

Los remedios que da el derecho

El papel del juez
constitucional
cuando la
interrupción del
embarazo **no se
garantiza**

*Diana Esther Guzmán
Nina Chaparro González*

DOCUMENTOS 24

DOCUMENTOS 24

DIANA ESTHER GUZMÁN

Estudiante del Doctorado en Derecho de la Universidad de Stanford, profesora de la Universidad Nacional de Colombia e investigadora asociada de Dejusticia. Es abogada, especialista en Derecho Constitucional, magíster en Derecho de la Universidad Nacional de Colombia y en Investigación Jurídica de la Universidad de Stanford. Su trabajo se concentra en áreas afines a la sociología jurídica y los derechos humanos, con énfasis en políticas de drogas, justicia transicional y género. Fue investigadora principal de Dejusticia y ha sido profesora de varias universidades colombianas, como la Universidad del Rosario. Entre sus publicaciones recientes se encuentran: *¿Legislar y representar? La agenda de las senadoras en el Congreso (2006-2010)* y *Lejos del derecho: la interrupción voluntaria del embarazo en el Sistema General de Seguridad Social en Salud*.

NINA CHAPARRO GONZÁLEZ

Abogada especialista en Derecho Constitucional de la Universidad del Rosario y estudiante de Maestría en Estudios Sociales. Su interés se enfoca en los temas de género, población LGBTI y justicia transicional. Ha trabajado en distintas organizaciones como el International Center for Transitional Justice, el Instituto Latinoamericano para una Sociedad y un Derecho Alternativos, Consultoría para los Derechos Humanos y el Desplazamiento, y la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, así como en la Universidad del Rosario. Actualmente es investigadora en el área de género de Dejusticia. Entre sus publicaciones recientes se encuentran: *La reparación a las víctimas en la Ley de Justicia y Paz: un modelo de desacuerdos y falsas promesas* y *No interrumpir el derecho: facultades de la Superintendencia Nacional de Salud en materia de IVE*.

**Los remedios
que da el derecho.
El papel del juez
constitucional
cuando
la interrupción
del embarazo
no se garantiza**

*Diana Esther Guzmán
Nina Chaparro González*

Documentos Dejusticia 24

LOS REMEDIOS QUE DA EL DERECHO.

EL PAPEL DEL JUEZ CONSTITUCIONAL CUANDO

LA INTERRUPCIÓN DEL EMBARAZO NO SE GARANTIZA

ISBN: 978-958-59192-4-2 Versión digital

Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad, Dejusticia

Carrera 24 N° 34-61, Bogotá, D.C.

Teléfono: (57 1) 608 3605

Correo electrónico: info@dejusticia.org

<http://www.dejusticia.org>

Este texto puede ser descargado gratuitamente en <http://www.dejusticia.org>

Creative Commons Attribution-Non Commercial Share-Alike License 2.5.



Revisión de textos: Emma Ariza

Preprensa: Marta Rojas

Cubierta: Alejandro Ospina

Bogotá, diciembre 2015

Contenido

La jurisprudencia constitucional en los casos de vulneración de la IVE	13
Línea jurisprudencial de la Corte Constitucional en casos de denegación o dilación del acceso a la IVE.....	14
Remedios judiciales en casos de denegación de IVE	21
Balance preliminar.....	24
Estándares internacionales en materia de remedios judiciales en IVE	27
Reparación para mujeres que no han accedido oportunamente a la IVE	28
Hacia una dogmática constitucional e integral del derecho a la IVE	41
El sentido y alcance del derecho a la IVE.....	41
La garantía del derecho a la IVE en sede de tutela	45
Conclusiones	57
Referencias	61

Agradecemos muy especialmente
a Mariana Ardila, Liliana Oliveros, Rodrigo Uprimny,
Vivian Newman, Sebastián Lalinde y Mauricio Albarracín,
quienes aportaron comentarios invaluable al texto.

En los últimos años, el marco normativo en materia de interrupción voluntaria del embarazo (en adelante, IVE) en Colombia ha avanzado de manera considerable. A partir de la despenalización parcial del aborto en tres circunstancias específicas, mediante la Sentencia C-355 de 2006, la jurisprudencia constitucional ha precisado el sentido y alcance del derecho a la IVE, elementos fundamentales sobre la forma en que debe ser garantizado, y las responsabilidades y límites que tienen los prestadores de salud al respecto, entre otros aspectos.¹ Aunque el país cuenta con otras normativas, como las circulares de la Superintendencia de Salud, el Congreso no ha legislado en la materia y las regulaciones emitidas por el Gobierno para facilitar el acceso de las mujeres a la IVE han sido declaradas nulas por el Consejo de Estado, después de haber sido demandadas por organizaciones conservadoras que se oponen al aborto, incluso en estos casos extremos en los que la Corte lo ha despenalizado.

Las subreglas jurisprudenciales desarrolladas por la Corte Constitucional se han convertido entonces en la regulación fundamental de la IVE en Colombia. La Corte ha hecho un trabajo muy importante al definir el alcance de cada una de las causales y establecer las condiciones básicas en que las mujeres pueden acceder a los servicios médicos necesarios para la práctica de la interrupción del embarazo. Así, las decisiones de este tribunal, tanto en sede de tutela como de control de constitucionalidad, han sido esenciales para el reconocimiento y respeto progresivo de los derechos fundamentales de las mujeres referidos a las tres causales en las que la IVE es legal.

1 Una revisión completa de las subreglas constitucionales desarrolladas por la Corte Constitucional puede encontrarse en: Dalén, Guzmán y Molano (2013).

A pesar de estos avances, hay algunos temas de dogmática constitucional que la jurisprudencia no ha desarrollado de manera sistemática y que serían centrales para lograr una garantía efectiva de los derechos de las mujeres. De manera concreta, la jurisprudencia no ha analizado sistemáticamente cómo enfrentar las amenazas al derecho a la IVE con el fin de evitar su vulneración, ni cómo podría el juez constitucional dar órdenes que permitan asegurar la garantía efectiva del derecho. Así, como lo mostraremos en detalle a lo largo del texto, aunque la mayoría de casos de tutela que han sido revisados por la Corte Constitucional tienen patrones fácticos en los cuales las mujeres enfrentan barreras para el acceso efectivo y oportuno a la IVE, no hay una dogmática clara sobre cuándo se concreta la vulneración del derecho, ni una aplicación sistemática de remedios judiciales que permitan garantizar integralmente los derechos de las mujeres.

En este documento desarrollamos una propuesta que contribuye a fortalecer la dogmática del derecho a la IVE y la aplicación de remedios judiciales en estos casos por parte del juez constitucional. En esa medida, ofrecemos una reflexión sobre el contenido del derecho a la interrupción voluntaria del embarazo y la forma como debería ser garantizado en sede constitucional, con un especial énfasis en el tipo de remedios judiciales que deberían ser utilizados por los jueces de tutela para garantizarlo. Aunque entendemos que las mujeres a quienes les es vulnerado su derecho a la IVE cuentan con vías procesales adicionales a la tutela para, por ejemplo, pedir la reparación por los daños ocasionados como consecuencia de la denegación del derecho, esta es el mecanismo al cual pueden recurrir con el fin de lograr de manera expedita su acceso efectivo a la IVE. La tutela es entonces la puerta de entrada de las mujeres a la garantía efectiva de este derecho y por eso es importante fortalecer el mecanismo a través de una dogmática más robusta que permita actuar más integralmente frente a las amenazas al derecho.

Esta dogmática resulta fundamental al menos en dos niveles. En primer lugar, contribuiría a garantizar de manera integral y efectiva los derechos de las mujeres que desean acceder a la interrupción del embarazo legal. En segundo lugar, es importante para avanzar en el cumplimiento de las obligaciones internacionales del Estado en la materia. Los elementos aquí desarrollados son entonces relevantes desde el punto de vista jurídico y conceptual, pues permiten fortalecer la dogmática que respalda la garantía del derecho a la IVE, pero también desde el punto de vista práctico, pues pueden contribuir a fortalecer los remedios judiciales que se ordenen a favor de las mujeres.

