



CIRCULAR NÚMERO No. 021

DE: PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

PARA: SERVIDORES PÚBLICOS DEL MINISTERIO DE LA PROTECCIÓN SOCIAL, EL MINISTERIO DE EDUCACIÓN, LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO, LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD Y LAS AUTORIDADES PÚBLICAS Y PRIVADAS DEL SECTOR EDUCATIVO Y DEL SECTOR DE LA SALUD.

ASUNTO: DIRECTRICES Y RECOMENDACIONES EN RELACIÓN CON EL CUMPLIMIENTO DE LAS ÓRDENES TERCERA Y CUARTA DE LA SENTENCIA T-388 DE 2009, PROFERIDA POR LA SALA OCTAVA DE REVISIÓN DE LA CORTE CONSTITUCIONAL, Y RELATIVAS A LA PROMOCIÓN DE LOS DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS, DE LO DISPUESTO EN LA SENTENCIA C-355 DE 2006.

FECHA: 27 JUL 2011

EL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN,

Como supremo director del Ministerio Público (arts. 275, 277 y 281 constitucionales), imparte las directrices que se señalan a continuación, dirigidas a los funcionarios del Ministerio Público que desempeñan funciones preventivas, de intervención, de control de gestión y disciplinarias, y formula para los servidores públicos que cumplen funciones en el Ministerio de la Protección Social, el Ministerio de Educación y la Superintendencia Nacional de Salud y para todas las demás autoridades privadas y públicas que se desempeñan en el sector de la salud y el sector educativo, algunas recomendaciones específicas, con base en las siguientes

CONSIDERACIONES

1. Que la Constitución Política le atribuye al Procurador General de la Nación, entre otras, las funciones de vigilar el cumplimiento de la Constitución, las leyes, las decisiones judiciales y los actos administrativos, proteger los derechos humanos y asegurar su efectividad, defender los intereses de la sociedad y los intereses colectivos, ejercer vigilancia superior sobre la conducta oficial de quienes desempeñen funciones públicas e intervenir ante las autoridades administrativas, cuando sea necesario, en defensa del orden jurídico, del patrimonio público y de los derechos y garantías fundamentales (artículo 277). Funciones que ejerce tanto por sí mismo como por medio de sus delegados y agentes.



2. Que la Constitución Política reconoce los principios del respeto a la dignidad humana y el Estado Social de Derecho (art. 1º). Y, entre otros derechos, el carácter inviolable del derecho a la vida (art 11), el derecho a la igualdad y a la no discriminación (art. 13), el derecho de toda persona al libre desarrollo de la personalidad, sin más limitaciones que las que imponen los derechos de los demás y el orden jurídico (art. 16), el derecho a la libertad de la conciencia (art. 18), la libertad de cultos (art. 19), la libertad de pensamiento y de expresión (artículo 20). Principios y derechos a los que se les debe garantizar su efectividad en el marco de un orden social justo.
3. Que con fundamento en la igualdad de la mujer y el hombre, garantizada por la Constitución en materia de derechos y oportunidades, reconocida por el artículo 43 constitucional, la mujer no podrá ser sometida a ninguna clase de discriminación y *«[d]urante el embarazo y después del parto gozará de especial asistencia y protección del Estado, y recibirá de éste subsidio alimentario si entonces estuviere desempleada o desamparada. [... Y el Estado apoyará de manera especial a la mujer cabeza de familia»*.
4. Que, según se ordena de manera clara e inequívoca en el artículo 18 constitucional, *«nadie [puede ser] molestado por razón de sus convicciones o creencias ni compelido a revelarlas ni obligado a actuar en contra de su conciencia»*.
5. Que por virtud del artículo 44 constitucional, *«[l]a familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos[...y los] derechos de los niños prevalecen sobre los demás»*.
6. Que, de acuerdo con los artículos 67 y 69 de la Constitución Política, *«[e]l Estado, la sociedad y la familia son responsables de la educación»* y de acuerdo con el artículo 68 *«los padres de familia tienen derecho a escoger la educación para sus hijos»*.
7. Que, de conformidad con el artículo 91 del Código Civil, declarado exequible mediante la Sentencia C-591 de 1995, *«[l]a ley protege la vida del que está por nacer. El juez, en consecuencia, tomará, a petición de cualquiera persona, o de oficio, las providencias que le parezcan convenientes para proteger la existencia del no nacido, siempre que crea que de algún modo peligrá»*. Lo que significa *«que cualquier juez, atendiendo la prevalencia de los derechos de los niños, en especial del no nacido, [puede] tomar las medidas que le parezcan efectivas para su protección, inclusive sobre la madre gestante al considerarla como una de las primeras personas llamadas a hacer efectivos los mismos»* (Sentencia T-990 de 2010).
8. Que la Corte Constitucional, mediante Sentencia C-355 del 10 de mayo de 2006, declaró exequible el artículo 122 de la Ley 599 de 2000 (Código Penal),



por medio del cual se tipifica el delito de aborto, aunque condicionándolo a que se entienda que *«no se incurre en delito de aborto, cuando con la voluntad de la mujer la interrupción del embarazo se produzca en los siguientes casos: (i) Cuando la continuación del embarazo constituya peligro para la vida o la salud de la mujer, certificada por un médico; (ii) Cuando exista grave malformación del feto que haga inviable su vida, certificada por un médico y, (iii) Cuando 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»* (Tercer Resuelve de la Sentencia).

