FICHA JURISPRUDENCIAL

T-388 DE 2009

Introducción

Organismo:	Corte Constitucional
Demandante:	*BB* actuando en representación de su compañera permanente *AA*[1]
Derechos fundamentales en los que se sustenta la acción:	-
Demandado:	SaludCoop E.P.S.
Terceros intervinientes enunciados:	**Organizaciones:** La Mesa por la Vida y la Salud de las Mujeres. **Instituciones que se pronunciaron:** Procuraduría Auxiliar para Asuntos Constitucionales de la Procuraduría General de la Nación; Delegada para los Derechos de la Niñez, la Juventud y la Mujer de la Defensoría del pueblo.
Temas de / asunto:	Causal malformación fetal. Desarrollo de la sentencia C-355 de 2006 y poder vinculante de las sentencias de la Corte Constitucional. Deberes y obligaciones de prestadores y funcionarios. Deber de remover todos los obstáculos. Objeción de conciencia.
Referencia bibliográfica:	Corte Constitucional. Sentencia T-388 de 2009. Expediente: T-1.569.183. Bogotá D.C., veintiocho (28) de mayo de dos mil nueve (2009). Magistrado Ponente: Humberto Antonio Sierra Porto.

Hechos relevantes

01. En abril de 2006, AA acudió con su compañero BB a los servicios de salud por presentar problemas estomacales (estreñimientos). Con motivo de esta consulta identificó que estaba embarazada con 8.1 semanas de gestación.

02. En julio de 2006, AA se practicó una ecografía de detalle y valoración ginecológica de tercer nivel, la que arrojó el siguiente resultado: "1.- *Consideramos que se trata de un feto único, polimalformado con signos severos de displasia ósea, que compromete principalmente las extremidades superiores e inferiores. 2.-Igualmente observamos severa restricción del crecimiento intra uterino retardado con percentiles inferiores al 2%. 3.- Los cambios displásticos óseos plantean como diag-*

1. La Sala decidió no hacer mención al nombre de la titular de los derechos, como medida para garantizar su intimidad, su buen nombre y su honra.

nóstico diferencial la posibilidad de una osteogenesis imperfectas, cuyo diagnóstico diferencial podría ser con una displasia diastrofia o una displasia tanatoforica, lo cual debe tenerse en cuenta para decidir la conducta (expediente cuaderno 1 a folio 2)". Este diagnóstico fue corroborado en otros exámenes.

03. Ante este diagnóstico, el médico tratante determinó que se debía realizar una junta médica para estudiar el caso. La Junta resolvió que era preciso '*interrumpir el embarazo por el diagnóstico clínico y ecografía de tercer nivel anotados*'.

04. La EPS SaludCoop emitió un escrito en donde autorizaba hospitalización *"por embarazo de 23 semanas, por feto único, polimalformado, con probable displasia ósea"*, en donde se recomendaba interrumpir el embarazo. Con esa orden se autorizó la IVE y la mujer fue remitida a Barranquilla para la realización del procedimiento de IVE.

05. En la Clínica que fue recibida AA, el ginecólogo que la atendió determinó que, en efecto, se debía proceder a la IVE, pero **exigió para ello una orden judicial** previa para proceder a realizar tal intervención quirúrgica.

06. BB interpuso una acción de tutela en representación de su compañera AA, toda vez que ella se encontraba afectada de diversas dolencias que le impedían ejercer sus derechos por sí misma. La acción se encontraba encaminada a que se ordenara el procedimiento de IVE de modo urgente y se ordenara prueba genética y patológica "*cuyos costos deben ser asumidos por la empresa prestadora de servicios de salud SaludCoop, sean amparados o no por el POS, o en su defecto el ente gubernamental FOSIGA (sic)*.". El peticionario adjuntó las pruebas documentales pertinentes.

