



**El consentimiento en los delitos sexuales para las personas con trastorno mental:
Comentario a la Sentencia de la Corte Suprema de Justicia No. 52207, Sala de Casación
Penal, del dos (02) de marzo del 2022**

Daniela Ribero Ortega

Tutor

María Camila Correa Flórez

Título a obtener: Abogada

Facultad de Jurisprudencia

Universidad del Rosario

2025

El consentimiento en los delitos sexuales para las personas con trastorno mental: Comentario a la Sentencia de la Corte Suprema de Justicia No. 52207, Sala de Casación Penal, del dos (02) de marzo del 2022¹.

*Consent in sexual abuse for people with mental disorders.
Commentary to the Sentence of the Supreme Court of Justice No.
52207, Criminal Court, of the second (02) of march of 2022.*

Daniela Ribero Ortega²

Resumen

El delito de acto sexual abusivo con incapaz de resistir requiere de un riguroso análisis para poder determinar si el sujeto pasivo calificado cumple con las condiciones necesarias para tipificar la conducta. En el presente comentario crítico, se analizan las consideraciones hechas por la Corte Suprema de Justicia en la sentencia STP 52207 del 2022, donde se concluye que la Corte no tuvo en cuenta la insuficiencia probatoria dentro del caso en concreto, lo que ocasionó que su decisión no tuviera los fundamentos suficientes para poder concluir que los hechos analizados constituyen el tipo penal de acto sexual abusivo con incapaz de resistir.

Palabras Clave

Acto sexual abusivo con persona incapaz de resistir; discapacidad intelectual; consentimiento sexual; igualdad; trastorno mental.

¹ Comentario Jurisprudencial de la Sentencia de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia SP 567 del 02 de marzo del 2022. M.P: José Francisco Acuña Vizcaya

² Estudiante de Jurisprudencia de la Universidad del Rosario. Este proyecto se realiza como integrante del Semillero de Derecho Penal de la Universidad del Rosario. Correo electrónico: daniela.ribero@urosario.edu.co

Sumario

(i) Introducción; (ii) caso en concreto; (iii) consideraciones de la Corte Suprema de Justicia; (iv) problema jurídico; (v) del delito tipificado en el Art. 210 del Código Penal; (vi) del consentimiento en delitos sexuales para personas con trastorno mental, (vii) comentario jurisprudencial; (viii) conclusiones.

1. Introducción

El delito de acceso carnal o acto sexual abusivo con persona incapaz de resistir, tipificado en el artículo 210 del Código Penal, exige que el sujeto pasivo tenga que sufrir de una afectación psicológica total o parcial en su conciencia o cognición, o que tenga un impedimento para comprender, consentir o evitar la relación sexual para poder consolidarse. Esto ha sido una gran problemática, pues las personas que padecen algún tipo de trastorno mental han sido incomprendidas dentro del mundo jurídico y social, reduciendo su derecho a la autonomía sexual con base en su condición psíquica, lo que va claramente en contra del derecho a la igualdad e integridad.

Es así como desde la Constitución Política de 1991 el Estado colombiano se comprometió a asegurar los derechos fundamentales de los ciudadanos en condiciones de igualdad y justicia, permitiendo que existan herramientas para la discapacidad que luchen en contra de la discriminación y permitan comprender los derechos y necesidades de forma integral. Así mismo, a través de la Ley Estatutaria 1618 de 2013, se establecieron disposiciones para garantizar el pleno ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad, bajo un marco de corresponsabilidad que les permitiera ejercer sus derechos en igualdad de condiciones.

A lo largo de los últimos años es evidente el gran esfuerzo que ha hecho la administración de justicia para poder brindar herramientas que permitan garantizar estos derechos, más allá de las condiciones sociales, económicas, o de salud en las que se encuentran las personas. Por ejemplo, Colombia ha ratificado diferentes tratados internacionales como la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, y la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra las personas con discapacidad, que buscan fortalecer el sistema judicial y así garantizar la protección de derechos humanos de todas las personas.

No obstante, a pesar del avance normativo que ha existido con relación al estudio y protección de las garantías para las personas con discapacidad, aún se presentan casos en la práctica judicial que no cumplen con los requisitos necesarios para generar un contexto de igualdad y dignidad humana.. Esto se puede evidenciar en el caso analizado por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en la Sentencia SP567/2022, donde los magistrados analizan de manera errónea un caso de abuso sexual con persona incapaz de resistir, en el que no se cumplen con los elementos necesarios para consolidar el tipo penal.