Para construir esta propuesta hemos tomado en consideración dos referentes fundamentales: la jurisprudencia de la Corte Constitucional y los estándares de derechos humanos relevantes para Colombia en relación con la IVE. Así, la primera parte del documento es una reconstrucción de la línea jurisprudencial de la Corte en materia de remedios judiciales en casos en los que se ha impedido o dilatado el acceso a la IVE. Esta nos permite reconocer tanto los alcances como los límites de la forma en que este tribunal ha asumido la tarea de enfrentar la violación de los derechos de las mujeres que están legitimadas para acceder a la interrupción de su embarazo. En la segunda parte ofrecemos un balance de los estándares internacionales que deberían aplicarse en la resolución de casos en los que se vulneran derechos fundamentales en virtud de las barreras para una IVE oportuna y segura. En la tercera parte, tomando en cuenta los insumos que sistematizamos en las dos primeras partes, presentamos nuestra propuesta dogmática para definir cuándo se configura la violación del derecho a la IVE y cuáles deberían ser los remedios judiciales en casos de denegación y dilación en el acceso a la interrupción del embarazo.

La jurisprudencia constitucional en los casos de vulneración de la IVE

Durante los últimos nueve años, luego de la despenalización parcial del aborto, la Corte Constitucional ha desarrollado una línea jurisprudencial en torno a las consecuencias jurídicas que se derivan de la falta de garantía oportuna y segura del derecho a la IVE. En efecto, después de la Sentencia C-355 de 2006, que despenaliza el aborto en tres circunstancias concretas,¹ la Corte ha analizado seis casos en sede de tutela en los que la accionante considera que se ha vulnerado su derecho a la IVE por cuanto se le impide acceder de manera oportuna a los procedimientos médicos necesarios para la interrupción.²

Estos casos tienen patrones fácticos similares. En todos ellos hay una mujer que se encuentra en estado de embarazo y que solicita la IVE porque se enmarca dentro de las tres causales despenalizadas y, en cinco de estos, la Corte encuentra que existieron obstáculos injustificados que le impidieron a la mujer acceder al servicio de la IVE de manera oportuna. Dichos obstáculos provienen de dilaciones y trabas generadas por quienes estaban encargados de prestar el servicio directamente o de la negativa de los jueces de primera o segunda instancia que conocieron la acción de tutela interpuesta por las accionantes.

-
- 1 Las tres circunstancias son: i) cuando el embarazo es consecuencia de alguna forma de violencia sexual, como violación o inseminación artificial; ii) cuando el embarazo representa un riesgo para la salud o la vida de la mujer gestante; y iii) cuando existe malformación del feto incompatible con la vida extrauterina.
 - 2 Además de estos seis casos, la Corte se ha pronunciado en otras tres ocasiones sobre el derecho a la IVE y su relación con otros derechos. Véase las providencias T-009 de 2009, T-388 de 2009 y T-627 de 2012.

Además, en estos casos, la Corte desarrolla una subregla relativamente sencilla: cuando no se garantiza de manera oportuna y segura el derecho a la IVE a una mujer que se encuentra en una de las tres causales en las que el aborto se halla despenalizado, su derecho fundamental a la IVE es amenazado o vulnerado y, en consecuencia, el juez constitucional debe adoptar un conjunto de remedios judiciales a favor de dicha mujer. A pesar de que estas sentencias dan origen a una línea jurisprudencial relativamente consistente, pues en general las decisiones reiteran esta subregla, algunos de sus elementos no han sido del todo claros a lo largo de todas las sentencias. Estos se refieren fundamentalmente a dos problemas jurídicos relacionados: i) ¿cómo y cuándo se concreta la vulneración del derecho a la IVE? y ii) ¿cuáles son las consecuencias jurídicas que se derivan de dicha vulneración y, en particular, cuáles serían los remedios judiciales que los jueces constitucionales estarían llamados a adoptar en estos casos? A continuación analizamos en detalle la forma en que la Corte Constitucional ha abordado estos dos aspectos dentro de su línea jurisprudencial en materia de acceso a la IVE.

Línea jurisprudencial de la Corte Constitucional en casos de denegación o dilación del acceso a la IVE

Las seis sentencias en las que la Corte Constitucional ha analizado casos con el patrón fáctico señalado desarrollan una línea jurisprudencial donde es claro que la IVE es un derecho fundamental. En consecuencia, las mujeres pueden interponer acción de tutela para que este derecho sea garantizado cuando por alguna razón no acceden a tiempo y en condiciones de dignidad y seguridad a los servicios médicos necesarios para la interrupción del embarazo (Chaparro *et ál.* 2013). Sin embargo, un análisis detallado de estas sentencias sugiere que la Corte no ha desarrollado un criterio del todo claro para precisar cómo y cuándo se concreta la vulneración del derecho a la IVE y qué consecuencias jurídicas debería tener dicha vulneración. En esta sección analizamos las sentencias de la línea con el fin de precisar el alcance específico que le ha dado la Corte a este tema.

En los fallos de tutela T-946 de 2008, T-209 de 2008 y T-841 de 2011, la Corte estudió los casos de una mujer en situación de discapacidad y de dos menores de edad a quienes, estando en las causales despenalizadas para acceder a la IVE, les negaron injustificadamente su derecho y, en consecuencia, se vieron obligadas a llevar a término su embarazo y dar a luz. Así, la Sentencia T-946 de 2008, del magistrado ponente Jaime

Córdoba Triviño, estudió el caso de Ana, quien desde su nacimiento presentaba un cuadro clínico de síndrome de Pradder Willy, limitante de un alto porcentaje de su capacidad cognitiva. Ana quedó embarazada debido a un acceso carnal violento. Los jueces de primera y segunda instancia negaron el derecho a la IVE pues consideraron que Ana no se encontraba en ninguna de las tres causales despenalizadas y porque, a criterio del juez, se hallaba en un avanzado estado de gestación.

La Corte Constitucional consideró que la EPS y el médico tratante vulneraron los derechos de Ana a la dignidad, a la integridad y a la libertad, al negarle la posibilidad de acceder al procedimiento de IVE oportunamente, en la medida en que su embarazo era producto de un acceso carnal no consentido que fue denunciado ante la autoridad competente. Reiteró además que cuando el embarazo era resultado de una conducta constitutiva de acceso carnal o acto sexual sin consentimiento, bastaba con la presentación de la denuncia ante la autoridad competente para que las entidades que conforman el Sistema de Seguridad Social en Salud autoricen la realización del aborto. Finalmente, en la parte resolutive del fallo, la Corte adoptó una serie de remedios judiciales, incluida la indemnización para la mujer, dando con ello a entender la existencia de perjuicios –sobre lo que volveremos más adelante en este texto–. Sin embargo, la Corte no desarrolló desde qué momento se había concretado la vulneración del derecho a la IVE de la accionante, ni cuáles eran los perjuicios que de ello se derivaban.

En la misma línea, en la providencia T-209 de 2008 de la magistrada ponente Clara Inés Vargas, la Sala estudió el caso de una menor de 13 años que fue víctima de acceso carnal. Como consecuencia de esto, la menor quedó en estado de embarazo, adquirió una enfermedad de transmisión sexual y presentó daños psicológicos que la llevaron a intentar suicidarse en varias ocasiones. La menor solicitó la IVE por considerar que su vida y salud estaban en riesgo. La EPS negó el servicio alegando objeción de conciencia, y los jueces de primera y segunda instancia, por su parte, consideraron que la causal no se cumplía porque existían discrepancias entre la fecha del embarazo y la del acceso carnal violento.

La Corte encontró que, a la luz de la Constitución y de la Sentencia C-355 de 2006, distintas instituciones y prestadores de servicios de salud efectivamente vulneraron los derechos de la niña de 13 años. A pesar de lo anterior, explicó que en ese momento resultaba imposible garantizar el pleno goce de los derechos fundamentales vulnerados a la menor pues a la fecha de revisión de la Corte, “el parto debía haber ocurrido y una

sentencia que ordenara el procedimiento de la IVE ya no tendría ninguna relevancia, ordenando que las cosas vuelvan al estado anterior”. Adiciona que “el acto impugnado se consumó en forma que no es posible que se disponga el restablecimiento de los derechos conculcados”. Finalmente, consideró en el resuelve que era procedente emitir un fallo de fondo “respecto de los perjuicios que se le ocasionaron a la menor accionante con la omisión puesta de presente en la solicitud de tutela”. En este fallo, la Corte se refiere al nacimiento como al “acto impugnado que se consumó” y que con posterioridad causó a la titular de la acción una serie de perjuicios.