07. Primera Instancia: El Juez Segundo Penal Municipal de Santa Marta s**e declaró impedido por razones de conciencia para conocer de la tutela**. En su opinión, el nasciturus es persona desde el momento mismo de la concepción. El juez argumentó que dada su formación cristiana no debía ser obligado por ningún motivo, ni bajo ninguna circunstancia a ordenar la interrupción del embarazo puesto que ello chocaría con su "*concepción PERSONAL, basada en principios bíblicos como el expresado en el capítulo 20 versículo 13 'no debes asesinar.*" (Mayúsculas añadidas por el a *quo*). Por los motivos indicados, estimó el juez de instancia que ordenar la interrupción del embarazo **significaría desconocer la Ley Divina.**

08. La Juez Segunda Penal del Circuito de Santa Marta resolvió no darle curso a la solicitud de impedimento elevada por el Juez de primera instancia por estimar que las causales de impedimento son de interpretación restrictiva y de carácter taxativo. Además por cuanto las creencias religiosas del funcionario judicial no lo "*deben despojar para cumplir con la misión encomendada por la Constitución y la ley.*"

09. Pese a lo anterior, en agosto de 2006 el Juzgado Segundo Penal Municipal de la ciudad de Santa Marta resolvió negar la tutela. Fundamentó su **decisión en objeción de conciencia** que, a su vez, se encontraba basada en las mismas razones empleadas para justificar el impedimento antes mencionado.

10. Segunda instancia: El Juzgado Penal de Circuito de Santa Marta revocó en todas sus partes el fallo de tutela y concedió el amparo de los derechos constitucionales fundamentales a la dignidad humana, al libre desarrollo de la personalidad y a la salud en conexión con la vida, así como ordenó a la E. P. S. SaludCoop que en un término perentorio de cuarenta y ocho horas procediera a interrumpir el embarazo de la mujer por los motivos expuestos en la sentencia.

11. En cumplimiento del fallo reseñado, Salupcoop EPS practicó la interrupción del embarazo el día 9 de septiembre de 2006.

12. El caso fue seleccionado por la Constitucional para su revisión. La Corte resolvió ordenar que se oficiara a la (i) Procuradora Auxiliar para Asuntos Constitucionales; (ii) al Procurador Delegado para la Infancia, la Adolescencia y la Familia; (iii) a la Defensora Delegada para la Infancia, la Salud y la Mujer; y (iv) a la Mesa de Trabajo por la Vida y la Salud de las Mujeres, a fin que remitieran a la Corte Constitucional información que hubiese allegada a sus despachos en relación con el cumplimiento de la sentencia C-355 de 2006 referida.

Problemas jurídicos

(i) ¿Qué mandatos se derivan del contenido de la sentencia C-355 de 2006 de la Corte Constitucional en materia de derechos sexuales y reproductivos para las mujeres?

(ii) ¿Qué consecuencias prácticas surgen para las EPSs, las IPSs y el personal médico que en ellas labora, en cumplimiento de la sentencia C-355 de 2006?

(iii) ¿Pueden los funcionarios judiciales declararse objetores de conciencia en desarrollo de sus funciones y, en consecuencia, abstenerse de resolver un caso que les haya sido asignado para su conocimiento, máxime cuando el mismo involucre la garantía de derechos fundamentales?

Consideraciones

Argumentos o reglas - Citas

Carencia actual de objeto:

En este caso la Corte determinó que existía carencia actual de objeto por haberse conferido el amparo solicitado, por lo que se confirmaría en todas sus partes la sentencia emitida por el ad quem.

No obstante, la Corte se pronunció para reiterar y aclarar el sentido y alcance de la decisión adoptada por esta Corporación en la sentencia C-355 de 2006.

"Otra posibilidad de pronunciarse se presenta cuando por la importancia del tema, por la novedad del mismo o por un ánimo de adecuada comprensión en el ejercicio de derechos fundamentales la Corte Constitucional se reserva la posibilidad de ejercer su competencia para efectos de cumplir con los fines primordiales de la unidad interpretativa que le asiste". (...)

"No obstante, tratándose como se trata de un asunto de especial relevancia constitucional y hallándose en el centro del debate la necesidad de reiterar y aclarar el sentido y alcance de la decisión adoptada por la Corporación en la sentencia C-355 de 2006, la Sala procederá a fallar de fondo, aprovechando la oportunidad para recalcar los puntos más destacados del tema y precisando los efectos de las órdenes en aquella oportunidad proferidas".

Conclusiones sobre los Derechos Sexuales y Reproductivos de la mujer en los casos de Interrupción Voluntaria del Embarazo:

Penalizar la IVE en toda circunstancia se constituye como una interferencia estatal desproporcionada e irrazonable sobre la libertad y la dignidad de las mujeres.