2. Caso en Concreto

En junio del 2013, se encontraron en un bar ubicado en Ocaña el señor Jhon Jairo Sánchez Barbosa y José Mauricio Figueroa Suárez, donde este último padece de síndrome de down y tiene dificultades en el uso del lenguaje verbal. Según el relato de los hechos, Jhon Jairo se comunicó mediante gestos con José Mauricio, y ambos salieron del local a los pocos minutos de diferencia. Después de esto, ambos fueron encontrados en una casa que estaba en obra negra por Clemencia Figueroa Carrascal, hermana de José Mauricio. Una vez ella se dirigió al inmueble, Jhon Jairo le abrió la puerta, sin camisa y con la cremallera del pantalón abierta. Posteriormente, Clemencia subió al tercer piso, en donde encontró a José Mauricio totalmente desnudo, por lo que se acusó al Sr. Jhon Jairo del delito de acto sexual abusivo con incapaz de resistir.

Debido a estos hechos, en primera instancia el Juez competente declaró a Jhon Jairo como autor del delito tipificado en el artículo 210 del Código Penal. Después de que en la segunda instancia el Tribunal Superior de Cúcuta confirmará el fallo, la sentencia llegó por recurso de casación a la Corte Suprema de Justicia en Sala Penal, la cual se encargó de realizar el estudio de los elementos del tipo penal para finalmente no casar la sentencia por las razones alegadas.

El abogado defensor presentó la casación con dos cargos fundamentados en la causal tercera, la cual hace referencia al “desconocimiento de las reglas de producción y apreciación de la prueba sobre la cual se ha fundado la sentencia”³. El primero de ellos, indica que el *ad quem* dio por probados ciertos hechos los cuales no presentaban el razonamiento probatorio suficiente, tal y como lo fue la comunicación mediante gestos entre José Mauricio y Jhon

³ Congreso de la República (2004) Art. 184. Código de Procedimiento Penal

Jairo. Por otro lado, el abogado defensor también alegó que el Tribunal había tenido como indicio de la ocurrencia del delito el hecho de que *“después del suceso, José Mauricio ha mostrado un cambio en su orientación sexual”*, lo que está basado en juicios erróneos que carecen de material probatorio. A pesar de esto, el presente comentario no busca discutir ninguno de los dos puntos mencionados anteriormente, sino examinar el análisis jurídico hecho por el juez de primera y segunda instancia, así como el de la Corte Suprema de Justicia, para llegar a la conclusión de que José Mauricio no cumplía con las condiciones del sujeto pasivo de este tipo de delito.

3. Consideraciones de la Corte Suprema de Justicia

Al principio de la Sentencia, la Corte analiza si se cumplen con los requisitos necesarios para concluir que José Mauricio no tiene capacidad de consentimiento dentro de una relación sexual. Dentro de las pruebas analizadas, se nombran tres (3) peritos psicológicos que, según la Corte Suprema de Justicia, llegan a la misma conclusión con respecto a la capacidad de consentimiento que tiene José Mauricio.

Para empezar, la médico general, Fernanda Pacheco Pacheco, quien introdujo la historia médica de José Mauricio como prueba documental, indicó que él *“tiene pulsaciones sexuales normales y su estado mental más o menos sería de 14 años”*, lo que permitiría concluir que José Mauricio tiene la edad mental mínima para poder decidir acerca de su autonomía sexual. No obstante, esta prueba no fue tenida en cuenta por la Corte, pues a lo largo del relato que tuvo esta médico también indicó que José Mauricio *“no tiene la conciencia como un paciente adulto mayor que puede decidir por sus propios medios si quiere tener una relación sexual”*⁴.

Como segundo criterio, la Doctora Carolina González García, psicóloga adscrita a Medicina Legal, le practicó una evaluación psicológica a José Mauricio mediante la cual concluyó que *“esta persona no tenía la capacidad de entender el trasfondo sexual de los hechos investigados”*. Por último, el psicólogo Leonel Valencia Legarda indicó que José Mauricio en efecto padecía de síndrome de down, pero que no presentaba efectos graves, lo que permite concluir que sí puede determinar acerca de su autonomía sexual. Esta última prueba tampoco

⁴ Sala de Casación Penal, Corte Suprema de Justicia. Sentencia SP 567 de 2022, Rad. 52207, M.P.: José Francisco Acuña Vizcaya

fue tomada en cuenta por la Corte, pues el Doctor Valencia no realizó una evaluación directa con José Mauricio, sino que hizo un análisis del trabajo hecho por la Doctora Carolina González.