Finalmente, en la Sentencia T-841 de 2011 del magistrado Humberto Sierra Porto, la Corte Constitucional estudió el caso de AA, una niña de 12 años de edad, que quedó en embarazo producto de una relación sexual sostenida con su novio también menor de edad. Esto le produjo graves problemas físicos y mentales. Desde que conoció su estado, la niña presentaba “tristeza, llanto frecuente, [...] idea de culpa, alteración del patrón del sueño y ansiedad, al punto de que AA trató de suicidarse”. AA junto con su madre acudieron a su IPS para solicitar la IVE por la causal riesgo para la salud. Sin embargo, dicha petición fue negada por la EPS y los jueces debido a que los certificados médicos aportados pertenecían a un médico que estaba fuera de la red de la EPS, por considerar que la vida de la menor no estaba en riesgo y, además, porque –según ellos– realizar un aborto en la edad gestacional que tenía la niña podía poner en riesgo su vida.

La Corte Constitucional consideró que en el caso hubo una carencia actual de objeto por daño consumado pues, al momento de la revisión de tutela, la menor AA había dado a luz. El Tribunal argumentó que al igual que sucedió en las providencias T-209 de 2008 y T-946 de 2008, ante la injustificada negativa de las EPS e IPS de realizar el procedimiento, las mujeres se vieron obligadas a continuar con su embarazo. De ese modo, explicó, “la carencia actual de objeto por daño consumado se presenta cuando la vulneración o amenaza del derecho fundamental ha producido lo que se pretendía evitar con la acción de tutela, de modo tal que ya no es posible hacer cesar la violación o impedir que se concrete el peligro y lo único que procede es el *resarcimiento del daño* originado en la vulneración del derecho fundamental”. Esta providencia fija el precedente y deja en claro que cuando ocurre el nacimiento se produce un daño consumado.

Las tres sentencias precedentes tienen en común al menos dos elementos fundamentales. En relación con el patrón fáctico, las barreras im-

puestas a las mujeres impidieron que accedieran a la IVE y como resultado se produjo el nacimiento. En relación con la argumentación de la decisión, la Corte encontró que se había concretado la vulneración del derecho. No obstante, este tribunal no explica desde qué momento se concretó y cómo se verifica, entre otras razones porque encuentra que frente a la consumación de la vulneración no hay lugar a pronunciarse de fondo, pero sí –como veremos más adelante– a ordenar remedios judiciales. En la sentencia de 2011, sin embargo, la Corte justifica su decisión a través de la figura de la carencia actual de objeto por daño consumado. Dado que el nacimiento se presentó, se habría consumado un daño y ya no sería posible impedir la concreción de la vulneración, luego solo habría lugar a resarcir el daño.

En las sentencias T-988 de 2007 y T-585 de 2010 –ambas decisiones del magistrado Humberto Sierra Porto–, la Corte estudia los casos de mujeres a quienes también les negaron su derecho a la IVE pero, a diferencia de los anteriores, no siguieron adelante con los embarazos. En estos casos, la Corte encuentra que se vulneró el derecho a la IVE; sin embargo, declaró la “carencia actual de objeto” por “modificación en los hechos” y no por daño consumado.

De forma específica, la providencia T-988/07 del magistrado Humberto Sierra Porto resuelve el caso de BB,³ una mujer de 24 años de edad en situación de discapacidad que quedó en estado de embarazo debido a un acto de acceso carnal violento. La EPS le negó el derecho a la IVE porque al parecer no tenía certeza de la incapacidad de la joven pues no se había adjuntado la copia o certificación de la denuncia y porque no existía valoración psicológica que determinara de manera certera la ausencia de voluntad de la paciente. En el mismo sentido, los jueces de primera y segunda instancia negaron el derecho por considerar que el embarazo se encontraba muy avanzado y proceder con la interrupción del mismo ponía en riesgo la vida de la paciente.

En el momento del fallo, la Corte Constitucional señaló que la madre de BB le había informado al despacho que la joven BB ya no se encontraba en estado de gestación y no había dado a luz. Por esta razón, la Corte encontró evidente que la interrupción del embarazo ya no era relevante

3 Corte Constitucional, Sentencia T-988/07, M. P. Humberto Sierra Porto. La Sala señala que en virtud del derecho fundamental a la intimidad, durante el trámite de revisión se tomarán medidas orientadas a impedir su identificación, como reemplazar el nombre de la peticionaria y de su hija por AA y BB, respectivamente.

y que en el caso en concreto se constituía una carencia actual de objeto. En palabras de la Sala, este fenómeno se constituyó en el caso porque la finalidad de la acción de tutela es garantizar el derecho a la IVE y este se extinguió, pues la vulneración o amenaza cesó “por cualquier cosa”.⁴ Aquí la Corte no hace referencia explícita a la configuración de un “daño” como lo había hecho en las anteriores providencias, solo considera que la vulneración o amenaza cesó.

Siguiendo la misma línea, la Sentencia T-585 de 2010 estudió el caso de la señora AA, madre cabeza de familia de 24 años de edad, quien había tenido dos abortos espontáneos y esta vez temía por su vida pues su embarazo había sido diagnosticado como de alto riesgo. La sentencia de única instancia decidió negar el amparo, primero, porque según el juez no se encontraba probada la causal de peligro para la vida o la salud de la madre; segundo, porque advirtió que el demandado no se había negado a realizar la interrupción del embarazo sino que no tenía una indicación médica que mostrara la necesidad del procedimiento; y tercero, porque argumentó que la ciudadana AA no había solicitado la IVE al hospital demandado, conducto regular que debía seguir antes de la tutela.

La Corte se comunicó vía telefónica con la señora AA y constató que ya no se encontraba en estado de gestación y que tampoco había dado a luz; concretamente, la mujer manifestó que “no había continuado con el embarazo”. En consecuencia, la Corte afirmó que para el caso en concreto había carencia actual de objeto, situación que hacía imposible amparar el derecho a la IVE pues ya no surtiría ningún efecto. En este caso, la Corte adujo que la carencia actual de objeto se produjo no porque hubiera un hecho superado, pues la IVE no se garantizó, ni tampoco un hecho consumado, pues tampoco hubo nacimiento, sino que en esta oportunidad la carencia actual de objeto se derivó de una modificación en los hechos. Como también sucedió en el caso de la T-988 de 2007, la Corte señaló que el que la actora no continuara con el embarazo, hizo que los hechos que originaron la acción de tutela se modificaran al punto de que conceder la protección sería imposible. Aquí, nuevamente, la Corte se refiere a la carencia actual de objeto por modificación en los hechos y asume el nacimiento como el hecho consumado.

Un análisis conjunto de las sentencias previamente citadas permite entender que, en los casos en que las mujeres que estaban en alguna de las

4 Corte Constitucional, Sentencia T-988/07, M. P. Humberto Sierra Porto.

tres causales en que el aborto se encuentra despenalizado y no pudieron acceder a los servicios de interrupción del embarazo de manera oportuna, la Corte halló que se vulneró el derecho a la IVE. Estas decisiones no se detienen a explicar desde qué momento se configura la vulneración del derecho, ni diferencia esta de la amenaza del mismo. Sin embargo, la Corte le otorga consecuencias jurídicas distintas al hecho de que el embarazo haya culminado en el parto. Así, en los casos en los que la mujer dio a luz, la Corte declaró una carencia actual de objeto por daño consumado, mientras que en aquellos en los que el embarazo no continuó, declaró la carencia actual de objeto por cambio en los hechos.