9. Que en la Sentencia C-355 de 2006 la Corte Constitucional sustentó las decisiones de su providencia, así:

«11. Consideraciones finales

Una vez realizada la ponderación del deber de protección de la vida en gestación y [de] los derechos fundamentales de la mujer embarazada[,] esta Corporación concluyó que la prohibición total del aborto resulta inconstitucional y que [,]por lo tanto[,] el artículo 122 del Código Penal es exequible a condición de que se excluyan de su ámbito las tres hipótesis anteriormente mencionadas, las cuales tienen carácter autónomo e independiente.

[...]

En esta sentencia, la Corte se limitó a señalar las tres hipótesis extremas violatorias de la Constitución, en las que, con la voluntad de la mujer y previo el cumplimiento del requisito pertinente, se produce la interrupción del embarazo [...]

Lo anterior no obsta para que los órganos competentes, si lo consideran conveniente, expidan normas que fijen políticas públicas acordes con esta decisión.

*Debe aclarar la Corte, que la decisión adoptada en esta sentencia, **no implica una obligación para las mujeres de adoptar la opción de abortar**. Por el contrario, en el **evento de que una mujer se encuentre en alguna de las causales de excepción, ésta puede decidir continuar con su embarazo, y tal determinación tiene amplio respaldo constitucional**. No obstante, lo que determina la Corte en esta oportunidad, es permitir a las mujeres que se encuentren en alguna de las **situaciones excepcionales**, que puedan [,]acorde con los fundamentos de esta sentencia, **decidir la interrupción de su embarazo sin consecuencias de carácter penal**, siendo entonces imprescindible, en todos los casos, su consentimiento (negrillas fuera del texto).*



10. Que, de igual forma, en la Sentencia C-355 de 2006, la Corte Constitucional declaró inexecutable la expresión «o en mujer menor de catorce años», contenida en el artículo 123 de la Ley 599 de 2000 (Código Penal), en el entendido de que también las adolescentes de esa edad pueden consentir que se les practique un aborto en las causales excepcionales de la mencionada Sentencia, con lo cual queda tipificado el delito de aborto cuando se practica sin consentimiento de la mujer, cualquiera fuere su edad (Cuarto Resuelve de la Sentencia).
11. Que la Corte Constitucional en la Sentencia C-355 de 2006 consideró que «*la vida del nasciturus es un bien constitucionalmente protegido*» y que, como tal, han de adoptarse medidas para su protección legal, judicial y administrativa (Consideración 5 de la Sentencia).
12. Que en la mencionada Sentencia C-355 de 2006, la Corte Constitucional estimó que, en relación con la despenalización excepcional y parcial del aborto, debían protegerse los «*derechos reproductivos de las mujeres, los cuales parten de la protección a otros derechos fundamentales como la vida, la salud, la igualdad y la no discriminación, la libertad, la integridad personal, el estar libre de violencia*». (Consideración 7 de la Sentencia).
13. Que en los *obiter dicta* de la Sentencia C-355 de 2006, la Corte Constitucional reconoció el derecho de objeción de conciencia a la práctica de un aborto cuando se reúnan las condiciones señaladas en la misma providencia: (i) que se ejerza por personas naturales; (ii) que la objeción esté motivada por convicciones de carácter religioso debidamente fundamentadas; (iii) que la objeción de conciencia no puede implicar el desconocimiento de los derechos de las mujeres; (iv) que el médico que objeta debe remitir a otro galeno a las mujeres que se encuentran en los casos excepcionales de despenalización del aborto y (v) que, mediante los mecanismos establecidos por la profesión médica, debe determinarse si la objeción de conciencia era procedente y pertinente (Consideración 10 de la Sentencia).
14. Que el Gobierno Nacional, a través del Ministerio de la Protección Social, mediante el Decreto 4444 del 13 de diciembre de 2006, reguló «*los servicios de interrupción voluntaria del embarazo en los casos y condiciones establecidas en la Sentencia C-355 de 2006*» (inciso segundo, artículo 1º) y dispuso que estos servicios «*estarán disponibles en el territorio nacional para todas las mujeres, independientemente de su capacidad de pago y afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud-SGSSS*» (ibídem) y que no podrán imponerse «*barreras administrativas que posterguen innecesariamente*» (parágrafo, artículo 1º) la prestación de esos servicios, «*tales como, autorización de varios médicos, revisión o autorización por auditores, periodos y listas de espera, y demás trámites que puedan representar una carga excesiva para la gestante*» (ibídem). Del mismo modo, dispuso que estos servicios estarán disponibles «*en todos los grados de complejidad que requiera la gestante*» (art. 2º) y que cualquier acción u omisión, que obstruya el acceso efectivo, dará lugar a la imposición de



sanciones establecidas en las normas legales por las autoridades competentes, en ejercicio de las funciones de inspección, vigilancia y control (art. 7º).

