacidad, sí son personas expuestas a mayores vulneraciones, son proclives en su mayoría a ser víctimas de delitos atroces y sobre todo a ser blanco de discriminación. Esta situación se agrava en una realidad como la colombiana donde se atraviesan crisis en el sistema carcelario por falta de garantías fundamentales, señalado por la Corte Constitucional (2022), en la sentencia de unificación SU-122. Asimismo, las penas sustitutivas no tendrían sentido pues generarían una carga para sus cuidadores, familiares y representantes.

Por consiguiente, una solución sería la medida de seguridad, declarada por el juez. Sin embargo, ¿Qué declararía el juez exactamente? ¿Es esto realmente necesario? Por una parte, con base en informes allegados por peritos y demás material probatorio, el juez podría tratar esta condición natural como un trastorno mental, lo cual es erróneo, porque a pesar de que “son personas con un coeficiente intelectual en el rango de levemente a moderado, se trata en realidad de una afección por un cromosoma extra que no solo afecta el desarrollo del cerebro de la persona sino también a nivel físico y motriz” (Centros para el control y la prevención de enfermedades, 2022, párr. 2). Por otra parte, podría declararse como una inmadurez psicológica que le impidió a la persona comprender la ilicitud o poder determinarse conforme a esa comprensión. Aquí la medida de seguridad sería un despropósito, pues no se estarían cumpliendo sus funciones de curación, rehabilitación, protección y tutela y mucho menos el fin mismo del derecho penal. En este caso, no hay ni una curación ni una rehabilitación frente a esta condición, porque como lo menciona Stanford Medicine Children’s Health, no existe cura para el síndrome de Down al ser una enfermedad congénita y crónica, lo que existe es un tratamiento para los diferentes problemas de salud y desarrollo que puedan padecer. Además, la tutela y la protección quedaría en cabeza del Estado, generando una carga alta que no se basta a sí misma, quitando la responsabilidad que tienen sus cuidadores frente a esta dos funciones y frente a una posible prevención fallida.

Hablar de derecho implica hablar de igualdad, tanto en sentido formal como material, igualdad frente a un régimen jurídico aplicable que para este caso se puede ver como un vacío legislativo, que se deja al análisis y decisión de un juez. Esto podría resultar en un vacío o inseguridad jurídica, pues se está a la espera de que se presente un caso que llegue a sentar un precedente. Esto demuestra la falta de análisis por parte de nuestros representantes frente a esta población que también ha sido ignorada y discriminada. De igual forma, el Estado no sólo tiene un poder punitivo, sino que también tiene un deber de prevención. En mi opinión, en este ámbito no se han tomado acciones, porque el Decreto 1421 de 2017 “Por el cual se reglamenta en el marco de la educación inclusiva la atención educativa a la población con discapacidad” (Decreto 1421, 2017) se limita al tema netamente al tema educativo, sin hacer un verdadero énfasis en temas de psico-orientación. En este sentido, mediante las fundaciones, colegios y centros de acompañamiento de las personas en esta condición no se han impulsado planes de orientación y de manejo de emociones que podrían llevar a evitar y prevenir esta serie de situaciones lamentables. Si bien es claro que el aprendizaje no es igual, este no es imposible.

En conclusión, este caso de las personas con Síndrome de Down demuestra las limitaciones y los vacíos que tenemos en el derecho penal colombiano. Hay un vacío que no se concreta ni soluciona con analogía, hay falta de estudios y análisis frente a las sanciones que se deben imponer en este tipo de casos. Aunado a ello, se presentan mayores dificultades e interrogantes con nuevas normas, en la que se presume: “la capacidad legal plena de todos los que eran mal denominados como incapaces”. (Ley 1996, 2019, art. 6). En estos casos, ¿Se debería entonces presumir que el régimen de derechos, deberes, infracciones y sanciones se aplican de manera igual a todas las personas, a pesar de lo mencionado anteriormente? Este es un cuestionamiento y llamado a nuestros legisladores, pero también a doctrinantes para evitar la impunidad y lograr cumplir de manera efectiva con los fines de nuestro derecho.

## REFERENCIAS:

Centros para el control y la prevención de enfermedades (2022) (16 de diciembre de 2022)

*Información sobre el síndrome de Down.*  
<https://www.cdc.gov/ncbddd/spanish/birthdefects/downsyndrome.html>

Código Penal [C.PEN.]. (2006). (28.a ed.). Legis.

Congreso de la República de Colombia. (26 de agosto del 2019). Por medio de la cual se establece el régimen jurídico para el ejercicio de la capacidad legal de las personas con discapacidad mayores de edad. [Ley 1997 de 2019]. DO: 51.057

Corte Constitucional. (31 de marzo de 2022). Sentencia SU-122/22 [M.P: Fajardo, D. Pardo, C. Reyes, J.].

Delgado, M. (2022). La prevención, como fin de la pena y del Estado. Teorías de los fines de la pena.

<https://cifd.uexternado.edu.co/teorias-de-los-fines-de-la-pena/>

Eunice Kennedy National Institute Of Child Health And Human Development (17 de Junio de 2015).

*¿Qué enfermedades suelen asociarse al síndrome de Down?*  
<https://espanol.nichd.nih.gov/salud/temas/down/informacion/asociarse#:~:text=Los%20ni%C3%B1os%20con%20s%C3%ADndrome%20de%20Down%20pueden%20tener%20problemas%20de,autismo%2C%20psicosis%20o%20retramiento%20social>

Naciones Unidas.

*Día Mundial del Síndrome de Down 21 de marzo.* [un.org/es/observances/down-syndrome-day#:~:text=La%20incidencia%20estimada%20del%20síndrome,problemas%20de%20salud%20en%20general](http://un.org/es/observances/down-syndrome-day#:~:text=La%20incidencia%20estimada%20del%20síndrome,problemas%20de%20salud%20en%20general)

Presidente de República de Colombia (29 de agosto de 2017) Por el cual se reglamenta en el marco de la educación inclusiva la atención educativa a la población con discapacidad. [Decreto 1421 de 2017]

<https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=87040>

Stanford Medicine Children's Health.

*Down Syndrome (Trisomy 21) in children*  
<https://www.stanfordchildrens.org/es/topic/default?id=down-syndrome-trisomy-21-in-children-90-P05465>