Esta línea había sido reiterada en seis sentencias; sin embargo, la providencia T-532 de 2014 –del magistrado Luis Guillermo Guerrero– se aparta del razonamiento previo de la Corte en relación con qué se entiende por daño consumado. En esta sentencia, la Corte estudia el caso de la señora CAM, de 31 años de edad, quien quedó en estado de embarazo y solicitó la interrupción por estar en riesgo su salud emocional. El 16 de diciembre, la IVE fue aprobada y la señora CAM fue atendida por su IPS y remitida al Hospital YYY para llevar a cabo el procedimiento. Sin embargo, momentos antes de la cirugía, el ginecólogo de la entidad la valoró y le informó que debido a lo avanzado de su estado de embarazo, resultaba necesario efectuar un feticidio previo al procedimiento de IVE, el cual no se realizaba en el Hospital YYY. En consecuencia, ordenó su remisión a una institución donde se le pudiera dar continuidad al proceso. Sin embargo, a la fecha de interposición de la acción de tutela, no había sido posible que ninguna institución realizara dicho procedimiento. En el fallo de primera y segunda instancia concedieron el amparo solicitado; sin embargo, debido a la alta edad gestacional, ningún centro de salud le realizó la IVE y la mujer dio a luz.

Para el caso en concreto, la Sala de tutela de la Corte precisó que los hechos que se configuraban eran los mismos a los de anteriores sentencias –en particular las providencias T-209 de 2008 y T-946 de 2008– y, por tanto, también se encontraba ante un caso de carencia actual de objeto por daño consumado. Esto en la medida en que estableció comunicación telefónica con la abogada de la señora CAM, quien informó que la accionante había culminado el embarazo y hoy en día era madre de una menor.⁵ Sin embargo, en este punto, la Sala encontró necesario precisar que

5 Corte Constitucional, T-532 de 2014, M. P. Luis Guillermo Guerrero.

cuando hay daño consumado no se hace referencia al nacimiento sino a la imposibilidad de la mujer de acceder al servicio de la IVE. En palabras de la Corte:

[E]n tales eventos lo que se define como daño no es el hecho mismo del nacimiento, ya que, a la luz de los principios y valores de la Carta Política de 1991, el alumbramiento de una criatura, así sea en circunstancias adversas o indeseadas, no puede ser calificado, bajo ningún supuesto, como el acaecimiento de un daño. Aducir lo contrario, constituiría una grave lesión del derecho a la dignidad del menor, reduciendo su existencia a las cargas personales y económicas que su crianza puede generar, y desconociendo que el ordenamiento constitucional identifica la vida como un derecho y un valor fundamentalmente protegidos. En realidad, en estos casos el daño vendría dado por la circunstancia de que la mujer no tuvo la posibilidad de acceder a un servicio que debía serle prestado en un espacio de tiempo determinado, agotado el cual, éste resulta de imposible satisfacción. A esto se refiere precisamente la doctrina alemana, la cual, a través de la teoría de la separación o *Trennungslehre*, ha planteado que en estos casos el daño se encuentra precisamente en la lesión de la libertad de procreación que se reconoce en determinadas circunstancias.

Con esta interpretación podría declararse la carencia actual de objeto por daño consumado en casos en los que no se llega hasta el nacimiento, pues lo que configuraría el daño sería la imposibilidad de acceder a la IVE en un tiempo determinado. Esta interpretación sería más consistente con el hecho de que la Corte haya declarado la vulneración del derecho en todas las sentencias, pero solo en unas encontró daño consumado. Además, sería más consistente con el contenido y alcance del derecho a la IVE pues, como explicaremos más adelante, este protege el acceso a los procedimientos médicos de manera oportuna, segura y económica. Por tanto, la violación del derecho debería entenderse configurada cuando la mujer no puede acceder a los procedimientos médicos necesarios para la interrupción de manera oportuna y segura dentro del Sistema de Seguridad Social en Salud. El aborto por cuenta propia no puede ser considerado como parte de una garantía efectiva del derecho.

La dogmática de la Corte con respecto a cuándo se configura una violación del derecho a la IVE y se derivan unas afectaciones para la mujer no es simplemente una discusión teórica sino que tiene efectos prác-

ticos. Por ejemplo, si se considera que el efecto preventivo y protector de la acción de tutela es imposible de alcanzar porque se ha vulnerado un derecho, entonces el juez de tutela estaría llamado a adoptar un conjunto de remedios judiciales que permitan enfrentar dicha vulneración. En la siguiente sección analizamos el tipo de remedios judiciales adoptados por la Corte en los casos previamente analizados.

Remedios judiciales en casos de denegación de IVE

El análisis de las primeras cinco sentencias (T-988 de 2007, T-209 de 2008, T-946 de 2008, T-585 de 2010 y T-841 de 2011) de la línea jurisprudencial objeto de estudio permite observar un precedente según el cual el tipo de remedios judiciales que ordena la Corte depende de si declara que hubo daño consumado o cambio en los hechos. Esto es, los remedios terminan variando en función de la causal en virtud de la cual fue declarada la carencia actual de objeto, y no de un análisis sobre la vulneración del derecho y las afectaciones específicas sufridas por la mujer. Así, el hecho determinante para establecer los remedios judiciales es si hubo nacimiento.

De esta forma, en los casos en los cuales las mujeres que acudieron a la acción de tutela para acceder a la IVE, pero por la alta edad gestacional que tenían en el momento en que la Corte estudió sus casos se vieron obligadas a dar a luz, este tribunal ordenó un conjunto amplio de remedios judiciales. En efecto, de forma general, la Corte ordenó medidas de reparación indemnizatorias y de atención médica, protección a la intimidad de la titular, sus familiares y del expediente, y de responsabilidad, como la compulsión de copias del caso a distintas entidades administrativas, disciplinarias y penales con el fin de que investigaran y si era el caso sancionaran a los responsables de la vulneración del derecho a la IVE.

Así sucedió en los casos estudiados por las sentencias T-209 de 2008, T-946 de 2008 y T-841 de 2011, donde las mujeres actoras de las acciones de tutela, debido a su avanzado estado de embarazo, ya habían dado a luz en el momento en que la Corte estudió las tutelas. En estos casos, este tribunal decidió declarar la carencia actual de objeto por daño consumado, y en el momento de emitir órdenes consideró que debía indemnizar en abstracto y en algunos casos brindar de forma especial salud médica. Asimismo, ordenó implementar una serie de políticas públicas en aras de acabar con los obstáculos en el acceso a la IVE y compulsar copias a distintas autoridades como la Fiscalía General de la Nación, el Ministerio Público,

los Tribunales de Ética Médica y el Consejo Superior de la Judicatura seccional disciplinaria, para que investigaran a las personas responsables de la vulneración del derecho a la IVE. Finalmente, en todos ordenó proteger el derecho a la intimidad e identidad de las mujeres y de los expedientes.

Todas estas sentencias incluyen los componentes señalados con diferentes niveles de desarrollo, por lo cual las órdenes que contienen presentan algunas variaciones entre sí, que pueden apreciarse con mayor claridad en el Anexo 1. Dichas variaciones se concretan, por ejemplo, en que no todas ordenan compulsar copias a las mismas autoridades, no ofrecen la misma protección al derecho a la intimidad de la accionante, ni tampoco ordenan el mismo tipo de políticas o medidas destinadas a remover los obstáculos para el acceso a la IVE en casos futuros. En todo caso, estas sentencias parecen desarrollar la idea básica de que cuando las mujeres no pueden ejercer su derecho a la IVE (específicamente porque ya se produjo el nacimiento), el juez constitucional está llamado a adoptar remedios judiciales que incluyan al menos cuatro elementos fundamentales: i) promover la reparación individual del daño ocasionado a la víctima; ii) ordenar medidas generales destinadas a remover los obstáculos enfrentados por las mujeres para acceder a la IVE; iii) establecer las responsabilidades a que hubiere lugar con ocasión de la violación del derecho, tanto en el ámbito profesional como disciplinario y penal; y iv) garantizar la protección de la privacidad de la mujer y otros accionantes.