De esta forma, la Corte concluyó que José Mauricio no tenía la capacidad cognitiva para consentir una relación sexual, con base en dos (2) argumentos. Por un lado, la Corte considera que todos los dictámenes periciales presentados dentro del Juicio Oral llegan a la misma conclusión, que es que José Mauricio no tiene capacidad de entender las implicaciones de una relación sexual. Además, la Corte concluye que el único dictamen pericial idóneo en el presente caso es el de la Doctora Carolina González, pues es la única experta en salud mental que tuvo una entrevista directa con José Mauricio.

A pesar de esto, con respecto al “acto sexual abusivo”, la Corte Suprema de Justicia sí consideró que existía una insuficiencia probatoria por parte de la Fiscalía al momento de identificar en qué consistió el abuso por parte de Jhon Jairo hacia José Mauricio dentro de la relación sexual. En otras palabras, la Corte solo puede concluir que la conducta sexual no fue penetración anal por parte de Jhon Jairo, pues así lo indica el informe sexológico; más no puede identificar específicamente dicha conducta. Debido a esto, bajo el principio de determinación alternativa u optativa, la Corte decidió buscar la solución más favorable para el condenado, siendo esta el acto sexual abusivo con incapaz de resistir en grado de tentativa. De manera que, la Corte tomó la decisión de casar parcialmente y de oficio el fallo recurrido, y condenar a Jhon Jairo Sánchez Barbosa como autor del delito de acto sexual abusivo con incapaz de resistir tentado.

4. Problema Jurídico

En el caso del delito de acto sexual abusivo con persona incapaz de resistir, es claro que los jueces tienen la obligación de hacer una ponderación con respecto a las garantías y derechos de las personas que padecen de un trastorno mental, con relación a una actividad sexual. Por un lado, el Estado tiene la obligación de proteger a las personas que tienen una debilidad manifiesta, pues deben garantizar las herramientas que protejan su dignidad y su libertad. Pero por otro lado, deben reconocer el derecho a la autonomía sexual que tienen todos los individuos, por lo que deben evitar incurrir en conductas discriminatorias que limiten o vulneren el derecho a la autonomía sexual. Por esta razón, la única forma de poder ponderar

estos derechos es mediante el estudio en concreto de cada caso, en el que se entiendan las condiciones psicológicas que tiene el sujeto pasivo del delito.

En este orden de ideas, la Corte aclara que sólo se puede hablar de un acto sexual abusivo cuando haya ausencia absoluta de consentimiento, o cuando existiendo el consentimiento, éste no cumple con las condiciones para ser válido. De manera que, no basta con padecer un trastorno mental, pues no se puede “*asumir a priori que cualquier discapacidad mental impide tomar decisiones en el ámbito sexual*”⁵, sino que también se debe probar que este incide en la vida de la persona hasta el punto de obstruir sus capacidades de consentimiento.

Si bien el problema planteado no radica en si José Mauricio tenía la capacidad de consentir una relación sexual o no, si queda claro que la Corte Suprema de Justicia hizo un precario análisis del caso en concreto. Esto impidió comprender a fondo la figura del consentimiento de las personas que padecen síndrome de Down, demostrando que no hubo ponderación entre la autonomía sexual y la protección de los derechos de la víctima. De esta forma, se procederá a analizar el tipo penal de acto sexual abusivo con persona incapaz de resistir, para posteriormente entender la figura del consentimiento en delitos sexuales para personas con trastorno mental y, por último, realizar anotaciones con respecto a los errores que cometió la Corte Suprema de Justicia en el presente caso.

5. Del delito tipificado en el Art. 210 del Código Penal

El delito de acto sexual abusivo con incapaz de resistir, tiene como fin, al igual que los demás delitos sexuales, proteger la libertad, integridad y formación sexual. De esta forma, lo que lo diferencia de los demás delitos sexuales, según la Sentencia C-163 del 2021 de la Corte Constitucional, es que “*la lesión al bien jurídico y a la libertad no proviene del uso de la fuerza o la intimidación, sino del aprovechamiento de una circunstancia*”⁶.