15. Que, de conformidad con el artículo 5º del Decreto 4444 de 2006, oponerse a la práctica de un aborto por razones de conciencia *«es una decisión individual y no institucional, que aplica exclusivamente a prestadores directos y no a personal administrativo»*.
16. Que, de conformidad con el artículo 6º del Decreto 4444 de 2006, objetar en conciencia, no objetar en conciencia o el antecedente de haber practicado o realizado un aborto en los casos excepcionales despenalizados por la Corte Constitucional en la Sentencia C-355 de 2006, no podrá constituirse, en ningún caso, como discriminación para la gestante, los profesionales de la salud y los prestadores de servicios de salud.
17. Que el 13 de diciembre de 2006, el Ministerio de la Protección Social dispuso mediante el parágrafo del artículo 3º del Decreto 4444 de 2006 que *«[h]asta tanto el Ministerio de la Protección Social adopte las normas técnicas, los prestadores obligados al cumplimiento del presente Decreto tendrán como referente la guía “Aborto sin riesgo: Guía técnica y de políticas para sistemas de salud” de la Organización Mundial de la Salud (2003)»;* y que el 14 de diciembre de ese mismo año, ese Ministerio profirió la Resolución 4905 de 2006, por la cual se adopta la Norma Técnica para la atención de la Interrupción Voluntaria del Embarazo.
18. Que en la Resolución 4905 de 14 de diciembre de 2006, se estableció que los servicios de práctica del aborto no constitutivo de delito deben *«realizarse en lo posible dentro de los primeros cinco días siguientes a la solicitud y previo el consentimiento informado por parte de la gestante y la presentación de la certificación médica o la copia de la denuncia penal, según el caso»* (art. 5º). Y se dispuso que la práctica del aborto en los casos excepcionales despenalizados por la Sentencia C-355 de 2006 *«requerirá el consentimiento informado de las gestantes adultas, incluidas las mayores de catorce años. Esta decisión debe reflejar la voluntad de la mujer de acceder a la prestación de dichos servicios, libre de coerción o discriminación, sin que se requiera obtener permiso, autorización o notificación de un tercero»*.

En igual forma, se estableció que, de conformidad *«con lo dispuesto en el artículo 14 de la Ley 23 de 1982, tratándose de menores de catorce años, personas en estado de inconciencia o mentalmente incapaces, la IVE requerirá la autorización de los padres, tutores o allegados, a menos que la urgencia del caso exija una intervención inmediata. En todo caso[,] se procurará conciliar el derecho de la paciente a la autodeterminación con la protección de la salud, sin menoscabar el consentimiento de la menor de catorce años»* (Numeral 6.3.3. de la Norma Técnica).



19. Que la Corte Constitucional, mediante Sentencia T-209 del 28 de febrero de 2008, ordenó «*comunicar a la Procuraduría General de la Nación, a fin de que vigile que la Dirección Nacional del Sistema de Salud del Ministerio de [la] Protección Social y la Superintendencia Nacional de Salud, [...] y [de que] también vigile que cualquier otra entidad del sector descentralizado cumpla con lo previsto en el Decreto 4444 de 2006*» (Numeral 7º del Resuelve de la Sentencia).
20. Que en la Sentencia T-388 de 2009, con fecha del 28 de mayo de 2009 pero dada a conocer en octubre de ese año, la Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, entre otras, resolvió:

«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».

21. Que en decisión del 15 de octubre de 2009, confirmada el 26 de noviembre de ese mismo año, la Sección Primera de la Sala Contencioso Administrativa del Consejo de Estado, resolvió suspender provisionalmente el Decreto 4444



de 2006, por cuanto consideró que no existía norma jurídica que sustentara su existencia y que es imperioso «*que el legislador ordinario, en virtud del pronunciamiento de la Corte Constitucional, regule la materia relacionada con el aborto y la atención de la salud en este campo por parte de quienes conforman el Sistema General de Seguridad Social en Salud, pues de no ser así se llegaría al absurdo de entender que la sentencia de la Corte Constitucional hace las veces de ley y que el Gobierno puede reglamentar una sentencia*» (Auto del 15 de octubre de 2009. IV. 4.4, 4.4.1, párr. 8).

Por virtud de la suspensión provisional del Decreto 4444 de 2006, ésta y todas las normas que se hayan promulgado con base en el mismo, perdieron su fuerza ejecutoria y ningún funcionario público puede aplicarlas o reproducirlas so pena de incurrir en una causal de mala conducta (numeral 1º, artículo 66 y numerales 7º y 11º del artículo 76 del Código Contencioso Administrativo) o incluso de actualizar el tipo penal de prevaricato (artículo 413 del Código Penal).

22. Que el 27 de noviembre de 2009, en cumplimiento de lo dispuesto en la orden cuarta de la Sentencia T-388 de 2009 (promulgada en vigencia y con fundamento en el Decreto 4444 de 2006, al que se hace referencia en el Considerando 4.2. de la mencionada sentencia), el Superintendente Nacional de Salud profirió la Circular Externa No. 58 de 2009, por la cual se modificó la Circular Externa Única 47 de 2007, “*acto administrativo en el cual se reúnen en un solo cuerpo normativo todas las instrucciones de la entidad que se encuentran vigentes*” dirigido a las Entidades, sujetos vigilados y usuarios de esa Superintendencia, con el fin de “*adicionar como último inciso del subtítulo cumplimiento de sentencias [Título I, Capítulo Octavo] lo siguiente*”:

PRIMERO.- *En cumplimiento a lo ordenado por la honorable Corte Constitucional mediante sentencia T-388 de 2009, la Superintendencia Nacional de Salud insta a las IPS, que tengan habilitado el servicio de GINECOLOGÍA, independientemente de si son privadas o públicas, laicas o confesionales, a dar cumplimiento en lo ordenado por la Corte Constitucional en el referido fallo, para lo cual deberán contar con las personas profesionales de la medicina así como con 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.*

SEGUNDO.- *Así mismo, en cumplimiento de lo ordenado en el fallo supra citado, es deber de todas las EPS, bien sea del régimen contributivo o subsidiado, e independientemente de si son laicas o confesionales, contar con IPS que tengan debidamente habilitado el servicio de GINECOLOGÍA, dentro de su red de prestadoras del servicio de salud en los niveles departamental, distrital y municipal, de tal manera que se garantice el servicio de interrupción voluntaria del embarazo bajo las hipótesis establecidas en la Sentencia C-355 de 2006.*



TERCERO.- Dentro de los postulados del sistema de referencia y contra referencia, todas las EPS e IPS, públicas o privadas, laicas o confesionales, deberán garantizar el servicio de interrupción voluntaria del embarazo bajo las hipótesis establecidas en la Sentencia C-355 de 2006, dentro de las redes prestadoras de servicios de salud.