En los casos en los cuales el parto no ocurrió, la Corte ordenó un conjunto de remedios judiciales más reducido, en el que no incluyó reparaciones individuales ni medidas sobre responsabilidad. En las providencias T-988 de 2007 y T-585 de 2010, aunque la Corte reconoció que el derecho a la IVE se vulneró, no ordenó indemnizaciones en abstracto, ni atención especializada en salud, ni compulsó copias para que se investigara y, si fuera el caso, sancionara. Solo ordenó revocar el fallo proferido por el juez de primera instancia, advirtió y previno a la EPS e IPS de que se abstuviera de elevar obstáculos, solicitó que se implementaran diagnósticos rápidos y, finalmente, protegió el derecho a la intimidad de la actora tomando las medidas necesarias con el fin de guardar estricta reserva y confidencialidad con el expediente y la identidad de la peticionaria.

La Sentencia T-532 de 2014 se aparta también de la línea en materia de remedios judiciales. En esta decisión, la mujer efectivamente da a luz debido a una demora injustificada de 26 días en el centro de salud. No obstante, la Corte de forma contradictoria con sus decisiones anteriores

señala que no existió una vulneración de los derechos fundamentales de la accionante puesto que las entidades demandadas actuaron dentro de sus competencias. En todo caso, aunque la Corte no considera vulnerados los derechos de la accionante, decidió ordenar algunos remedios judiciales. Si bien no ordenó compensación en abstracto, sí contempla algunas medidas destinadas a identificar responsabilidades, proteger la intimidad de la accionante y evitar la ocurrencia de este tipo de hechos en el futuro. En concreto, la Corte ordenó: (i) revocar las sentencias anteriores que sí habían concedido el derecho y en su lugar negar el amparo solicitado por la actora; (ii) prevenir y advertir a la EPS de no generar más obstáculos; (iii) compulsar copias únicamente a la Superintendencia Nacional de Salud para que solo investigue fallas médicas; (iv) ordenar la protección del derecho a la intimidad de la actora y guardar bajo reserva el expediente; y, finalmente, (v) instar al Congreso para que legisle sobre el término máximo para que una mujer pueda solicitar la IVE.

A pesar de que este caso es similar al de las sentencias T-209 de 2008, T-946 de 2008 y T-841 de 2011, pues en todos estos se constataron fallas en la garantía de la IVE y las mujeres dieron a luz, no se reconocieron medidas de reparación individualizadas para la mujer como indemnización o atención especializada en salud, ni tampoco se compulsaron copias a entidades como la Fiscalía, Ministerio Público y Consejo Superior de la Judicatura, para que investigara y, si fuera el caso, sancionara por posibles fallas en el servicio. Aquí, al contrario, la Corte consideró que no se vulneraron los derechos de la accionante, a pesar de que señaló en la exposición de motivos que el trámite de la IVE tuvo una demora de 26 días, que evidenció la falta de celeridad y respuesta oportuna para el caso en estudio y, contrario al precedente, ordenó un conjunto muy reducido de remedios judiciales.

En esa medida, la providencia del 2014 retrocede en al menos dos puntos fundamentales en relación con el derecho a la IVE. Primero, al no considerar la falta de celeridad en la prestación de los servicios de salud para la interrupción del embarazo como una causal de vulneración del derecho; segundo, al aplicar una versión reducida de los remedios judiciales. Con esto no solamente resulta contradictoria respecto de su propio análisis del caso concreto y del razonamiento ofrecido a lo largo de la sentencia, sino que se aparta del precedente de la propia Corte. Además, profundiza la idea de que la Corte ha sido poco consistente en la aplicación de remedios judiciales en casos de IVE.

Balance preliminar

Esta aproximación a las sentencias de la Corte Constitucional en casos en los que está en juego el acceso efectivo al derecho a la IVE por parte de mujeres que se encuentran en alguna de las tres causales despenalizadas muestra que la Corte ha optado por no desarrollar de manera exhaustiva un argumento en torno a cuándo se concreta la vulneración de dicho derecho. En contraste, parece hacer depender los remedios judiciales que ha adoptado de su análisis de procedibilidad y, en particular, de si considera que la carencia actual de objeto se configura por daño consumado o cambio en los hechos.

Así, el análisis detallado de los remedios judiciales que ordena la Corte muestra que la tendencia es a conceder un conjunto amplio de aquellos cuando hay daño consumado y esto ocurre en el momento en el que la mujer se ve obligada a dar a luz debido a las dilaciones en el acceso a la IVE. En estos casos, los remedios incluyen los cuatro componentes principales previamente señalados: reparación con medidas individuales, medidas generales tendientes a la remoción de obstáculos, compulsas de copias para establecer responsabilidades por la vulneración y garantías de privacidad e intimidad para la mujer. En los casos en que la Corte considera que no se configuró el daño consumado, porque el aborto fue posible aunque se hubiera llevado a cabo por fuera del Sistema General de Seguridad Social en Salud, este tribunal no promueve la reparación individual de la víctima y aunque incluye medidas para evitar la repetición de los obstáculos sufridos por la mujer, estas tienen un alcance más limitado que en los casos en que la mujer dio a luz.

La dogmática previamente descrita, además de no estar plenamente sustentada argumentativamente por la Corte, genera dudas conceptuales y empíricas. Así, si el derecho protegido es la posibilidad de acceder a la IVE de manera oportuna, segura y económica, es claro que la vulneración del derecho no se concreta solamente con el nacimiento. Los remedios judiciales deberían entonces poder articularse a una dogmática más clara sobre la vulneración del derecho a la IVE y las afectaciones que se derivan de ella.

En estos casos, el paso del tiempo configura una vulneración, pues afecta tanto la autonomía reproductiva de la mujer como sus derechos a la salud y a acceder de manera económica, segura y oportuna a una interrupción del embarazo. De allí que debería considerarse la concreción de la vulneración del derecho cuando se produce una dilación excesiva que

afecta la seguridad o la oportunidad del procedimiento. En consecuencia, los remedios judiciales no deberían ajustarse en función del nacimiento, sino de las dificultades para acceder a la IVE de manera segura y oportuna en el marco del Sistema General de Seguridad Social en Salud. Además, dado que la afectación se concreta por el paso del tiempo, estos remedios deberían incluir siempre el componente de reparación y la remoción de obstáculos para la práctica de los procedimientos.

En la siguiente sección ofrecemos una reconstrucción de los principales estándares internacionales en materia de remedios judiciales para casos de interrupción voluntaria del embarazo. Dichos estándares, a pesar de las diferentes fuentes que los producen y algunos matices entre ellos, refuerzan la centralidad de los remedios judiciales y, en particular, de dos componentes claves: la reparación integral, incluida la atención en salud y rehabilitación, y las medidas generales que incluyen garantías de no repetición.

Estándares internacionales en materia de remedios judiciales en IVE

Tanto los estándares internacionales de derechos humanos como la práctica de organismos internacionales de protección de derechos han reconocido progresivamente que la prohibición absoluta del aborto vulnera los derechos humanos de las mujeres. Por ejemplo, el Comité de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW) ha indicado que, en lo posible, “debería enmendarse la legislación que castigue el aborto a fin de abolir las medidas punitivas impuestas a mujeres que se hayan sometido a abortos”.¹ Además, los estándares han establecido que en aquellos países en los que se ha despenalizado alguna forma de aborto, los Estados deben asegurar que las mujeres no sean criminalizadas y que puedan acceder de manera segura y oportuna a los procedimientos médicos que requieran para la interrupción del embarazo.² En este sentido, por ejemplo, el Comité de los Derechos del Niño ha

-
- 1 CEDAW, Recomendación General núm. 24, *La mujer y la salud*, 02 de febrero de 1999, párrs. 13 y 31.c. Recuperado de: <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/Documentos/BDL/2001/1280.pdf?view=1>.
 - 2 Así, por ejemplo, en el marco del Sistema Africano de Derechos Humanos, el Protocolo de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos Relativo a los Derechos de la Mujer establece la obligación de proteger los derechos reproductivos de las mujeres, autorizando el aborto médico en casos de asalto sexual, violación, incesto y cuando la continuación del embarazo ponga en peligro la salud física y mental de la madre o la vida de la madre o el feto (Protocolo de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos Relativo a los Derechos de la Mujer, aprobado el 11 de julio de 2003, art. 14.2.c). En el marco del sistema europeo de derechos humanos, si bien el Convenio Europeo de Derechos Humanos reconoce la protección legal del derecho a la vida, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos se ha pronunciado en el sentido de reconocer que ese derecho no es absoluto. Ha señalado

indicado que los Estados deben garantizar prácticas abortivas sin riesgo cuando la ley permita el aborto.³ Esta evolución reciente de pronunciamientos y decisiones internacionales en materia de IVE ha permitido la consolidación de un conjunto relativamente amplio de estándares en virtud de los cuales se reconoce la importancia de enfrentar las violaciones de los derechos de las mujeres en casos de IVE a partir del componente de reparaciones con dos variables: i) medidas individuales y ii) medidas generales.