En este orden de ideas, la tipificación de este delito requiere de un sujeto activo indeterminado, el cual conoce sobre una condición específica del sujeto pasivo calificado, y se aprovecha de la misma para poder conseguir un encuentro sexual. Según la Corte Constitucional, esta condición específica puede referirse a: (i) un estado de inconsciencia; (ii)

⁵ Sala de Casación Penal, Corte Suprema de Justicia. Sentencia SP 567 de 2022, Rad. 52207, M.P.: José Francisco Acuña Vizcaya

⁶ Sala Plena, Corte Constitucional. Sentencia C-163 del 2021. M.P.: Gloria Stella Ortiz Delgado

que sufra de un trastorno mental; o (iii) esté sujeta a una situación en la que su voluntad esté completamente doblegada por el agresor⁷. Teniendo en cuenta el objetivo del presente documento, se procederá a analizar el delito únicamente para aquellos casos en los que el sujeto pasivo sufra de un trastorno mental.

Para el estudio de esto, la Corte Suprema de Justicia ha dejado claro que no es suficiente que la persona padezca de un trastorno mental, sino que este no le permita consentir la relación sexual que se está llevando a cabo. Es decir, la simple existencia de un trastorno mental no es razón suficiente para concluir que la persona no tiene la capacidad de consentir una relación sexual, pues esto va en contra de todos los derechos y garantías establecidos en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y la Ley 1996 de 2019. Además, esta ley exige que en todos los casos se presuma la capacidad de las personas sin distinción, a menos de que se presente el fundamento probatorio necesario para demostrar lo contrario. De esta forma, en caso de que una persona padezca un trastorno mental, la Corte tendrá el deber de asumir que la persona cuenta con las capacidades para consentir una relación sexual, a menos que las partes demuestren que la alteración psíquica no le permite consentir acerca de su dimensión sexual.

Ya con el fin de poder entender cómo realizar dicho análisis, la Corte Suprema de Justicia ha indicado que el estudio del sujeto pasivo por trastorno mental, en el delito sexual mencionado, se asimila al análisis de inimputabilidad del procesado dentro de la categoría de culpabilidad, pues implica evaluar la capacidad psíquica que tiene la persona para comprender los hechos acontecidos. Y es que debe recordarse cómo el análisis de inimputabilidad también requiere que *“el juez evalúe, además del dictamen médico, la incidencia de dicho trastorno en el comportamiento de la persona y su capacidad para comprender la ilicitud de sus actos”*⁸.

De esta forma, el elemento esencial para determinar si el sujeto pasivo del encuentro sexual cumple con las condiciones necesarias es la incidencia del trastorno en su capacidad de entendimiento y voluntad dentro del encuentro sexual.

Por otro lado, un acto sexual abusivo se entiende como *“una intrusión física - real o potencial - de manera sexual, ya sea por la fuerza o en condiciones desiguales o*

⁷ ibídem.

⁸ Sala de Casación Penal, Corte Suprema de Justicia. Sentencia SP3050 de 2024, Rad. 64356. M.P.: Gerardo Barbosa Castillo

coercitivas”⁹. O también, se puede entender como aquel comportamiento de naturaleza sexual que ocurre sin el consentimiento explícito de la persona. De manera que, en el delito en cuestión, siempre que ocurra un acto sexual con una persona cuyo consentimiento no sea válido, se estará hablando de un acto sexual que va en contra de la libertad e integridad sexual del sujeto pasivo, por lo que constituirá un acto sexual abusivo.

6. Del consentimiento en delitos sexuales para personas con trastorno mental

En el 2006 la ONU, en aras de garantizar la protección de los derechos humanos, la dignidad y la igualdad de los individuos, expidió la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, donde buscó erradicar cualquier forma de explotación, violencia y abuso que se estaba ejerciendo sobre las personas con discapacidad. Esta Convención fue ratificada por Colombia mediante la Ley 1346 de 2009, la cual hace parte de un avance social y jurídico que se ha llevado a cabo en los últimos años, en el que se reconoce la importancia de incorporar cuestiones relativas a la discapacidad como parte de las estrategias pertinentes para brindar condiciones de igualdad a todas las personas.