CUARTA.- Está prohibido a las EPS e IPS, públicas o privadas, laicas o confesionales, integrantes del Sistema General de Seguridad Social en Salud, sentar objeción de conciencia institucional, por cuanto ella corresponde al fuero interno de las personas naturales.

QUINTA.- Está prohibido a las EPS e IPS, públicas o privadas, laicas o confesionales, imponer obstáculos o exigir mayores requisitos a los requeridos para la interrupción voluntaria del embarazo bajo las hipótesis establecidas en la Sentencia C-355 de 2006.

SEXTO.- Esta Superintendencia hará seguimiento del cumplimiento de las presentes instrucciones a las EPS e IPS, e informará de ello a la honorable Corte Constitucional”.

23. Que en la parte resolutive de la Sentencia T-585 de 2010, la Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, aunque decidió declarar la carencia actual de objeto, también resolvió:

«Segundo.- PREVENIR al Hospital Departamental de Villavicencio E.S.E. para que en adelante cuente con un protocolo de diagnóstico rápido para aquéllos [sic] eventos en que los/as [sic] profesionales de la salud advierten la posibilidad de que se configure la hipótesis de peligro para la vida o la salud de la madre o en los que la mujer gestante alega estar incurso en ella y desea someterse a la IVE; ello con el objetivo de determinar si se cumple el requisito impuesto en la sentencia C-355 de 2006 consistente en una certificación médica. Tal protocolo debe ser integral, es decir, incluir una valoración del estado de salud mental. La Superintendencia Nacional de Salud deberá vigilar el cumplimiento de esta orden.

Tercero.- ORDENAR a la Superintendencia Nacional de Salud que de manera pronta adopte las medidas indispensables con el fin de que las empresas promotoras de salud y las instituciones prestadoras de salud –independientemente de si son públicas o privadas, laicas o confesionales- cuenten con un protocolo de diagnóstico rápido para aquéllos [sic] eventos en que los/as [sic] profesionales de la salud advierten la posibilidad de que se configure la hipótesis de peligro para la vida o la salud de la madre o en los que la mujer gestante alega estar incurso en ella y desea someterse a la IVE; ello con el objetivo de determinar si se cumple el requisito impuesto en la sentencia C-355 de 2006 consistente en una certificación médica. Tal protocolo debe



ser integral, es decir, incluir una valoración del estado de salud mental. La Superintendencia Nacional de Salud deberá vigilar el cumplimiento de lo anterior por parte de las EPS e IPS».

24. Que en el Auto 238 de 2010, al denegar la solicitud de nulidad que el Procurador General de la Nación elevó contra la Sentencia T-388 de 2009, la Sala Plena de la Corte Constitucional, en todo caso reconoció que *«el cumplimiento de algunas de las órdenes proferidas en la sentencia de tutela [T-388 de 2009 y su eficacia] pueden verse afectada[s] por la suspensión de que fue objeto el decreto 4444 de 2006»* (página 58).
25. Que en el numeral 7º de las consideraciones del Auto 327 de 2010, relativo al cumplimiento de la Sentencia T-388 de 2009, la Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional precisó que *«el cumplimiento del numeral tercero de la parte resolutive de la sentencia T-388 de 2009 es totalmente independiente de la actuación de la Procuraduría General de la Nación y de la Defensoría del Pueblo ya que la orden se encuentra dirigida fundamentalmente a los Ministerios de [la] Protección Social y de Educación. [Y que la] inclusión de la Procuraduría General de la Nación y de la Defensoría del Pueblo se debió más a una labor de acompañamiento y de supervisión del cumplimiento»*.
26. Que en la parte resolutive del Auto 327 de 2010 la Sala Octava de Revisión decidió:

«PRIMERO.- SOLICITAR a la Superintendencia Nacional de Salud que, dentro del mes siguiente a la notificación del presente auto, informe (i) si, además de la expedición de la Circular Externa 058 de 2009, ha adoptado otras medidas de carácter general en cumplimiento de la orden dada en el numeral cuarto de la parte resolutive de la sentencia T-388 de 2009, (ii) las actividades que ha emprendido para supervisar el cumplimiento de la Circular Externa 058 de 2009 y si ha recibido quejas y/o ha abierto investigaciones administrativas contra EPS o IPS públicas o privadas por el desconocimiento de la misma y el estado en el que están y (iii) si ha advertido obstáculos para la aplicación de la Circular Externa 058 de 2009 y, de ser así, en qué consisten.

SEGUNDO.- ADVERTIR a la Superintendencia Nacional de Salud que la Circular Externa 058 de 2009 puede servir de fundamento para adelantar investigaciones administrativas a las EPS o IPS públicas o privadas que la incumplan y de esta forma prevenir que la suspensión provisional del decreto 4444 de 2006 se convierta en un obstáculo para que las mujeres accedan a la interrupción voluntaria del embarazo en condiciones de seguridad y calidad.

TERCERO.- REQUERIR a la Procuraduría General de la Nación para que cumpla de inmediato con el numeral tercero de la parte resolutive de la sentencia T-388 de 2009 con estricta observancia de la



jurisprudencia constitucional sobre objeción de conciencia en la práctica de la interrupción voluntaria del embarazo.