Exigir requisitos adicionales a los establecidos en la sentencia C-355 de 2006 conlleva a la imposición de cargas desproporcionadas sobre el ejercicio de los derechos de las mujeres.

En el caso de afectación a la salud de la mujer, la Corte estableció que las mujeres no pueden ser obligadas "a asumir sacrificios heroicos" ni puede conducir "a ofrendar sus propios derechos en beneficio de terceros o del interés general", así el embarazo haya sido resultado de un acto consentido. (art. 49 CP)[2].

Por otro lado, obligar a una mujer a llevar a término el embarazo en caso de malformación inviable con la vida implicaría del mismo modo "someterla a tratos crueles, inhumanos y degradantes que afectan su intangibilidad moral, esto es, su derecho a la dignidad humana".

La certificación de una persona profesional de la medicina debe determinar "la existencia real de estas hipótesis".

2. *"Artículo 49. La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud.*
(...)
Toda persona tiene el deber de procurar el cuidado integral de su salud y la de su comunidad".
Así mismo, se basa en el artículo 6 del PDCP; el artículo 12.1 de la Convención para la Eliminación de Todas las formas de Discriminación contra la Mujer, y el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales.

Todas las mujeres deben poder contar con la información suficiente, amplia y adecuada como condición indispensable para el ejercicio de sus derechos sexuales y reproductivos.

"(i) Las mujeres puestas bajo las hipótesis contenidas en la sentencia C-355 de 2006 gozan del derecho a ***decidir libres de presión, coacción, apremio, manipulación y, en general, cualquier suerte de intervenciones inadmisibles respecto de la interrupción voluntaria de su embarazo****. Es este un derecho de las mujeres quienes aún colocadas en los supuestos allí determinados también pueden elegir con libertad llevar a término su embarazo.*
(ii) Todas las mujeres deben poder contar con la ***información suficiente, amplia y adecuada*** *que les permita ejercer a cabalidad y en libertad sus derechos sexuales y reproductivos, lo que incluye, el derecho a estar plenamente enteradas respecto de lo dispuesto en la sentencia C-355 de 2006 así como en el Decreto 4444 de diciembre 13 de 2006 "Por el cual se reglamenta la prestación de unos servicios de salud sexual y reproductiva".*
(iii) Los servicios de interrupción del embarazo bajo las hipótesis contempladas en la sentencia C-355 de 2006 deben estar ***disponibles en todo el territorio nacional*** *- bajo estricto seguimiento de los postulados de referencia y contrarreferencia - y las mujeres en estado de gravidez han de poder acceder a los mismos en todos los niveles de complejidad que lo requieran.*
(iv) Las personas profesionales de la salud y, en general, el personal de salud que atienda la solicitud de las mujeres relativa a la interrupción voluntaria de su embarazo están obligados a ofrecer ***plena garantía de confidencialidad*** *y, en consecuencia, a respetar el derecho de las mujeres a la* ***intimidad y a la dignidad****. Guardar el secreto profesional se convierte en una obligación de primer orden para los prestadores de servicios de salud en relación con este tópico.*
(v) Ni las mujeres que optan por interrumpir voluntariamente su embarazo bajo las hipótesis previstas en la sentencia C-355 de 2006, ***ni quienes atienden su solicitud, pueden ser víctimas de discriminación*** *o de prácticas que limiten de alguna forma o impidan su acceso al lugar de trabajo o a centros educativos o su afiliación al sistema general de salud o riesgos profesionales.*
(vi) Los departamentos, distritos y municipios están obligados a asegurar la suficiente ***disponibilidad de servicios de la red pública*** *con el propósito de garantizarles a las mujeres gestantes el acceso efectivo al servicio de interrupción voluntaria del embarazo en condiciones de calidad y de salubridad.*
(vii) ***Ninguna entidad prestadora de salud – sea pública o privada, confesional o laica - puede negarse a la interrupción voluntaria del embarazo*** *cuando la mujer se encuentra bajo los supuestos establecidos en la sentencia C-355 de 2006 – cualquiera que sea el tipo de afiliación a la seguridad social que tenga la mujer y con independencia de su condición social, económica, edad, capacidad de pago, orientación sexual o etnia -.*
(viii) Está terminantemente ***prohibido elevar obstáculo****s, exigencias o barreras adicionales a las establecidas en la referida sentencia C- 355 para la práctica del aborto en los supuestos allí previstos.*

Son barreras de acceso a la IVE:

- Realizar juntas médicas que dilatan injustificadamente la IVE.

