FICHA JURISPRUDENCIAL

C-341 de 2017

Introducción

Organismo:	Corte Constitucional
Demandante:	Andrés Eduardo Dewdney Montero.
Derechos fundamentales en los que se sustenta la acción:	Derecho fundamental a la vida (artículo 11 CP), en consonancia con el artículo 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.
Demandado:	Artículo 122 de la Ley 599 de 2000 (Código Penal).
Terceros intervinientes enunciados:	**Instituciones que se pronunciaron:** Universidad Externado de Colombia (cosa juzgada/ exequibilidad); Ministerio del Interior (exequibilidad condicionada); Defensoría del Pueblo (Inhibición/cosa juzgada constitucional); Universidad del Rosario (Inhibición); Universidad de Los Andes (exequibilidad condicionada/ exequibilidad/ cosa juzgada/ inhibición); Ministerio de Justicia (exequibilidad); Ministerio de Salud (cosa juzgada/ exequibilidad); Procurador General de la Nación (exequibilidad condicionada). **Organizaciones que se pronunciaron:** La Mesa por la vida y la salud de las mujeres (Inhibición, cosa juzgada, exequibilidad); Red Nacional de Mujeres (inhibición). **Extemporáneas:** Women's Link Worldwide (inhibición/exequibilidad), Universidad de Cartagena (inhibición); Universidad de La Sabana (inhibición/cosa juzgada).
Temas de / asunto:	Demanda de inconstitucionalidad en materia de aborto por omisión legislativa relativa. Inhibición para decidir de fondo por ineptitud sustantiva de la demanda.
Referencia bibliográfica:	Corte Constitucional. Sentencia C-341 de 2017. Expediente D-11719. Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de mayo de dos mil diecisiete (2017). Magistrado Ponente: ALBERTO ROJAS RÍOS.

Hechos relevantes

01. En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad consagrada en el artículo 241 de la Constitución Política, el ciudadano Andrés Eduardo Dewdney Montero demandó el artículo 122 de la Ley 599 de 2000, por la supuesta vulneración del artículo 11 de la Constitución Política, en consonancia con el artículo 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

02. A continuación se transcribe el artículo 122 del Código Penal y se subraya la expresión objeto de demanda de inconstitucionalidad:

LEY 599 DE 2000

(julio 24)

Diario Oficial No. 44.097 de 24 de julio del 2000

Por la cual se expide el Código Penal

"ARTICULO 122. ABORTO. La mujer que causare su aborto o permitiere que otro se lo cause, incurrirá en prisión de dieciséis (16) a cincuenta y cuatro (54) meses.

A la misma sanción estará sujeto quien, con el consentimiento de la mujer, realice la conducta prevista en el inciso anterior."

03. En su demanda, el accionante planteó que existía una omisión legislativa relativa, por el hecho que el artículo 122 de la Ley 599 de 2000 adicionado por la sentencia C-355 de 2006 no definió un tiempo límite para la práctica del aborto en los casos en que el mismo fue despenalizado. Señaló que:
(i) Cuando la Corte Constitucional abarcó el análisis de la demanda que dio lugar a la sentencia C-355 de 2006 no estudió si "*debía existir o no un límite de tiempo para su práctica*".
(ii) En su concepto, el Congreso de la República viene incurriendo en una inconstitucionalidad por omisión legislativa relativa, por cuanto no ha fijado unos límites temporales a las causales de despenalización del aborto, precisadas en la Sentencia C-355 de 2006.
(iii) Aparentemente no existe certeza o claridad tanto para la gestante como para el profesional de la salud que realiza el aborto si existe o no un límite en la edad gestacional del nasciturus para practicar legalmente el aborto y que en cada etapa del embarazo podría presentarse una ponderación de derechos diferente, que debería incrementar en una etapa cercana al nacimiento, y aún más, dependiendo de la causal que se invoque.
(iv) Que la sentencia T-532 de 2014 instó al legislador para que expidiera una regulación referente al establecimiento de un término máximo para el trámite y aprobación de las solicitudes de IVE.
(v) Señaló que esto genera una discriminación negativa para el nasciturus que está en una etapa cercana al nacimiento, por cuanto no se tiene en cuenta "*su derecho a nacer*", lo que exige, en su consideración, un nuevo ejercicio de ponderación.