CUARTO.- REQUERIR a la Defensoría del Pueblo para que cumpla de inmediato con el numeral tercero de la parte resolutive de la sentencia T-388 de 2009 con estricta observancia de la jurisprudencia constitucional sobre interrupción voluntaria del embarazo.

QUINTO.- REQUERIR al Ministerio de Educación Nacional para que cumpla de inmediato con el numeral tercero de la parte resolutive de la sentencia T-388 de 2009 con estricta observancia de la jurisprudencia constitucional sobre interrupción voluntaria del embarazo.

SEXTO.- REQUERIR al Ministerio de Protección Social para que cumpla de inmediato con el numeral tercero de la parte resolutive de la sentencia T-388 de 2009 con estricta observancia de la jurisprudencia constitucional sobre interrupción voluntaria del embarazo.

SÉPTIMO.- SOLICITAR a la Procuraduría General de la Nación, a la Defensoría del Pueblo, al Ministerio de Educación Nacional y al Ministerio de [la] Protección Social para que, dentro del mes siguiente a la notificación del presente auto, remitan a esta Sala un informe sobre el cumplimiento de lo ordenado en el mismo».

27. Que de conformidad con la observación N° 22 del Comité de Derechos Humanos de 1991, el derecho fundamental a la libertad de conciencia, definido por la Corte Constitucional como «*la resistencia a obedecer un imperativo jurídico invocando la existencia de un dictamen de conciencia que impide sujetarse al comportamiento prescrito*» (Sentencia C-728 de 2009), aunque «*no se menciona explícitamente [...] puede derivarse del artículo 18 [de la Declaración Universal de Derechos Humanos], en la medida en que la obligación de utilizar la fuerza mortífera puede entrar en grave conflicto con la libertad de conciencia y el derecho a manifestar y expresar creencias religiosas u otras creencias*»; de donde concluye que «*obligar a una persona a utilizar fuerza letal, aunque ello pueda entrar en grave conflicto con su conciencia o convicciones religiosas, queda comprendido en el ámbito del artículo 18*», en donde expresamente se dispone: «*[T]oda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de cambiar de religión o de creencia, así como la libertad de manifestar su religión o su creencia, individual y colectivamente, tanto en público como en privado, por la enseñanza, la práctica, el culto y la observancia*».
28. Que según lo dispuesto en el Auto 85 A de 2011, en cuya parte resolutive la Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional determinó «**NEGAR** la solicitud de aclaración elevada por el Procurador General de la Nación en relación con el auto 327 de 2010» —por cuanto se consideró que «*las nueve solicitudes presentadas por el Procurador General [...son] extemporáneas y,*



además, por no cumplir con los demás requisitos del artículo 309 del Código de Procedimiento Civil» (Folios 52 y 53)—:

- (i) «En el auto 327 se mencionó de forma clara que existe jurisprudencia constitucional consistente acerca de la prohibición a las instituciones prestadoras de servicios de salud y a las autoridades judiciales de objetar en conciencia a la interrupción voluntaria del embarazo, afirmación que se basó en varias sentencias de tutela proferidas por distintas Salas de Revisión» (Folio 51);
 - (ii) «[T]odas las salas de revisión, en ejercicio de su autonomía judicial, se encuentran en libertad para resolver los casos que se presenten en su criterio jurídico» (Folio 51);
 - (iii) «Sostener que solamente la Sala Plena puede determinar quiénes son los titulares del derecho a la objeción de conciencia en los casos de interrupción voluntaria del embarazo [...] no tiene asidero jurídico en las normas que regulan las competencias de la Sala Plena y las Salas de Revisión [...] La única restricción que existe es entonces la incompetencia de las Salas de Revisión para cambiar la jurisprudencia sentada por la Sala Plena, la cual, como concluyó [la Sala Plena] en el auto 283 de 2010, no existe en el tema en mención» (Folios 51 y 52).
 - (iv) «[L]a aclaración de voto del Magistrado Juan Carlos Henao a la Sentencia T-388 de 2009 [—quien señaló que «no se puede concluir que exista una postura decantada con relación a la prohibición de la objeción de conciencia institucional o de persona jurídica en la jurisprudencia constitucional colombiana» pues «no se ha argumentado debidamente este problema jurídico»; «este tema no fue discutido por la Sala Plena durante la elaboración de la Sentencia C-355 de 2006» y en la Sentencia T-388 de 2009 «tampoco se argumentó lo suficiente sobre el mismo»—...] no tiene carácter obligatorio pues no hace parte de las consideraciones adoptadas por la mayoría de la Sala» (Folio 52).
 - (v) «[L]a interpretación según la cual la sentencia C-728 de 2009 fijó una regla aplicable a la objeción de conciencia a la práctica de la interrupción voluntaria del embarazo no se desprende de su texto [...pues] esta sentencia se refirió en su parte motiva a la objeción de conciencia en general y más concretamente trató el tema de aquella que se hace a la prestación del servicio militar obligatorio» (Folio 52).
29. Que también de conformidad con lo dispuesto en el Autos 85A de 2011, dado que en «el auto 283 de 2010 [la Sala Plena] no determinó cuales de las órdenes de la sentencia T-388 de 2009 se podrían ver afectadas por la [...] suspensión [del Decreto 4444 de 2006]» (Folio 49) y en «en el Auto 327 de 2010 la Sala Octava, en su función de vigilar el cumplimiento de la sentencia T-388 de 2009, estimó que el cumplimiento del numeral cuarto de la misma no se debe afectar por la suspensión provisional del decreto 4444 de 2006»



(Folios 48 y 49), entonces «*otro acto administrativo –la Circular Externa 058 de 2009- [debe ser] el fundamento de las investigaciones administrativas por negación del servicio de interrupción voluntaria del embarazo*» (Folio 48).