- Impedir que las menores de 14 años se manifiesten frente al consentimiento informado, cuando sus padres no estén de acuerdo.
- Solicitar requisitos adicionales a los establecidos en la sentencia C-355 de 2006.
- Alegar objeción de conciencia colectiva, adherirse a formatos o suscribir pactos para no realizar procedimientos de IVE.
- Ejercer presión sobre personal médico que es considerado no objetor de conciencia.
- Desestimar certificados emitidos por psicólogos.
- Incumplir el sistema de referencia y contra-referencia cuando el servicio de IVE no está disponible en la IPS a la que acudió la mujer.
- No disponer de redes públicas que presten el servicio de IVE.
- Entre otras.

"Entre las barreras inadmisibles se encuentran, entre otras:

• Realizar juntas médicas, de revisión o de aprobación por auditores que ocasionan tiempos de espera injustificados para la práctica del aborto inducido.

• Impedir a las niñas menores de 14 años en estado de gravidez exteriorizar libremente su consentimiento para efectuar la interrupción voluntaria del embarazo, cuando sus progenitores o representantes legales no están de acuerdo con dicha interrupción.

• Imponer requisitos adicionales, verbigracia, exigir: (a) dictámenes de medicina forense; (b) órdenes judiciales; (c) exámenes de salud que no son practicados de manera oportuna; (d) autorización por parte de familiares, asesores jurídicos, auditores, médicos y pluralidad de galenos.

• Alegar objeción de conciencia colectiva que desencadena, a su turno, objeciones de conciencia, institucionales e infundadas.

• Suscribir pactos – individuales o conjuntos - para negarse a practicar la interrupción del embarazo.

• Acogerse a formatos o plantillas de adhesión que incidan en que las entidades hospitalarias no cuenten en su planta de personal con médicos dispuestos a prestar los servicios de interrupción voluntaria del embarazo, sea por cuanto estos (as) profesionales de la medicina son víctimas de discriminación en el momento en que se efectúa su vinculación laboral o por cuanto, una vez vinculados (as), reciben presiones en el sentido de abstenerse de practicar abortos.

• Descalificar conceptos médicos expedidos por psicólogos a quienes Ley 1090 de 2006 les reconoce el status de profesionales de la salud.

• Ser reticentes en cumplir a cabalidad con las reglas de referencia y contrarreferencia imprescindibles para atender eventos en los que el servicio médico – en este caso la práctica del aborto inducido – no está disponible en el centro hospitalario al que acude la paciente.

• No disponer dentro de algunas redes públicas de prestadores del servicio de salud en los niveles departamental, distrital y municipal del servicio de interrupción voluntaria del embarazo".

Ejercicio de la objeción de conciencia de cara al ejercicio de los derechos fundamentales de las mujeres:

La Objeción de Conciencia, se refiere a la manifestación de íntimas e irrenunciables convicciones morales, filosóficas o religiosas.

La no prestación del servicio de IVE puede traer perjuicios directos e irreversibles para la vida y salud de la mujer gestante en las hipótesis previstas en la sentencia C-355 de 2006. De ahí que se debe ponderar el uso de la objeción de conciencia que supone incumplir un deber jurídico, de cara a las consecuencias negativas que su ejercicio produce respecto de los derechos de terceras personas.

Resulta imposible catalogar la objeción de conciencia como un acto que permanece ubicado dentro del fuero interno de quien la ejerce, pues su ejercicio desata consecuencias frente a terceras personas en materia de IVE, razón por la cual existen reglas para su ejercicio.

Si sólo existe una persona profesional de la medicina que pueda practicar la interrupción voluntaria del embarazo bajo las hipótesis previstas en la referida sentencia, entonces deberá practicarlo. En esta hipótesis la restricción a la libertad de conciencia del médico es totalmente legítima -en tanto proporcional y razonable-, pues conlleva la protección [entre otros] del derecho a la vida y la salud de la mujer embarazada.

No puede admitirse el ejercicio de la objeción de conciencia cuando las consecuencias negativas sean tan elevadas para las mujeres en materia de derechos fundamentales, por implicar perjuicios directos e irreversibles.