Reparación para mujeres que no han accedido oportunamente a la IVE

En los últimos años se ha consolidado progresivamente en el derecho internacional el principio jurídico según el cual las víctimas de violaciones de los derechos humanos tienen derecho a ser reparadas por los daños derivados de dichas violaciones. Así, por ejemplo, los *principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones a las normas internacionales de derechos humanos y de derecho internacional de los derechos humanos a interponer recursos y obtener reparaciones* establecen: “[L]os Estados resarcirán a las víctimas de sus actos u omisiones que violen las normas internacionales de derechos humanos y el derecho internacional humanitario” (principio 16), de acuerdo con el derecho interno e internacional.

que ante la falta de un consenso europeo sobre una definición jurídica y científica del “inicio de la vida”, los Estados partes gozan de un margen de apreciación para definirlo (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Caso Vo vs. France, Sentencia del 7 de marzo de 2006, núm. 53924/00, párr. 82. Véase también Caso Evans vs. The United Kingdom, Sentencia del 10 de abril de 2007, núm. 6339/05, párr. 54). Al respecto, si bien ha reconocido un margen de apreciación por medio del cual los Estados pueden equilibrar los derechos en contradicción, también ha advertido que no puede justificarse automáticamente la prohibición de un aborto sobre una deferencia sin restricciones a la protección de la vida prenatal (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Caso A, B y C vs. Irlanda, Sentencia de 16 de diciembre de 2010, núm. 25579/05, párrs. 237 y 238). Además, el margen de apreciación no es ilimitado, puesto que una vez que la legislatura ha permitido el aborto en determinados casos, el marco legal interno no puede ser un obstáculo para su práctica (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Case of Tysiac v. Poland, Sentencia de 20 de marzo de 2007, núm. 5410/03, párr. 116).

- 3 Comité de los Derechos Niño. 2003. Observación General núm. 4. *La salud y el desarrollo de los adolescentes en el contexto de la Convención sobre los Derechos del Niño*. U.N. Doc. CRC/GC/2003/4.

Este principio general ha tenido amplia aplicación en materia de interrupción voluntaria del embarazo. Múltiples decisiones de órganos internacionales de protección de los derechos humanos han ordenado el pago de reparaciones en favor de mujeres a quienes se les han vulnerado sus derechos humanos como resultado de la falta de acceso oportuno y seguro al aborto. De igual forma, como componente adicional de las reparaciones, estas decisiones han incluido las garantías de no repetición, que son medidas generales destinadas a evitar que los hechos que dieron origen a la violación de los derechos humanos de las mujeres se vuelvan a repetir. En esta sección del documento sistematizamos la forma en que los estándares internacionales han desarrollado estos dos componentes en materia de IVE.

Medidas individuales de reparación en materia de IVE

En el sistema universal de protección de los derechos humanos, tanto el Comité de Derechos Humanos como el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer han conocido casos en los cuales han constatado que la existencia de barreras para el acceso a la IVE genera violaciones de los derechos humanos de las mujeres que deben ser reparadas.

En *LMR vs. Argentina*, el Comité de Derechos Humanos analizó el caso de una joven en situación de discapacidad mental permanente que quedó embarazada y solicitó la interrupción del embarazo. Aunque en Argentina el Código Penal considera no punible el aborto en casos de mujeres con discapacidad mental, y no establece ni plazo ni el requisito de autorización judicial, una jueza de menores prohibió el procedimiento por considerar que no era admisible reparar una agresión injusta (el abuso sexual) con otra agresión injusta (el aborto). Finalmente, el procedimiento fue autorizado por la Corte Suprema, pero el paso del tiempo y presiones externas hicieron que el hospital no cumpliera con la orden y, en consecuencia, la joven debió interrumpir el embarazo de manera clandestina. En este caso, la Comisión encontró que los hechos configuraron una injerencia arbitraria en la vida privada de la joven LMR y, por tanto, declaró la violación del artículo 74 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos. Igualmente, dado que la autora no dispuso de un recurso judicial

4 ONU, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 7: “Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. En particular, nadie será sometido sin su libre consentimiento a experimentos médicos o científicos”.

efectivo, se configuró también la violación del artículo 2,⁵ en relación con los artículos 3,^{6,7} y 17⁷ del Pacto. En consecuencia, el Comité declaró que, de conformidad con el apartado a) del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto, el Estado argentino tenía la obligación de proporcionar a LMR, entre otras, medidas de reparación que incluyeran una indemnización adecuada.

De manera similar, en el Caso K. L. vs. Perú, el Comité de Derechos Humanos ordenó reparaciones a favor de una menor a la que se le denegó acceso a la IVE. En este caso, una joven de 17 años de edad quedó embarazada y, casi tres meses después, los médicos establecieron que se trataba de un feto anencefálico. Su médico tratante le informó las posibilidades que tenía y le recomendó que interrumpiera el embarazo. La autora decidió interrumpirlo, pero cuando se presentó para la práctica del legrado uterino, le informaron que requería la autorización del director del hospital. El director se negó a brindar la autorización, argumentando que el

-
- 5 *Ibid.*, artículo 2: 1. “Cada uno de los Estados partes en el presente Pacto se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social. 2. Cada Estado parte se compromete a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones del presente Pacto, las medidas oportunas para dictar las disposiciones legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos reconocidos en el presente Pacto y que no estuviesen ya garantizados por disposiciones legislativas o de otro carácter. 3. Cada uno de los Estados partes en el presente Pacto se compromete a garantizar que: a) Toda persona cuyos derechos o libertades reconocidos en el presente Pacto hayan sido violados podrá interponer un recurso efectivo, aun cuando tal violación hubiera sido cometida por personas que actuaban en ejercicio de sus funciones oficiales; b) La autoridad competente, judicial, administrativa o legislativa, o cualquiera otra autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado, decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso, y desarrollará las posibilidades de recurso judicial; c) Las autoridades competentes cumplirán toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso”.
- 6 *Ibid.*, artículo 3: “Los Estados partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar a hombres y mujeres la igualdad en el goce de todos los derechos civiles y políticos enunciados en el presente Pacto”.
- 7 ONU, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 17: 1. “Nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y reputación. 2. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques”.

aborto solo era permitido en casos de peligro para la vida o salud de la mujer gestante. Aunque la inestabilidad emocional de K. L. fue diagnosticada por otros profesionales de la salud, el procedimiento no se llevó a cabo y, finalmente, la autora dio a luz a una niña anencefálica que vivió solo cuatro días. Como resultado, la autora se sumió en una profunda depresión.

El Comité encontró probado que la omisión del Estado, al no brindarle un procedimiento terapéutico para interrumpir el embarazo, le produjo un sufrimiento moral a K. L. y, en consecuencia, vulneró el artículo 7 del Pacto –prohibición de tratos crueles, inhumanos o degradantes–. Así mismo, esta omisión generó una interferencia arbitraria en su vida privada, violando el artículo 17 del Pacto, y afectó los derechos de la autora como menor de edad, vulnerando también el artículo 24.⁸ En consecuencia, el Comité le recordó al Estado parte que tenía la obligación de brindarle a la autora un recurso efectivo que incluyera una indemnización.