30. Que según lo establecido por la Sala Octava de Revisión tanto en la Sentencia T-388 de 2009, como en el Auto 327 de 2010 y, finalmente, en el Auto 85^a de 2011, debe entenderse que «*la Procuraduría General de la Nación y la Defensoría del Pueblo tienen las obligaciones de (i) participar en [el] diseño y puesta en marcha [de campañas masivas de promoción de los derechos sexuales y reproductivos y del conocimiento de lo dispuesto en las Sentencias C-355 de 2006 y T-388 de 2009], (ii) participar en el seguimiento para constatar su nivel de impacto y eficiencia y (iii) supervisar su cumplimiento*» (folio 35); aunque «*el mayor peso en lo que toca con el diseño y la puesta en marcha de las campañas masivas de promoción de los derechos sexuales y reproductivos está en cabeza de los ministerios involucrados [(Educación y Protección Social)], ya que la construcción y ejecución de políticas públicas hacen parte de sus funciones constitucionales y legales, lo que no quiere decir que la Procuraduría General no deba jugar un papel en ello en el marco de sus propias competencias*».

DIRECTRICES:

Primera. Los servidores del Ministerio Público, a quienes se dirige la presente Circular, en ejercicio de la función de vigilancia preventiva, deberán:

1. Participar en el diseño y puesta en marcha de las campañas masivas de promoción de los derechos sexuales y reproductivos y del conocimiento de lo dispuesto en las Sentencias C-355 de 2006 y T-388 de 2009 a las que se hace referencia en el numeral cuarto de la parte resolutive de la Sentencia T-388 de 2009.
2. Participar en el seguimiento de las campañas masivas de promoción de los derechos sexuales y reproductivos y del conocimiento de lo dispuesto en las Sentencias C-355 de 2006 y T-388 de 2009 para constatar su nivel de impacto y eficiencia.
3. Supervisar el cumplimiento de las campañas masivas de promoción de los derechos sexuales y reproductivos y del conocimiento de lo dispuesto en las Sentencias C-355 de 2006 y T-388 de 2009.
4. Acompañar y supervisar que los funcionarios de los Ministerios de la Protección Social y de Educación cumplan con las órdenes de la Sentencia T-388 de 2009 que les son exigibles luego de la suspensión provisional del Decreto 4444 de 2006.



5. Vigilar que en el diseño y la implementación de cualquier campaña relativa a la promoción de los derechos sexuales y reproductivos o de la Sentencia C-355 de 2006 y los casos en que el aborto excepcionalmente no constituye delito, promovida ya sea por el Ministerio de la Protección Social, el Ministerio de Educación o cualquier autoridad pública o privada, se transmita la información pertinente de manera sencilla, clara y suficientemente ilustrativa, buscando impedir que con ella se pretenda promover o aumentar el número de abortos, así como desinformar a las mujeres, o a la población en general, con respecto al carácter particular y restrictivo de las excepciones establecidas en la Sentencia C-355 de 2006.
6. Vigilar que, tanto en el diseño y la implementación, como en el seguimiento a toda campaña masiva relativa a los derechos sexuales y reproductivos y a lo establecido en la Sentencia C-355 de 2006, sin perjuicio de quién la promueva, se parta de una declaración de principios en donde se incluya:

«1. Que el derecho a la vida es un derecho inviolable (artículo 11 CP) e inherente a la persona humana y, por ende, nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente (Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 6°);

2. Que todas las personas nacen libres e iguales ante la ley y deben recibir la misma protección y trato de las autoridades, gozando de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin discriminación alguna, y por eso el Estado debe promover las condiciones para que esa igualdad sea efectiva y adoptar las medidas necesarias a favor de los más discriminados, protegiendo especialmente a aquellos que se encuentren en situación de debilidad manifiesta (artículo 13 de la CP);

3. Que el Estado reconoce, sin discriminación alguna, los derechos inalienables de la persona humana, es decir, los que le son inherentes a su dignidad, y no sólo los enunciados en la Constitución Política o en los convenios internacionales vigentes (artículos 4° y 94 de la CP);

4. Que toda persona humana tiene derecho a que se le reconozca su personalidad jurídica (artículo 14 de la CP y artículo 16 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos);

5. Que el Estado debe proteger el derecho a la vida de todas las personas, así como los derechos de los niños desde el momento de su concepción (Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica), dado que los niños necesitan protección y cuidados especiales tanto antes como después del nacimiento (Declaración de los Derechos del Niño, Considerando 3°, Convención Sobre los Derechos del Niño, Preámbulo); y por eso «las decisiones que adopte la mujer embarazada sobre la interrupción de la vida en gestación trascienden de la esfera de su autonomía privada e interesan al Estado y al legislador [(Sentencia C-355 de 2006, 10, 10.1. párr. 4.)]»