"El ejercicio de la objeción de conciencia puede desencadenar y, de hecho, desata consecuencias frente a terceras personas. Por eso, resulta imposible catalogar la objeción de conciencia como un acto que permanece ubicado dentro del fuero interno de quien la ejerce.

(...)
Como lo recordó la Corte Constitucional en la sentencia C-355 de 2006, una situación es, por ejemplo, la que deben afrontar los médicos que por motivos de conciencia se oponen a la práctica de interrupción voluntaria del embarazo al considerar que esta acción riñe de manera profunda con sus convicciones morales. En esta contingencia, cuando resulta factible asegurar que otra persona profesional de la medicina puede practicar la interrupción voluntaria del embarazo y ello ocurrirá de modo que se preserven de manera efectiva los derechos de la mujer gestante colocada bajo los supuestos previstos en la referida sentencia, entonces no habría ningún reproche frente al ejercicio de la objeción de conciencia. Cosa distinta se presenta cuando el Estado o las Entidades Promotoras de Salud no aseguran la presencia del número de profesionales de la medicina suficientes para garantizar los derechos que le reconoció la sentencia C-355 de 2006 a las mujeres. Si sólo existe una persona profesional de la medicina que pueda practicar la interrupción voluntaria del embarazo bajo las hipótesis previstas en la referida sentencia, entonces deberá practicarlo – con independencia de si se trata de un médico adscrito a una entidad hospitalaria privada o pública, confesional o laica. En esta hipótesis la restricción a la libertad de conciencia del médico es totalmente legítima -en tanto proporcional y razonable-, pues conlleva la protección [entre otros] del derecho a la vida y la salud de la mujer embarazada; en otras palabras, ante esta eventualidad las consecuencias de la no prestación del servicio de interrupción del embarazo trae consigo perjuicios directos e irreversibles para la mujer gestante e infringe sus derechos constitucionales fundamentales, razón por la cual no puede admitirse su ejercicio cuando las consecuencias negativas sean tan elevadas en materia de derechos fundamentales".

Límite a la titularidad de la objeción de conciencia:

Sólo podrá objetar conciencia el personal que realiza directamente la intervención médica, lo que excluye a personal administrativo, al que lleve a cabo actividades médicas preparatorias o posteriores a la intervención.

"Resulta pertinente mencionar que existe un límite respecto de la titularidad para ejercer el derecho a la objeción de conciencia y, en este sentido, la Sala deja en claro que la objeción de conciencia se predica del personal que realiza directamente la intervención médica necesaria para interrumpir el embarazo. Contrario sensu, no será una posibilidad cuya titularidad se radique en cabeza del personal que realiza funciones administrativas, ni de quien o quienes lleven a cabo las actividades médicas preparatotias de la intervención, ni de quien o quienes tengan a su cargo las actividades posteriores a la intervención".

Requisitos para el ejercicio de la objeción de conciencia:

1. Deber se expresarlo por escrito, señalando: (i) las razones por las cuales la IVE está en contra de sus más íntimas convicciones; y (ii) el profesional médico al que remite a la mujer para que practique la IVE.

2.Son prácticas prohibidas: (i) utilizar formatos para objetar conciencia; (ii) objetar conciencia de manera colectiva; (iii) objetar conciencia a nombre de un tercero; (iv) no tener certeza de que el profesional al que se remita el caso no sea objetor de conciencia y que tenga la experticia y pericia para llevar a cabo la IVE.

Lo anterior por cuanto la objeción de conciencia es un derecho individual y no colectivo, ni del cual sean titulares las personas jurídicas. Solo se reconoce este derecho a personas naturales.

"Deben existir límites formales, en el sentido de prever ciertos requisitos y procedimientos para ejercer en estos precisos casos el derecho de objetar en conciencia. En caso de que el personal médico que participará directamente en la intervención conducente a interrumpir el embarazo desee manifestar su objeción de conciencia respecto del procedimiento encomendado deberá hacerlo por escrito expresando: (i) Las razones por las cuales está contra sus más íntimas convicciones la realización del procedimiento tendente a interrumpir el embarazo en ese específico caso, para lo cual no servirán formatos generales de tipo colectivo, ni aquellos que realice persona distinta a quien ejerce la objeción de conciencia; y (ii) El profesional médico al cual remite a la paciente que necesita ser atendida. Esto teniendo siempre como presupuesto que se tenga certeza sobre la existencia de dicho profesional, sobre su pericia para llevar a cabo el procedimiento de interrupción del embarazo y de su disponibilidad en el momento en que es requerido. De esta forma se respeta el carácter garantista y plural que tiene el núcleo esencial de los derechos fundamentales, a la vez que se generan elementos para impedir que la objeción se constituya en barrera de acceso a la prestación del servicio esencial de salud de interrupción voluntaria del embarazo para las pacientes que así lo soliciten y se aporta seriedad y rigurosidad al ejercicio de la objeción de conciencia".