04. En enero de 2017, la Corte ofició a:
• Ministerio de Salud para que aportara: (i) Actos administrativos que actualmente regulan la realización del aborto en Colombia, en los términos de las causales señaladas en la Sentencia C-355 de 2006; y (ii) Decisiones judiciales referentes a los actos administrativos que regulan la práctica del aborto en Colombia.
• Secretaría General del Senado para que aportara: Proyectos de ley que, desde el once (11) de mayo de 2006 hasta la fecha, se han tramitado en el Congreso de la República en relación con la fijación de límites temporales a la práctica de la interrupción voluntaria del embarazo.

• Facultades de Medicina de las Universidades Santiago de Cali, Javeriana, del Rosario, Nacional, de los Andes, de la Sabana, del Bosque y Militar, a la Federación Colombiana de Obstetricia y Ginecología, a la Academia Nacional de Medicina y al Tribunal de Ética Médica para que respondieran: "(i) Considera que, desde un punto de vista médico-científico, ¿deben fijarse límites temporales a la práctica del aborto, en las causales previstas en la Sentencia C-355 de 2006, expedida por la Corte Constitucional, las cuales se concretan en: (i) *Cuando la continuación del embarazo constituya peligro para la vida o la salud de la mujer, certificada por un médico; (ii) Exista grave malformación del feto que haga inviable su vida, certificada por un médico; y, (iii) El embarazo sea el resultado de una conducta, debidamente denunciada, constitutiva de acceso carnal o acto sexual sin consentimiento, abusivo o de inseminación artificial o transferencia de óvulo fecundado no consentidas o de incesto. (ii) En caso afirmativo, ¿cuáles serían los fundamentos para la fijación de tales límites, tomando en cuenta las particularidades de cada causal?"*

Problemas jurídicos

No se planteó problema jurídico por cuanto la demanda se entendió inepta.

Consideraciones

Argumentos o reglas - Citas

Para la acción de inconstitucionalidad se debe señalar con precisión:

(i) el objeto o norma demandada;
(ii) el concepto de la violación; y
(iii) las razones por la cual la Corte es competente para conocer de la acción.

Aunque la acción no está sometida a rigorismos, si se debe suscitar una verdadera controversia constitucional.

Los cargos deben ser: *CLAROS* (comprensibles) *CIERTOS*, (recaer verdaderamente sobre el contenido de la norma demandada "texto normativo"); *ESPECÍFICOS* (mostrar la vulneración a la Constitución, es decir, que los cargos se relacionan con la norma demandada); *PERTINENTES* (con argumentos constitucionales y no de otra índole, como argumentos legales o doctrinarios o individuales); y *SUFICIENTES* (debe ser completa y suscitar una duda constitucional)

El ciudadano que ejerce la acción pública de inconstitucionalidad contra una norma legal determinada debe señalar con precisión el objeto

demandado, el concepto de la violación y la razón por la cual la Corte es competente para conocer del asunto. Estos son los tres elementos desarrollados en el artículo 2° del Decreto 2067 de 1991, que hacen posible una decisión de fondo por parte de este Tribunal Constitucional.

Por ello, esta Corporación ha interpretado el alcance de las condiciones materiales que debe cumplir la demanda de inconstitucionalidad y ha sistematizado, sin caer en formalismos técnicos, incompatibles con la naturaleza popular y ciudadana de la acción de inconstitucionalidad, que los cargos formulados por la demandante deben ser claros, ciertos, específicos, pertinentes y suficientes. Esto significa que la acusación debe ser suficientemente comprensible (clara) y recaer verdaderamente sobre el contenido de la disposición acusada (cierta). Además, el actor debe mostrar cómo la disposición vulnera la Carta (especificidad), con argumentos que sean de naturaleza constitucional, y no legales ni doctrinarios ni referidos a situaciones puramente individuales (pertinencia). Finalmente, la acusación debe no solo estar formulada en forma completa, sino que debe ser capaz de suscitar una mínima duda sobre la constitucionalidad de la norma impugnada (suficiencia).

Requisitos que debe cumplir un cargo de inconstitucionalidad por omisión legislativa (OL):

OL relativa: supone que la norma demandada dejó por fuera otros supuestos de debieron ser incluidos. Cinco (5) Requisitos:

(i) Que exista una norma sobre la cual se predique necesariamente el cargo.
(ii) Que la misma excluya de sus consecuencias jurídicas aquellos casos que, por ser asimilables, tenían que estar contenidos en el texto normativo cuestionado, o que el precepto omita incluir un ingrediente o condición que, de acuerdo con la Constitución, resulta esencial para armonizar el texto legal con los mandatos de la Carta.
(iii) Que la exclusión de los casos o ingredientes carezca de un principio de razón suficiente.
(iv) Que la falta de justificación y objetividad genere para los casos excluidos de la regulación legal una desigualdad negativa frente a los que se encuentran amparados por las consecuencias de la norma.
(v) Que la omisión sea el resultado del incumplimiento de un deber específico impuesto por el constituyente al legislador.