Además de esto, en el 2019 el Congreso expidió la Ley 1996 del 2019, por medio de la se estableció el régimen para la capacidad legal de las personas con discapacidad. A través de esta, se determinó la presunción de capacidad de las personas con discapacidad mental, indicando que las personas con diversidad funcional gozan de plena capacidad jurídica y pueden ejercer sus derechos, en condiciones de igualdad a los demás. Así, a través de la Sentencia C-163 del 2021 la Corte Constitucional reconoció que:

*“Esta población tiene el derecho a formarse y determinarse en el ámbito sexual. De manera tal que afirmar sin más que por su situación de discapacidad son incapaces de comprender y consentir actos sexuales, es una afirmación que lesiona sus derechos y su dignidad, por lo que no puede ser una conclusión simplemente inferida, sino que debe ser probada”*¹⁰.

De esta forma, la figura del consentimiento en delitos sexuales para personas con incapacidad de resistir debe incluir la existencia de un trastorno mental que incide en la capacidad de

⁹ ACNUR, 2025. ¿Qué se entiende por explotación, abuso, acoso y hostigamiento sexuales?

¹⁰ Sala Plena, Corte Constitucional. Sentencia C-163 del 2021. M.P.: Gloria Stella Ortiz Delgado

comprensión para consentir una relación sexual, lo que conlleva a que el sujeto activo se haya aprovechado de tal condición para conseguir la interacción sexual.

De acuerdo con lo que se menciona, como primer punto, un trastorno mental es definido como una “*perturbación de las funciones psíquicas y del comportamiento*”¹¹, donde según el DSM V¹², cada uno de estos funciona de manera diferente, ocasionando que algunos estén presentes de forma permanente mientras que otros de manera irregular y episódica. Por ejemplo, trastornos mentales como la esquizofrenia o la depresión mayor permiten que la persona no esté siempre instalada en su déficit o enfermedad, generando periodos de recuperación y estabilidad, de la misma forma, en que existen episodios de alteración psíquica. Por lo que, al momento de analizar la capacidad de consentimiento de una persona con trastorno mental dentro de una relación sexual, no basta con analizar el trastorno mental que la persona padece, sino que se deben analizar las circunstancias en las que se encontraba al momento del hecho y los hallazgos específicos de su caso en concreto.

El estudio del consentimiento en delitos sexuales para personas con trastorno mental es un tema que ya ha sido estudiado en diferentes países, donde se ha buscado alcanzar un equilibrio que respete las garantías dentro del proceso penal y proteja la autonomía sexual de las personas con trastorno mental. Por ejemplo, en el 2016 la Sala Penal Transitoria de Perú estableció que “*el acto sexual abusivo cometido en contra de una persona impedida de dar su libre consentimiento por sufrir anomalía psíquica*” debe ser interpretado bajo la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, por lo que se tiene que probar que el sujeto pasivo se encuentra en una situación de discapacidad intelectual, que le impida comprender y consentir el acto sexual, al mismo tiempo en que el sujeto activo debe conocer sobre esta situación de discapacidad intelectual y abusar de la misma.

Ahora, dentro del contexto colombiano, han habido múltiples sentencias de la Corte Suprema de Justicia que mencionan el análisis a realizar en estos casos. Dentro de estas es evidente que la Corte debe, en primera instancia, priorizar la autonomía y libertad sexual de la persona, a menos que existan elementos materiales probatorios suficientes que permitan concluir que las condiciones psíquicas de la persona no le permiten entender la dimensión que un encuentro sexual tiene, por lo que se encuentra en un estado de vulnerabilidad en comparación con el sujeto activo de la conducta delictiva.

¹¹ Real Academia Española (2025).

¹² Manual de Diagnóstico y Estadístico de los Trastornos Mentales, quinta edición.

Uno de estos casos se menciona en la Sentencia STP 4472 del 2020, donde la Corte Suprema de Justicia decidió dejar en libertad a una persona condenada por el delito estudiado anteriormente, al considerar que no había suficiencia probatoria que permitiera concluir que la víctima presentaba un trastorno mental que le impidiera ejercer su autonomía sexual. Esta situación también se evidencia en el caso de la Sentencia SP3213 de 2024, en la que la Corte recordó que la prueba pericial debe ser tenida en cuenta conforme a los criterios de valoración individual y conjunta de las pruebas, fijados en el Código de Procedimiento Penal. De manera que, aquellas pruebas periciales hechas por psicólogos y/o psiquiatras no pueden decidir, por sí mismas, si una persona tiene capacidad de consensuar una relación sexual o no, sino por el contrario, se debe analizar la unidad probatoria en su totalidad.