Las autoridades judiciales no pueden objetar conciencia, pues un fallo no podrá basarse en convicciones personales, sino en la Constitución y demás normas que compongan el ordenamiento jurídico aplicable.

La autoridad judicial no puede alegar objeción de conciencia para abstenerse de fallar, pues esto constituye un claro desconocimiento de los artículos[3]2 y 6[4] de la Constitución Política.

> *"Cuando un funcionario o funcionaria judicial profiere su fallo no está en uso de su libre albedrío. En estos casos el juez se encuentra ante la obligación de solucionar el problema que ante él se plantea –art. 230 de la Constitución-, con base en la Constitución y demás normas que compongan el ordenamiento jurídico aplicable. Esto por cuanto su función consiste precisamente en aplicar la ley –entendida ésta en sentido amplio-, de manera que no le es dable con base en convicciones religiosas, políticas, filosóficas o de cualquier otro tipo faltar a su función. Adicionalmente, admitir la posibilidad de objetar por motivos de conciencia la aplicación de un precepto legal determinado significa, en el caso de las autoridades jurisdiccionales, aceptar la denegación injustificada de justicia y obstaculizar de manera arbitraria el acceso a la administración de justicia".*

El *Decisum* (el resuelve) y la *Ratio decidendi* (la razón para decidir) de las sentencias de la Corte Constitucional, vinculan a las autoridades judiciales y demás autoridades, quienes no pueden omitir su observancia por razones de conciencia.

La autoridad judicial que alegue razones de conciencia para no fallar en derecho, podría incurrir en delito de prevaricato por acción, así como fallas disciplinarias.

Los funcionarios judiciales emiten sus sentencias en derecho y no en conciencia.

Las causales de impedimento en el caso de las autoridades judiciales son taxativas – no prevén la objeción de conciencia – y son de interpretación restrictiva pues su ejercicio significa una restricción al acceso a la administración de justicia.

3. Artículo 2o. Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo. Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.

4. Artículo 6o. Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones.

"Las autoridades judiciales no pueden alegar motivos morales para abstenerse de tramitar y decidir un asunto puesto a su consideración. En casos relacionados con la solicitud de interrupción voluntaria del embarazo, las autoridades judiciales están obligadas no sólo a fallar, sino a hacerlo en armonía con los lineamientos jurisprudenciales sentados por la Sala Plena de la Corte Constitucional en la sentencia C-355 de 2006. Tanto el decisum como la ratio decidendi de la sentencia C-355 de 2006 vinculan a las autoridades judiciales y no pueden ellas omitir su observancia alegando razones de conciencia, pues su conducta podría dar lugar al delito de prevaricato por acción, así como a faltas de orden disciplinario, de conformidad con lo establecido en la Ley 734 de 2002 (Código Disciplinario Único)".

(...)

"De una parte, y por los motivos indicados en las consideraciones de la presente sentencia, las funcionarias y los funcionarios judiciales emiten sus sentencias en derecho y no en conciencia. De otra, las causales de impedimento en el caso de las autoridades judiciales son taxativas – no prevén la objeción de conciencia – y son de interpretación restrictiva pues su ejercicio como se explicó, significa un obstáculo al acceso a la administración de justicia y, con ello, una denegación injustificada de justicia y ausencia de protección de los derechos constitucionales fundamentales en contravía con lo dispuesto por la Constitución Nacional (Arts. 2º y 6º C. N.).".

Las entidades prestadoras de salud NO pueden exigir un previo permiso o autorización judicial a las mujeres que optan por interrumpir su embarazo bajo los supuestos de la sentencia C-355 de 2006.

Las entidades prestadoras de salud NO pueden elevar obstáculos adicionales no contemplados por la sentencia C-355 de 2006, por implicar una carga desproporcionada y arbitraria a las mujeres.