En estos casos, la decisión de la Corte deberá ir encaminada a corregir la omisión legislativa mediante la incorporación de un significado ajustado a la Constitución.

OL absoluta: la Corte se debe declarar impedida al no existir norma susceptible de control.

*Al respecto, esta Corporación ha sostenido que la **omisión legislativa relativa** tiene lugar cuando el legislador regula una materia, pero no lo hace de manera integral, como quiera que "no cobija a todos los destinatarios que deberían quedar incluidos en la regulación o porque deja de regular algún supuesto que, en atención a los contenidos superiores del ordenamiento, tendría que formar parte de la disciplina legal de la materia". (...) De manera genérica la jurisprudencia ha previsto que la omisión legislativa relativa supone dos condiciones, a saber: "i) El juicio de inexequibilidad requiere la concurrencia de una norma frente a la cual se predique la omisión; y (ii) la misma debe excluir un ingrediente, condición normativa o consecuencia jurídica que a partir de un análisis inicial o de una visión global de su contenido, permita concluir que su consagración normativa resulta esencial e indispensable para armonizar el texto legal con los mandatos de la Carta Fundamental." (...)En sentencia C-185 de 2002 se señaló: "Para efectos de proceder al examen de constitucionalidad de una disposición jurídica, por haber incurrido el Congreso en **omisión legislativa relativa**, la Corte ha considerado necesario el cumplimiento de ciertas condiciones, a saber: (i) que exista una norma sobre la cual se predique necesariamente el cargo; (ii) que la misma excluya de sus consecuencias jurídicas aquellos casos que, por ser asimilables, tenían que estar contenidos en el texto normativo cuestionado, o que el precepto omita incluir un ingrediente o condición que, de acuerdo con la Constitución, resulta esencial para armonizar el texto legal con los mandatos de la Carta; (iii) que la exclusión de los casos o ingredientes carezca de un principio de razón suficiente; (iv) que la falta de justificación y objetividad genere para los casos excluidos de la regulación legal una desigualdad negativa frente a los que se encuentran amparados por las consecuencias de la norma; y (v) que la omisión sea el resultado del incumplimiento de un deber específico impuesto por el constituyente al legislador. (...) De otro lado, la Corte ha declarado su incompetencia para conocer acerca de demandas dirigidas en contra de omisiones legislativas absolutas. Para ello se ha sustentado en considerar que "(i) no es metodológicamente posible el examen de constitucionalidad en estos casos por la carencia de norma susceptible de control, (ii) es indispensable que la demanda de inconstitucionalidad recaiga sobre un texto real y no simplemente deducido por el actor o implícito, (iii) la declaración de inexequibilidad total o parcial de una disposición legislativa requiere previamente definir si existe una oposición definitiva y verificable entre lo que dispone el precepto acusado y lo que manda la Constitución. Finalmente, la ausencia de regulación de una determinada materia no necesariamente puede ser objeto de reproche constitucional, ya que los silencios del Legislador en determinados casos son expresiones de su voluntad."*

Resolución del caso concreto:

La Corte se inhibió de emitir pronunciamiento de fondo por cuanto se incumplió el requisito de *CERTEZA*. Esto debido a que el cargo de omisión se basa en lo dispuesto en la Sentencia C-355 de 2006 y no en la norma penal demandada.

El demandante confundió el contenido del artículo 122 del Código Penal con el contenido de la Sentencia C-355 de 2006. En realidad, el demandante cuestiona es la sentencia, por lo que la demanda es improcendente.

> *La Corte se inhibirá de emitir un pronunciamiento de fondo por ineptitud sustantiva de la demanda, en cuanto el ciudadano incumplió el requisito de **certeza**, ya que el problema jurídico planteado no surge del texto de la disposición acusada, que es una norma de carácter penal, sino del sentido de un fallo de constitucionalidad.*
>
> *El cargo por omisión legislativa relativa, que pretende plantear el actor, se edifica a partir de lo dispuesto en la Sentencia C-355 de 2006, en relación con las tres hipótesis que se exceptúan de la sanción penal en caso del delito de aborto, pero no parte de la norma penal demandada.*

Jurisprudencia citada

Interrupción Voluntaria del Embarazo: Sentencia C-355 de 2006.