7. Comentario Jurisprudencial

Una vez estudiada la información mencionada anteriormente, es claro que la Corte erró al concluir que existía suficiencia probatoria que permitiera concluir que José Mauricio no tenía la capacidad de consentir una relación sexual. Incluso, teniendo en cuenta la duda probatoria que existía con respecto a la capacidad de consentimiento de José Mauricio y la identificación del acto sexual abusivo en cuestión, la Corte debió impedir la condena de Jhon Jairo.

Como primer argumento, tal y como fue mencionado anteriormente, el delito de acto sexual abusivo con persona incapaz de resistir requiere que el sujeto pasivo cumpla con dos condiciones: que tenga un trastorno mental por razones ajenas al acto sexual cometido, y que este influya en su capacidad de determinar su autonomía sexual. Con respecto al primer punto, la Corte Suprema acertó al afirmar que José Mauricio padece de síndrome de down. No obstante, la Corte sí cometió un error al concluir que existía suficiencia probatoria para concluir que José Mauricio no podía ejercer su autonomía sexual.

Dentro de las opiniones periciales que la Corte tuvo la posibilidad de analizar, existen diferentes hallazgos que permiten evidenciar una duda con respecto a la capacidad de consentimiento de José Mauricio. Por un lado, la Doctora Fernanda Pacheco indicó que José Mauricio tenía la edad mental de un menor de 14 años, lo que permitiría concluir que cuenta con la edad mínima para poder consentir una relación sexual. Ahora, si bien existen contradicciones en la declaración realizada por esta doctora, la Corte comete un error al

ignorar dichas declaraciones, lo cual va en contra del principio de unidad procesal. Recordemos que una de las garantías básicas dentro del proceso penal es “la prueba más allá de toda duda razonable”, por lo que la Corte debió entender a qué se debe esta incongruencia en la declaración hecha por la Doctora Pacheco.

Además, el psicólogo Leonel Valencia indicó que los efectos del síndrome de down estudiado no eran graves, lo que también permitía inferir que se tiene la capacidad de consentir una relación sexual. Esta opinión también fue ignorada, bajo el argumento de que el Doctor Valencia no le había hecho una entrevista directa a José Mauricio. Ahora, si bien esto es cierto, la Corte sí debió tener en cuenta los errores mencionados por el Doctor Valencia al momento de analizar el dictamen pericial de la Doctora Carolina González, pues tal y como fue mencionado anteriormente, ningún dictamen pericial puede decidir por sí mismo si una persona tiene la capacidad de consensuar una relación sexual. De manera que, la Corte está equivocada al concluir que las tres (3) opiniones periciales escuchadas llegan a una misma conclusión, sino que por el contrario, existe una duda considerable que debió ser tenida en cuenta al momento de fallar la sentencia.

Además, teniendo en cuenta los lineamientos establecidos en la Ley 1996 de 2019, la Corte tenía la responsabilidad de presumir la autonomía sexual de José Mauricio, pues las personas con discapacidad mental deben ser reconocidos como sujetos con capacidad legal de autodeterminarse. Esta postura fue apoyada por la Corte Suprema de Justicia en la Sentencia STP 4472 de 2020, donde se manifestó que:

“padecer un trastorno del desarrollo intelectual asociado a síndrome de down es insuficiente para predicar que se está frente al sujeto pasivo exigido en el tipo penal analizado, pues, en todo caso se requerirá que exista una relación de causalidad entre el trastorno mental y la incapacidad psíquica, por parte de la víctima de comprender las implicaciones del acceso carnal o del acto sexual cometido, así como de determinarse de acuerdo con esa comprensión, conforme sus características, condiciones y circunstancias particulares”¹³.

Igualmente, esta postura fue respaldada por el Magistrado Luis Antonio Hernández Barbosa, el cual hizo un salvamento de voto sobre esta sentencia argumentando que existía insuficiencia probatoria acerca de los efectos que tenía el síndrome de down sobre José

¹³Sala de Casación Penal, Corte Suprema de Justicia. Sentencia SP 4472/2020. Rad, 49926, M.P.: Jaime Humberto Moreno Acero

Mauricio. Según este postulado, los magistrados inician la sentencia hablando de la importancia de reconocer y defender la autonomía ética y sexual desde la diversidad para personas que presentan algún tipo de discapacidad intelectual. Sin embargo, erran al momento de aplicar dicho enfoque al caso en concreto, teniendo en cuenta únicamente la postura de la psicóloga Carolina González Díaz la cual conceptúa que la víctima no sabía lo que hacía. Además, la Corte también erra al momento de aplicar garantías del debido proceso penal básicas, tal y como lo es *in dubio pro reo* o la presunción de la inocencia, donde en caso de duda, se debe buscar beneficiar al acusado.