"Las entidades prestadoras del servicio de salud – sean ellas particulares o estatales, laicas o confesionales – deben abstenerse de exigir a las mujeres que optan por interrumpir su embarazo bajo los supuestos previstos en la sentencia C-355 de 2006 un previo permiso judicial. Esta práctica resulta a todas luces inadmisible y se convierte en una seria y grave afrenta contra los derechos constitucionales fundamentales de la mujer que, como lo recordó la referida sentencia, han de ser garantizados y plenamente protegidos. Dicho de otro modo: no pueden elevarse obstáculos adicionales no contemplados por la sentencia C-355 de 2006 que impliquen una carga desproporcionada y arbitraria a las mujeres que se encuentren bajo los supuestos previstos en la referida sentencia pues con ello se las coloca en situación de indefensión y se desconocen sus derechos constitucionales fundamentales".

El poder vinculante de las sentencias de constitucionalidad:

Se basa en (i) el respeto por la cosa juzgada (art. 243 CP) y, (ii) la fuerza vinculante general (art. 241 CP) de la Corte Constitucional como guardiana de la Constitución.

Para determinar los extractos de la parte motiva de una sentencia que son vinculantes, deberá establecerse dónde se encuentra la *ratio decidendi* (la razón para decidir), lo que permitirá que el operador identifique la regla y subregla –si existen- contenidas en una sentencia y las acate en su diaria actividad. Así, tanto el *decisum* (el resuelve) como la *ratio decidendi* (la razón para decidir) de la sentencia C-355 de 2006 vinculan a las autoridades judiciales, y su desconocimiento podría dar lugar al delito de prevaricato por acción y/o faltas disciplinarias.

> *"En relación con la obligatoriedad de la jurisprudencia, señaló la Sala Plena cómo contradecir las providencias emitidas por las Altas Cortes en tanto fuente autónoma de derecho, no implicaba, per se, incurrir en delito de prevaricato por acción. Precisó, no obstante, que cuando se trataba de sentencias emitidas con motivo de haberse ejercido el control de constitucionalidad de las leyes o normas con fuerza de ley o cuando el desconocimiento de la jurisprudencia conllevara asimismo la infracción de preceptos constitucionales o legales o de un acto administrativo de carácter general, se incurría en prevaricato por acción".*
>
> *la ratio decidendi "es la formulación general, más allá de las particularidades irrelevantes del caso, del principio, regla o razón general que constituyen la base de la decisión judicial específica. Es, si se quiere, el fundamento normativo directo de la parte resolutiva."*
>
> *"[Constituye] un mero dictum, toda aquella reflexión adelantada por el juez al motivar su fallo, pero que no es necesaria a la decisión, por lo cual son opiniones más o menos incidentales en la argumentación del funcionario."*
>
> *Según la Corte "el decisum es la resolución concreta del caso, esto es, la determinación específica de si el acusado es o no culpable en materia penal, si el demandado debe o no responder en materia civil, si al peticionario el juez de tutela ampara o no su derecho, si la disposición acusada es o no retirada del ordenamiento etc."*

Jurisprudencia citada

Interrupción Voluntaria del Embarazo: Sentencias C-355 de 2006, T-988 de 2007, T-209 de 2008, T-946 de 2008.

Carencia actual de objeto por hecho superado: Sentencia T-519 de 1992, reiterada entre otras en las sentencias T-100 de 1995; T-201 de 2004; T-325 de 2004; T-523 de 2006.

Poder vinculante de las decisiones de la Corte Constitucional: Sentencia C-335 de 2008, Sentencia T-292 de 2006, Sentencia SU-047 de 1999, Sentencia C-836 de 2001 y Sentencia T-355 de 2007.

Otras normas relevantes citadas

Interrupción Voluntaria del Embarazo: Acuerdo de la Asamblea General de las Naciones Unidas (1999). Ley 599 de 2000 (arts. 122, 123, y 124); Decreto 4444 de 2006 "Por el cual se reglamenta la prestación de unos servicios de salud sexual y reproductiva"; Resolución 004905 de 2006 expedida por el Ministerio de la Protección Social. Ley 734 de 2002 (Código Disciplinario Único).

Objeción de conciencia: Constitución Política (arts. 1, 2, 6. 7, 18, 86 230. Sentencia C-335 de 2008.