Procedencia de la acción pública de inconstitucionalidad: Auto del 29 de julio de 1997, expediente D-1718. sentencias C-1052 de 2001 y C-1256 de 2001, C- 918 de 2002, C- 150, C- 332 y C- 569, estas últimas de 2003

Omisión legislativa relativa: Sentencias C-891A de 2006, C-543 de 1996, C-427 de 2000, C-1549 de 2000, C-185 de 2002, C-311 de 2003 y C-875 de 2005, C-423 de 2006.

Omisión legislativa absoluta: Sentencias C-543 de 1996 C-504 de 1995, C-038 de 2006 y C-831 de 2007.

Otras normas relevantes citadas

Procedencia de la acción pública de inconstitucionalidad: 2º del Decreto 2067 de 1991

Fallo

INHIBIRSE de emitir un pronunciamiento de fondo en relación con el cargo formulado contra el artículo 122 de la Ley 599 de 2000, por ineptitud sustantiva de la demanda,

"*pues la norma demandada, a partir de la Sentencia C-355 de 2006, efectivamente no consagra un término específico en el cual las mujeres puedan interrumpir voluntariamente su embarazo en los tres casos establecidos previamente por esta Corporación*".

SALVAMENTO DE VOTO DE LA MAGISTRADA CRISTINA PARDO SCHLESINGER

La Magistrada salvó el voto pues en su consideración si se configuró el cargo de omisión legislativa relativa. Según la Magistrada, la demanda sí contiene un cargo por omisión legislativa relativa que es claro, cierto, específico y suficiente. Señaló expresamente, "*Específicamente, resulta absolutamente necesario condicionar la norma, estableciendo un tiempo límite para la práctica del procedimiento de interrupción voluntaria del embarazo, IVE, para proteger la vida del nasciturus viable extrauterinamente.* (…) no resulta justificable ni razonable la exclusión del ingrediente mencionado en la norma, pues sin él se desprotege innecesariamente la vida de un ser humano que no depende ni ontológica ni ambientalmente de su madre, por su condición de viabilidad extrauterina.".

Es importante anotar que la Magistrada presentó un proyecto de fallo que no fue aceptado por la Sala Plena. En este, se decía que transcurridos diez años desde la Sentencia C-355 de 2006, los estándares constitucionales e internacionales habían cambiado. Para esto citó el caso Artavia Murrillo vs Costa Rica que señaló que "***la protección no es absoluta, sino es gradual e incremental según su desarrollo***, *sino que implica entender la procedencia de excepciones a la regla general*". Así mismo, la Magistrada citó la sentencia T-532 de 2014 (sentencia más regresiva en IVE) que dijo existir un vacío frente límites temporales para acceder a la IVE. Señaló además, que aun cuando se consideró que no se configuró la omisión legislativa relativa, en su consideración la Corte debió exhortar "*al legislador para que regulara el término máximo para practicar el procedimiento de IVE*".

Procedió la Magistrada a hacer un análisis de derecho comparado aludiendo a sistemas normativos que establecen límites de edad gestacional. Sin embargo, no tiene en cuenta que estos sistemas no contemplan el modelo se plazos y de causales al mismo tiempo, como lo pretende imponer la Magistrada en Colombia. Imponiendo más cargas y restringiendo el acceso a aborto legal y seguro. Además, citó un concepto de FECOLSOG que recomendó limitar la IVE pasadas las 22 semanas de gestación. Concluyó entonces la Magistrada que había un cambio en las condiciones históricas y sociológicas respecto al "d*erecho a la vida del no nacido*", y que por tanto, la Corte "tendría que haber admitido la aptitud de la demanda y también tendría que haber aceptado la premisa según la cual la vida humana se concibe como un derecho subjetivo fundamental que debe ser efectivamente protegido desde el momento en que es probada la viabilidad extrauterina del feto como un bien jurídico tan constitucionalmente relevante que en ciertas circunstancias no puede ser oponible al derecho de la mujer a abortar". Por último, señala la Magistrada "*me opongo enérgicamente a las consideraciones vertidas en la Sentencia C-355 de 2006, por cuanto en ella se afirma que la vida humana en formación es un "bien constitucionalmente relevante" que se diferencia del derecho subjetivo fundamental a la vida, diferenciación ésta que le permitió a la Corte concluir que el nasciturus no es, desde el momento mismo de la concepción titular de este derecho fundamental. (…) Así pues, considero constitucionalmente inaceptable la*

distinción planteada en la Sentencia C-355 de 2006, según la cual la vida del ser humano no nacido es tan sólo un "bien jurídico", al paso que la vida de las personas capaces de vida independiente sí constituye un derecho subjetivo fundamental".

¡ESTE CONCEPTO NO ES VINCULANTE!