Por otro lado, en cuanto al acto sexual abusivo, la Corte Suprema sí acertó al concluir que la Fiscalía no había individualizado la conducta, ni traído el sustento probatorio suficiente que permitiera comprender cuál había sido el acto sexual específico que había sucedido entre Jhon Jairo y José Mauricio. Esto, teniendo en cuenta que la Fiscalía únicamente utilizó como pruebas de dicho acto sexual el testimonio de Clemencia Figueroa, pero no existe ninguna prueba médica que permita identificar la conducta realizada. De tal manera, es acertado declarar una insuficiencia probatoria con respecto al acto sexual cometido, por lo que la Corte si acierta en aplicar el principio de determinación alternativa u optativa.

Ahora, el problema aquí radica en que, el incorrecto análisis hecho por la Corte Suprema de Justicia llevó a una conclusión totalmente distinta a la que se hubiera ejecutado en caso de realizarlo correctamente. Dentro de la Sentencia analizada, la misma Corte indicó que, en caso de que no se hubiera probado la invalidez de consentimiento por parte de José Mauricio, habrían tenido que impedir la condena. No obstante, teniendo en cuenta que la Corte sí dio esta por sentada, no fue posible garantizar la presunción de inocencia, ocasionando un fallo condenatorio incorrecto. Esto permite evidenciar que el error cometido por la Corte Suprema de Justicia trajo consecuencias para todos los implicados dentro del proceso, pues se vulneró la presunción de capacidad legal y de autonomía sexual de José Mauricio, junto al derecho al debido proceso y presunción de inocencia de Jhon Jairo.

8. Conclusiones

El presente comentario no tiene como objetivo demostrar si José Mauricio tenía la capacidad de consentimiento dentro de una relación sexual, si no por el contrario, busca hacer un llamado ante la falta de criterio analítico y proporcionalidad que tuvieron los jueces y

magistrados al momento de analizar el caso expuesto anteriormente. Esto demuestra que, si bien a través de la Ley 1996 de 2019 se busca fomentar la presunción de capacidad legal de las personas con discapacidad mental, siguen existiendo muchos casos en los que esta no se ve implementada. Dentro de la presente sentencia, no es claro cuáles son los efectos que tiene el síndrome de down sobre la autonomía sexual de esta persona, lo que se vuelve en un llamado de atención hacia los jueces y litigantes de buscar aquellas condiciones que respalden los derechos y garantías de las personas que padecen algún tipo de trastorno mental, incluyendo el derecho a la autonomía sexual.

Incluso, es bastante preocupante que dentro de las tres (3) instancias los jueces competentes hayan concluido que el síndrome de down no permite consentir una relación sexual, sin hacer la anotación de que no se estaba teniendo en cuenta la unidad procesal presentada, o incluso, revisar casos pasados de la Corte Suprema de Justicia donde se declaró que el síndrome de down no afectaba la capacidad de consentimiento por sí mismo.

De esta forma, mediante el presente caso se analiza cómo, a pesar del discurso que se ha ido desarrollando de manera nacional e internacional acerca de los derechos de las personas con discapacidad intelectual, el órgano judicial aún presenta múltiples fallas al momento de aplicar el análisis teórico que se explicó anteriormente. Bajo este entendido, el incorrecto manejo que se otorgó en el presente caso no solo afecta el derecho a la autonomía sexual que tiene la víctima del delito, sino que también puede afectar otras garantías constitucionales tal y como es el derecho a la verdad, al debido proceso, a la defensa y a la justicia.