6. *Que la maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales del Estado (Declaración Universal de los Derechos Humanos, artículo 25, N° 2);*

7. *Que el Estado reconoce la libertad de conciencia y tiene prohibido molestar a cualquier persona por razón de sus creencias religiosas, filosóficas o políticas u obligar a alguien a actuar en contra de su conciencia (artículo 18 de la CP). De igual forma, el Estado debe respetar la libertad de los padres y de los tutores, así como garantizar que sus hijos reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones (Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 18, numeral 4°), pues debe garantizar las libertades de enseñanza, aprendizaje, investigación y cátedra (artículo 27 de la CP), entre otros». (Informe de Vigilancia a la Sentencia C-355 de 2006. 15 de agosto de 2010. Página 150).*

7. Vigilar que toda campaña relativa a los denominados “derechos sexuales y reproductivos”, al aborto o a la jurisprudencia constitucional en esta materia, se dirija a proteger y promover exclusivamente los derechos de las mujeres que efectivamente se encuentran amparados por el ordenamiento constitucional y legal, al carácter pro-vida de la Constitución Política de 1991 y, por tanto, la obligación general que tienen el Estado, la sociedad y los ciudadanos de proteger toda vida humana.
8. Vigilar que en toda situación en que se informe o se promuevan los casos en que excepcionalmente se encuentra despenalizado el aborto, se respeten los derechos de todas las personas e instituciones que puedan verse involucradas en su práctica, especialmente el derecho fundamental a la libertad de conciencia, el cual supone la libertad para formar libremente la propia conciencia y para actuar conforme a los imperativos de la misma, ya sea individual o colectivamente; la libertad para no ser molestado por razón de las convicciones o creencias propias ni compelido a actuar en contra de ellas; y la libertad para objetar en conciencia y resistirse a obedecer un imperativo jurídico que pugne con las creencias religiosas o las convicciones morales y éticas propias, el cual implica, además, la libertad para resistirse «a obedecer un imperativo jurídico invocando la existencia de un dictamen de conciencia que impide sujetarse al comportamiento prescrito» (Sentencia C-728 de 2009).

Este derecho, como se dispone de manera general en el artículo 41 del Decreto 2591 de 1991 y como también lo ha señalado de manera específica la Sala Plena de la Corte Constitucional, es un derecho fundamental de aplicación inmediata y, por tanto, susceptible de protección por vía de tutela, sin que sea necesaria ninguna reglamentación.

9. Vigilar que en todas las actividades que desempeñe la Superintendencia Nacional de Salud con respecto a las empresas promotoras de salud y las instituciones prestadoras de salud y que guarden relación con los derechos



sexuales y reproductivos y con las tres causales excepcionales en los que la práctica del aborto no constituye delito, ésta se ciña estrictamente a lo establecido por la Sala Plena de la Corte Constitucional en la Sentencia C-355 de 2006, así como, en general, a lo dispuesto en el ordenamiento constitucional y legal.

10. Requerir periódicamente a las entidades prestadoras del servicio de salud para que en la promoción de los derechos sexuales y reproductivos, así como de los casos en que el aborto se encuentra despenalizado, se advierta y respete el derecho de los profesionales de la salud a participar o no en las intervenciones para la práctica del aborto en los casos excepcionales señalados por la Corte Constitucional en la Sentencia C-355 de 2006, de modo que se garantice el derecho a la objeción de la conciencia.
11. Requerir periódicamente a la Superintendencia Nacional de Salud y a las entidades territoriales de salud, como se ordena en la Circular 029 de 2010 del Procurador General de la Nación, que impartan directrices a las entidades prestadoras de los servicios de salud con el fin de que se garanticen los derechos fundamentales de los seres humanos por nacer, así como de las madres gestantes que libremente opten por dar continuidad al embarazo, no obstante encontrarse dentro de las causales excepcionales señaladas por la Corte Constitucional en la Sentencia C-355 de 2006.

Vigilar y requerir, cuando sea necesario, al Ministerio de la Protección Social y al Ministerio de Educación, para que toda campaña pública o masiva dirigida a los niños, niñas, jóvenes y adolescentes, tenga como exclusivo propósito el desarrollo armónico e integral de los mismos, siendo igualmente respetuosa del derecho de los padres para decidir sobre la educación de sus hijos, y de las libertades religiosa, de pensamiento, de expresión y de conciencia de toda persona humana.

12. Vigilar y requerir, cuando sea necesario, que los Ministerios de la Protección Social y de Educación efectivamente hagan el debido seguimiento a las campañas que se diseñen e implementen con relación a los derechos sexuales y reproductivos o al aborto, con el objetivo de poder constatar su nivel de impacto y eficacia. Esto, entre otros, con el fin de garantizar que, con el acompañamiento y la supervisión del Ministerio Público, estas entidades se encarguen responsablemente de evitar que tales campañas promuevan el aborto o incrementen su número y que, por el contrario, de conformidad con los compromisos internacionales de Colombia (Cuarta Conferencia de Población y Desarrollo de El Cairo de 1994, Capítulo VII, Parágrafo 8.25) busquen evitarlo y reducirlo al máximo.

Segunda. Que los servidores públicos del Ministerio Público a quienes se dirige la presente Circular, en ejercicio de la función de intervención, deberán:

Actuar ante las diversas autoridades judiciales y administrativas en los casos en que se le solicite o lleguen a su conocimiento asuntos relacionados con la posible



vulneración de derechos y libertades fundamentales que se sucedan en desarrollo de la promoción e implementación de campañas relativas a los derechos sexuales y reproductivos o al aborto en los casos despenalizados.