Por su parte, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer ha sido incluso más enfático en la necesidad de que los Estados adopten medidas de reparación a favor de las mujeres que no acceden de manera efectiva y oportuna a la IVE. Así, en el caso *L. C. vs. Perú*,⁹ el Comité analizó el caso de una niña de 13 años que quedó embarazada de un hombre de aproximadamente 34 que empezó a abusar de ella cuando tenía 11 años. Como resultado, la niña sufrió profundos efectos emocionales y físicos. Así, luego de la noticia del embarazo, intentó suicidarse arrojándose de un edificio y, aunque sobrevivió, los daños en la columna vertebral la dejaron con una paraplejía superior e inferior, con riesgo de discapacidad permanente y de deterioro de la integridad cutánea por la inmovilidad física. El especialista en neurocirugía recomendó una intervención de emergencia para evitar que quedara inválida. Sin embargo, la operación no se realizó, ni le fue suministrado ningún tratamiento, por estar contraindicados dentro del embarazo. Aunque los médicos coincidían en que el embarazo ponía en riesgo la salud y la vida de la niña, la interrupción no fue autorizada. Finalmente, L. C. sufrió un aborto espontáneo.

8 *Ibid.*, artículo 24: “1. Todo niño tiene derecho, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, origen nacional o social, posición económica o nacimiento, a las medidas de protección que su condición de menor requiere, tanto por parte de su familia como de la sociedad y del Estado. 2. Todo niño será inscrito inmediatamente después de su nacimiento y deberá tener un nombre. 3. Todo niño tiene derecho a adquirir una nacionalidad”.

9 Comunicación núm. 22/2009.

Sin embargo, la niña pasó cuatro meses sin que se le practicara la cirugía indicada y para el momento en el que el Comité analizó el caso, seguía paralizada desde el cuello para abajo.

El Comité encontró que L. C. no tuvo acceso a un recurso efectivo que le permitiera gozar de los servicios médicos que requería, por lo cual se vio expuesta a sufrimientos físicos y mentales. Por lo tanto, el Comité encontró vulnerados los derechos contenidos en los artículos 12¹⁰ y 5¹¹ de la CEDAW. Además, el Comité estableció que en virtud el artículo 2¹²

-
- 10** CEDAW, artículo 12: “1. Los Estados partes adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera de la atención médica a fin de asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, el acceso a servicios de atención médica, inclusive los que se refieren a la planificación de la familia. 2. Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo 1 *supra*, los Estados partes garantizarán a la mujer servicios apropiados en relación con el embarazo, el parto y el período posterior al parto, proporcionando servicios gratuitos cuando fuere necesario y le asegurarán una nutrición adecuada durante el embarazo y la lactancia”.
- 11** *Ibid.*, artículo 5: “Los Estados partes tomarán todas las medidas apropiadas para: a) Modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres, con miras a alcanzar la eliminación de los prejuicios y las prácticas consuetudinarias y de cualquier otra índole que estén basados en la idea de la inferioridad o superioridad de cualquiera de los sexos o en funciones estereotipadas de hombres y mujeres; b) Garantizar que la educación familiar incluya una comprensión adecuada de la maternidad como función social y el reconocimiento de la responsabilidad común de hombres y mujeres en cuanto a la educación y al desarrollo de sus hijos, en la inteligencia de que el interés de los hijos constituirá la consideración primordial en todos los casos”.
- 12** *Ibid.*, artículo 2: “Los Estados partes condenan la discriminación contra la mujer en todas sus formas, convienen en seguir, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, una política encaminada a eliminar la discriminación contra la mujer y, con tal objeto, se comprometen a: a) Consagrar, si aún no lo han hecho, en sus constituciones nacionales y en cualquier otra legislación apropiada el principio de la igualdad del hombre y de la mujer y asegurar por ley u otros medios apropiados la realización práctica de ese principio; b) Adoptar medidas adecuadas, legislativas y de otro carácter, con las sanciones correspondientes, que prohíban toda discriminación contra la mujer; c) Establecer la protección jurídica de los derechos de la mujer sobre una base de igualdad con los del hombre y garantizar, por conducto de los tribunales nacionales o competentes y de otras instituciones públicas, la protección efectiva de la mujer contra todo acto de discriminación; d) Abstenerse de incurrir en todo acto a práctica de discriminación contra la mujer y velar por que las autoridades e instituciones públicas actúen de conformidad con esta obligación; e) Tomar todas las medidas apropiadas para eliminar

de la Convención, el Estado parte tiene la obligación de establecer una protección jurídica efectiva a favor de la mujer contra todo acto de discriminación. Así mismo, en virtud del artículo 3,¹³ el Estado debe adoptar todas las medidas necesarias, incluso legislativas, para modificar las leyes existentes que constituyan discriminación contra la mujer. También establece que el Estado debe adoptar el marco jurídico apropiado que permita a las mujeres acceder al aborto terapéutico en condiciones de seguridad jurídica. En consecuencia, como parte de sus decisiones indica que el Estado debe proporcionar a L. C. medidas de reparación que incluyan “una indemnización adecuada por daños morales y materiales y medidas de rehabilitación”.

Es claro entonces que, en todos estos casos, los comités exhortaron a los Estados a adoptar medidas de reparación a favor de las mujeres. Con independencia de si el embarazo llegó a su fin o fue interrumpido por cualquier causa, para los comités fue evidente que las negativas y dilaciones vulneraron los derechos de las mujeres peticionarias. En consecuencia, los Estados partes estaban llamados a adoptar medidas de reparación individual que deberían atender los daños causados a las mujeres e incluir, además de la indemnización, medidas de rehabilitación.

En el sistema interamericano de derechos humanos, el principio del derecho a la reparación por violaciones de los derechos humanos ha tenido un desarrollo especialmente significativo. La jurisprudencia de la Corte Interamericana se destaca por desarrollar un concepto amplio de reparación que incluye la compensación, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición.¹⁴ Aunque ningún caso de aborto ha sido resuelto

la discriminación contra la mujer practicada por cualesquiera personas, organizaciones o empresas; f) Adaptar todos las medidas adecuadas, incluso de carácter legislativo, para modificar o derogar leyes, reglamentos, usos y prácticas que constituyan discriminación contra la mujer; g) Derogar todas las disposiciones penales nacionales que constituyan discriminación contra la mujer”.

13 *Ibid.*, artículo 3: “Los Estados partes tomarán en todas las esferas, y en particular en las esferas política, social, económica y cultural, todas las medidas apropiadas, incluso de carácter legislativo, para asegurar el pleno desarrollo y adelanto de la mujer, con el objeto de garantizarle el ejercicio y el goce de los derechos humanos y las libertades fundamentales en igualdad de condiciones con el hombre”.

14 La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha definido las reparaciones como medidas que tienden a hacer desaparecer los efectos de las violaciones cometidas, por lo que su naturaleza y su monto dependen del daño ocasionado en los planos tanto material como moral

de fondo hasta ahora por la Corte –solo ha ordenado medidas provisionales–, en aquellos que ha conocido la Comisión Interamericana el concepto de reparación aplicado también ha sido amplio.

Así, por ejemplo, en el caso de Paulina del Carmen Ramírez *vs.* México, el acuerdo de solución amistosa incluye un conjunto amplio de medidas de reparación a favor de la mujer. En este caso, una menor de edad quedó embarazada como resultado de un abuso sexual y, aunque la ley mexicana le permitía interrumpir el embarazo, las autoridades obstaculizaron el ejercicio de su derecho. Finalmente, no se practicó el procedimiento y la niña tuvo que dar a luz. En el acuerdo de solución amistosa, el Estado se comprometió a pagar a la menor: i) indemnización por daño emergente y daño moral; ii) apoyo para gastos de manutención, gastos de primera necesidad y para útiles escolares; iii) apoyo para vivienda; y iv) apoyo para que monte una microempresa. Además, acordaron medidas destinadas a la rehabilitación, como el acceso a servicios de salud física y psicológica, y medidas simbólicas como el reconocimiento de responsabilidad por parte del Estado. Finalmente, acordaron que el Gobierno adoptaría medidas estructurales destinadas a evitar la repetición de los hechos