Actualmente existen múltiples mecanismos dentro de la Constitución Política, las leyes nacionales, y los tratados ratificados en materia de derechos humanos los cuales buscan garantizar la igualdad como derecho fundamental, más aún en aquellos casos de personas con debilidad manifiesta. No obstante, el sistema judicial está demostrando ser poco eficiente con respecto a los resultados esperados, lo que nos permite concluir que la solución para esta problemática va mucho más allá del campo de estudio del derecho. Es así como, el estudio del consentimiento en delitos sexuales para personas con trastorno mental debería ser un fenómeno estudiado desde perspectivas médicas, psicológicas, psiquiátricas y jurídicas las cuales consoliden herramientas que sean lo menos lesivas para los derechos de las personas implicadas.

En tal sentido, es importante que las personas que ejercemos dentro del campo del derecho entendamos que esta es una herramienta que necesita del apoyo de otras disciplinas para

poder brindar los resultados que se están buscando. De esta forma, la única manera de brindar las condiciones de igualdad para personas con trastorno mental que tanto se han trabajado en los últimos años, es bajo el conocimiento que se desarrolla a través de disciplinas médicas y psicológicas. Así, los jueces deben tratar el trastorno mental como un elemento que debe ser soportado mediante razonamiento probatorio como cualquier otro interrogante dentro del caso, y no como una discapacidad absoluta y generalizada que tienen todas las personas con trastorno mental.

Finalmente, es claro que aún existen múltiples barreras sociales y jurídicas que no comprenden las condiciones de capacidad que puede tener una persona con trastorno mental, asumiendo *a priori* que este no les permite desarrollar autónomamente sus derechos. Esto implica que el sistema judicial debe buscar mecanismos más eficaces que permitan asumir la responsabilidad que le corresponde de garantizar la protección de los derechos humanos de todas las personas en condiciones de igualdad.

BIBLIOGRAFÍA

ACNUR (2025). *¿Qué se entiende por explotación, abuso, acoso y hostigamientos sexuales?*

UNHCR ACNUR. Disponible en:

<https://www.acnur.org/que-se-entiende-por-explotacion-abuso-acoso-hostigamiento-sexuales#:~:text=El%20abuso%20sexual%20se%20refiere.a%C3%B1os%20%E2%80%93%20constituye%20un%20abuso%20sexual>.

Asociación Estadounidense de Psiquiatría (2022). Manual diagnóstico y estadístico de los trastornos mentales (5.ª ed.) APA

https://psychiatryonline.org/pb-assets/dsm/update/DSM5Update_octubre2018_es.pdf

Congreso de la República (01 de septiembre de 2004) Art. 184. Capítulo IX, Título V. Ley 906 de 2004. *Código de Procedimiento Penal*. D.O.:45.658

Congreso de la República (24 de julio de 2000). Art. 210. Capítulo II, Título IV. Ley 599 de 2000. *Código Penal*. D.O: 44.097

Congreso de la República (26 de agosto de 2019). Ley 1996 de 2019. *Por medio de la cual se establece el régimen para el ejercicio de la capacidad legal de las personas con discapacidad mayores de edad*. D.O: 51.057

Congreso de la República (27 de febrero de 2013). Ley estatutaria 1618 de 2013. *Por medio de la cual se establecen las disposiciones para garantizar el pleno ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad*. D.O: 48.717.

Congreso de la República (31 de julio de 2009. Ley 1346 de 2009. *Por medio de la cual se aprueba la “Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad”, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 13 de diciembre de 2006*.

Corte Constitucional (27 de mayo de 2021). Sentencia C-163 De 2021. M.P.: Gloria Stella Ortiz Delgado

Corte Suprema de Justicia (02 de marzo de 2022). Sentencia SP 567/2022 M.P: José Francisco Acuña Vizcaya

Corte Suprema de Justicia (11 de noviembre de 2020). Sentencia SP 4472/2020. M.P.: Jaime Humberto Moreno Acero

Corte Suprema de Justicia (13 de noviembre de 2024). Sentencia SP3050-2024. M.P.: Gerardo Barbosa Castillo

Corte Suprema de Justicia (27 de noviembre de 2024). Sentencia SP3213-2024. M.P: Diego Eugenio Corredor Beltrán

Luis Antonio Hernández Barbosa (2022). Salvamento de Voto Casación 52207.

Rodríguez, J. & Valega, C. (2023) *Violencia sexual y derecho penal: sobre los problemas contemporáneos en la interpretación del tipo penal de violación sexual en el Código Penal de Perú*. Revista Derecho PUCP. Disponible en: <http://www.scielo.org.pe/pdf/derecho/n91/0251-3420-derecho-91-301.pdf>