Tercera. Que los servidores públicos del Ministerio Público a quienes se dirige la presente Circular, en ejercicio de la función de control de gestión, deberán:

1. Verificar que el Ministerio de la Protección Social, el Ministerio de Educación y la Superintendencia Nacional de Salud estén cumpliendo debidamente con la decisión, vigente y legítima, de la Sección Primera de la Sala Contencioso Administrativa del Honorable Consejo de Estado de suspender provisionalmente el Decreto 4444 de 2006 y, en virtud de ello, que se estén absteniendo de reproducir o aplicar su contenido, así como las demás normas sustentadas en el mismo.
2. Verificar que las entidades públicas y privadas, a quienes se dirigen las órdenes de la Sentencia T-388 de 2009, que encuentran como único fundamento el Decreto 4444 de 2006, hayan dejado de cumplir con las mismas a partir de su suspensión provisional, como es el caso de todas aquellas que se desprenden del numeral 4.2 de la citada sentencia de tutela.
3. Verificar periódicamente que los funcionarios públicos y demás personas sometidas al control de gestión del Ministerio Público, al buscar darle cumplimiento a la Sentencia T-388 de 2009 respeten debidamente el derecho que tienen los padres para decidir la educación que quieren para sus hijos, así como la libertad religiosa, la libertad de pensamiento, la libertad de expresión y la libertad de la conciencia, entre otras, tanto las de los padres y los tutores, sus hijos o pupilos, como las de los profesores y los profesionales de la salud, entre otros.
4. Verificar el cumplimiento de las medidas efectivas que adopten los jueces de la República, de oficio o a solicitud de cualquier persona, con el fin de proteger la existencia de un no-nacido.

Cuarta. Que los servidores públicos del Ministerio Público a quienes se dirige la presente Circular, en ejercicio de la función disciplinaria, deberán:

Adelantar de oficio, o a petición de cualquier persona interesada, las investigaciones a que haya lugar en el marco del Código Único Disciplinario y adoptar las decisiones correspondientes en los casos en los que, de conformidad con la ley, se prueben actuaciones irregulares que den lugar a la imposición de sanciones disciplinarias, como consecuencia del incumplimiento de los deberes y obligaciones relacionados con el cumplimiento de las órdenes dadas en la Sentencia T-388 de 2009, o en otras sentencias de tutela, dentro del marco del ordenamiento constitucional y legal vigente.



Las directrices contenidas en la presente Circular están ordenadas para facilitar el debido cumplimiento de las funciones constitucionales del Ministerio Público, para lo cual se dispondrá de los recursos y asignaciones presupuestales que, en el marco de los Planes y Programas de la Procuraduría General de la Nación y de la Defensoría del Pueblo, sean necesarios para el cabal cumplimiento de sus labores misionales.

Solicito a los servidores públicos de la Procuraduría General de la Nación y de la Defensoría del Pueblo, su mayor compromiso y disposición en la defensa y en la protección tanto de los derechos fundamentales de las mujeres gestantes como del derecho a la vida del no nacido y el derecho de los objetores de conciencia, así como en la vigilancia del cumplimiento de los deberes de los servidores públicos o de las personas que cumplen funciones públicas relacionadas con las directrices de esta Circular.

RECOMENDACIONES:

1. Reiterando lo señalado en el Informe de Vigilancia a la Sentencia C-355 de 2006, pero ahora con relación específica a lo ordenado en la Sentencia T-388 de 2009, el Jefe del Ministerio Público recomienda a los funcionarios del Ministerio de la Protección Social, el Ministerio de Educación y la Superintendencia Nacional de Salud, así como a todas las autoridades públicas y privadas que se desempeñan en los ámbitos de la salud y la educación, que promuevan en debida forma el conocimiento de los derechos sexuales y reproductivos y de cada uno de los casos extraordinarios y excepcionales previstos en la Sentencia C-355 de 2006, esto es, sin desconocer el carácter provida de la Constitución de 1991 ni vulnerar los derechos que le asisten a los padres, a los niños, niñas, adolescentes y jóvenes, a los profesores y educandos, a los profesionales de la salud, y a toda las personas en general, para expresar libremente su propia conciencia, ejercer libremente su fe y vivir de acuerdo con sus creencias religiosas, morales y éticas.
2. Como también se señalaba en el Informe mencionado, se recomienda al Ministerio de la Protección Social y a la Superintendencia Nacional de Salud para que cumplan estrictamente con lo dispuesto en el Auto del 15 de octubre de 2009, proferido por la Sección Primera de la Sala Contencioso Administrativa del Consejo de Estado, por medio del cual se suspendió provisionalmente el Decreto 4444 de 2006 y que, por virtud de ello, se abstengan de aplicar o reproducir lo dispuesto tanto en ese Decreto, en la Resolución 4905 de 2006 o en su Norma Técnica, entre otras, adoptadas con base en el mismo.
3. En busca del respeto del principio democrático, atendiendo a lo delicado del asunto, considerando el compromiso internacional del Estado colombiano de introducir todo cambio en la materia exclusivamente por vía legal (Cuarta Conferencia de Población y Desarrollo de El Cairo de 1994, Capítulo VII, Parágrafo 8.25), y con fundamento en lo señalado por la Sección Primera de la



Sala Contencioso Administrativa del Consejo de Estado en la decisión del 15 de octubre de 2009, en que se suspendió provisionalmente el Decreto 4444 de 2006, se reitera la recomendación los Ministros de la Protección Social y de Educación que presenten un proyecto de ley al Congreso de la República para regular la materia relacionada con el aborto y la atención de la salud en este campo por parte de quienes conforman el Sistema General de Seguridad Social en Salud y, si es del caso, definir y reglamentar las condiciones y características de las campañas que se pretendan diseñar y ejecutar para la promoción de los derechos sexuales y reproductivos y el conocimiento de los tres casos excepcionales en los que la práctica del aborto no constituye delito.

La presente Circular rige a partir de la fecha de su publicación.


ALEJANDRO ORDÓÑEZ MALDONADO
Procurador General de la Nación

IMHC/abg