Poder vinculante de las decisiones de la Corte Constitucional: Artículos 243 y 241 de la Constitución Política.

Convenios internacionales encaminados a proteger el derecho a la vida y a la salud de las mujeres: artículo 6 del PDCP; el artículo 12.1 de la Convención para la Eliminación de Todas las formas de Discriminación contra la Mujer , y el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales.

Fallo

PRIMERO.- LEVANTAR la suspensión del término decretada para decidir el presente asunto.

SEGUNDO.- CONFIRMAR con fundamento en las consideraciones expuestas y desarrolladas en la presente providencia, la sentencia emitida el día 8 de septiembre de 2006 por el Juzgado Segundo Penal de Circuito de Santa Marta la cual revocó en todas sus partes el fallo de tutela emitido por el a quo y concedió el amparo de los derechos constitucionales fundamentales a la dignidad humana, al libre desarrollo de la personalidad y a la salud en conexión con la vida de la ciudadana AA.

TERCERO.- ORDENAR al Ministerio de la Protección Social así como al Ministerio de Educación Nacional, a la Procuraduría General de la Nación y a la Defensoría del Pueblo para que de manera pronta, constante e insistente diseñen y pongan en movimiento campañas masivas de promoción de los derechos sexuales y reproductivos que contribuyan a asegurar a las mujeres en todo el territorio nacional el libre y efectivo ejercicio de estos derechos y, en tal sentido, el conocimiento de lo dispuesto en la sentencia C-355 de 2006 así como lo desarrollado en la presente providencia y URGIR a estas mismas entidades para que hagan el debido seguimiento de tales campañas con el objetivo de poder constatar su nivel de impacto y eficacia. Que las campañas se enfoquen a transmitir información completa sobre la materia en términos sencillos, claros y suficientemente ilustrativos.

CUARTO.- ORDENAR a la Superintendencia Nacional de Salud para que de manera pronta adopte las medidas indispensables con el fin de que las EPS e IPS – independientemente de si son públicas o privadas, laicas o confesionales - cuenten con las

personas profesionales de la medicina así como el personal idóneo y suficiente para atender el servicio de interrupción voluntaria del embarazo bajo los supuestos previstos en la sentencia C-355 de 2006 así como se abstengan de incurrir en exigencias adicionales inadmisibles - como las enumeradas por la Sala en el fundamento jurídico número 8 de la presente sentencia y bajo entera observancia de las exigencias determinadas en el fundamento jurídico 31 de la misma. Lo anterior deberá suceder en todos los niveles territoriales con estricta consideración de los postulados de referencia y contrarreferencia asegurando, de esta manera, que dentro de las redes públicas de prestadores del servicio de salud en los niveles departamental, distrital y municipal se garantice el servicio de interrupción voluntaria del embarazo bajo las hipótesis establecidas en la sentencia C-355 de 2006.

QUINTO.- COMUNICAR la presente decisión a la Superintendencia Nacional de Salud, al Defensor del Pueblo y al Procurador para que, dentro de la órbita de sus competencias, hagan seguimiento del cumplimiento de la presente sentencia e informen del mismo dentro del término de tres (3) meses a la Corte Constitucional.

SEXTO.- LÍBRENSE por Secretaría las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Así mismo, **ORDENAR** a la Secretaría de esta Corporación así como a los jueces de instancia que conocieron de este proceso para que tomen las medidas adecuadas con el fin de que guarden estricta reserva y confidencialidad en relación con el mismo y en especial con la identidad e intimidad de la peticionaria y de su esposo.

ACLARACIÓN DE VOTO DEL MAGISTRADO JUAN CARLOS HENAO PÉREZ A LA SENTENCIA T-388 DE 2009

Sostiene que no hubo en la sentencia C-355 de 2006 una argumentación suficiente para sostener que la objeción de conciencia no pueda ser institucional o colectiva o predicarse de la persona jurídica. En su consideración, la posición de la Corte va en contra del pluralismo, del derecho a la asociación, la libertad de conciencia, libertad religiosa y la libertad de cultos. En consecuencia, considera que no se puede obligar a las EPS a practicar IVE, sino solo en casos de urgencia y de existencia de médicos capacitados y habilitados para practicar el procedimiento.

¡ESTE CONCEPTO NO ES VINCULANTE!