y no pueden implicar ni enriquecimiento ni empobrecimiento para la víctima o sus sucesores (*véase* Corte IDH. Caso Cesti Hurtado *vs.* Perú. Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de mayo de 2001, Serie C, núm. 78, párr. 36; Caso Blake *vs.* Guatemala. Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de enero de 1999, Serie C, núm. 48, párr. 34; Caso Castillo Páez *vs.* Perú. Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 1998, Serie C, núm. 43, párr. 53; Caso Garrido y Baigorria *vs.* Argentina. Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de agosto de 1998, Serie C, núm. 39, párr. 43; y Caso Suárez Rosero *vs.* Ecuador. Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de enero de 1999, Serie C, núm. 44, párr. 41). Asimismo, ha señalado como una norma consuetudinaria que constituye uno de los principios fundamentales del derecho internacional contemporáneo que, al producirse un hecho ilícito imputable a un Estado, surge la responsabilidad internacional de este y, en consecuencia, el deber de reparación y de hacer cesar las consecuencias de la violación (*véase* Corte IDH. Caso Trujillo Oroza *vs.* Bolivia. Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de febrero de 2002, Serie C, núm. 92, párr. 60; Caso Cantoral Benavides *vs.* Perú. Reparaciones y Costas. Sentencia de 3 de diciembre de 2001, Serie C, núm. 88, párr. 40; Caso Cesti Hurtado *vs.* Perú. Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de mayo de 2001, Serie C, núm. 78, párr. 35; Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) *vs.* Guatemala. Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de mayo de 2001, Serie C, núm. 77, párr. 62; y Caso Bámaca Velásquez *vs.* Guatemala. Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de febrero de 2002, Serie C, núm. 91, párr. 38).

y a garantizar la satisfacción de la peticionaria, como impulsar la adopción de medidas legislativas, llevar a cabo encuestas y ampliar las medidas destinadas a evitar la violencia en el contexto familiar.

La jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos también ha desarrollado este principio. Aunque las decisiones de este tribunal no son vinculantes para Colombia, permiten ilustrar la tendencia que han tenido los tribunales internacionales a la hora de proteger los derechos de las mujeres que han encontrado barreras para acceder a la garantía efectiva de la IVE. Este tribunal ha debido resolver múltiples casos en los cuales a las mujeres se les impide acceder a la IVE de manera oportuna, segura y respetuosa de sus derechos. Tres casos permiten ilustrar los principales desarrollos de la Corte Europea en este sentido.

En primer lugar, en *Tysiac vs. Polonia*,¹⁵ el tribunal analiza el caso de una mujer que quedó embarazada por tercera vez y consideraba que dicho embarazo constituía un riesgo para su salud, porque sufría de una reducción significativa y progresiva de su capacidad visual. De acuerdo con la evidencia analizada por la Corte, los diagnósticos médicos no eran del todo concluyentes en relación con la potencial afectación que representa el embarazo para su salud. Frente a la negativa de los médicos de emitir el certificado que establecía que el parto podía constituir un riesgo para su visión, la señora debió continuar con el embarazo hasta el final. Luego del parto, la salud visual de la peticionaria se deterioró considerablemente. La señora presentó denuncia penal en contra de los médicos tratantes, pero la investigación fue cerrada. La peticionaria debió criar a sus tres hijos sola, habiendo sido diagnosticada con una incapacidad que le impide hacerse cargo de ellos. Para el momento de la decisión del tribunal, la peticionaria estaba desempleada y recibía una pensión del Estado por incapacidad. Polonia tiene una legislación intermedia en materia de aborto: es un delito, pero se autoriza en ciertas circunstancias, incluido el peligro para la salud y la vida de la mujer. Por lo tanto, de haber contado con el certificado médico habría podido acceder a la IVE.

En este caso, la Corte declaró la violación del artículo 8¹⁶ de la Convención Europea, sobre el derecho a la vida privada, porque la ley polaca

15 Corte Europea de Derechos Humanos. *Tysiac c. Polonia*. Estrasburgo, 20 marzo de 2007.

16 Convenio Europeo de Derechos Humanos, artículo 8: “Derecho al respeto de la vida privada y familiar. 1. Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia. 2.

no contemplaba un procedimiento que le permitiera respetar la decisión de la mujer en un tiempo razonable. Como consecuencia de la vulneración de este derecho, la Corte procedió a analizar si había lugar a reparación en el caso concreto. Al respecto, la Corte rechazó la solicitud de reparación por daño pecuniario, por no encontrarlo plenamente probado, pero encontró probado el daño no pecuniario, por la angustia y el sufrimiento que debió padecer la peticionaria. Además, ordenó el pago de costas a cargo del Estado.

En segundo lugar, en la decisión *A, B y C vs. Irlanda*,¹⁷ la Corte analizó el caso de tres mujeres mayores de edad, con embarazos no deseados, que viajaron a Inglaterra para practicar la interrupción voluntaria de sus embarazos. En los tres casos, a su regreso a Irlanda sufrieron complicaciones y debieron ser atendidas médicamente. La Corte analizó de manera separada la violación del artículo 8 respecto de las solicitantes A y B, por un lado, y la solicitante C, por el otro.

Para establecer la posible violación del artículo 8 en los casos de A y B, la Corte llevó a cabo un test en el que analizó si la prohibición del aborto en estos casos constituye una interferencia que vulnera el artículo 8 o se encuentra justificada en los términos de su parágrafo segundo. En este sentido, analiza si dicha interferencia estuvo “acorde con la ley”, y si “es necesaria en una sociedad democrática”, por uno de los “objetivos legítimos” especificados en el propio artículo 8. Luego de aplicar el test, la Corte concluyó que aunque la ley irlandesa prohíbe el aborto en casos en los que está en riesgo la salud y el bienestar de las mujeres, las mujeres en estas circunstancias –como las solicitantes A y B– tienen la opción de viajar legalmente a otro Estado para practicarse el aborto. Aunque esto pudo haber sido física y psicológicamente estresante para las mujeres, tuvieron la oportunidad de hacerlo. Por lo tanto, la Corte no encontró violación del artículo 8 respecto de estas dos solicitantes.

No podrá haber injerencia de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho salvo cuando esta injerencia esté prevista por la ley y constituya una medida que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención de las infracciones penales, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de terceros”.

17 European Court of Human Rights (ECHR) [Grand Chamber]. *A, B and C v. Ireland*. Judgment of 16 December 2010. Application No. 25579/05.

La tercera solicitante (C) argumentó que en su caso se vulneró el artículo 8 de la Convención porque el Estado irlandés no había implementado el artículo 40.3.3. de la Constitución a nivel legislativo. De acuerdo con la accionante, el Estado no había adoptado un procedimiento por medio del cual ella pudiera haber establecido si tenía las condiciones para un aborto legal en Irlanda, teniendo en cuenta el riesgo que el embarazo representaba para su vida. En este caso, la Corte encontró probada la vulneración del artículo 8 de la Convención por la ausencia de dicho mecanismo. En consecuencia, frente a esta solicitante, la Corte procedió a analizar la posibilidad de otorgar una reparación. Aunque la Corte no encontró probado el nexo causal entre la violación del artículo 8 y el daño pecuniario y no pecuniario derivado del viaje a Inglaterra, sí encontró suficientes elementos para considerar que la solicitante padeció una enorme ansiedad y sufrimiento por el hecho de no saber si podía abortar legalmente en su país. Por esta razón, ordenó el pago de la satisfacción de este daño no pecuniario, fijando un monto de 15.000 euros.

En tercer lugar, en la decisión *P y S vs. Polonia*,¹⁸ la Corte analizó el caso de una menor de edad que quedó embarazada como consecuencia de una violación. En el proceso aparecen como peticionarias ella y su madre, quien la acompañó desde la denuncia ante la policía y durante todo el trámite para solicitar el aborto. De acuerdo con los hechos narrados en la decisión, las peticionarias contaban con un certificado del Fiscal de Distrito en el que constaba que el embarazo de la solicitante P era el resultado de un acto sexual no consentido con una menor de 15 años. Con dicho certificado, la madre de P inició los trámites médicos necesarios para acceder al aborto. Sin embargo, el médico le aconsejó que casara a su hija y le indicó que no estaba obligado a emitir una orden de traslado a favor de la primera solicitante. En el hospital no practicaron el procedimiento y, por el contrario, propiciaron un encuentro entre la menor y un cura que intentó persuadirla para no abortar. Ante las dificultades experimentadas para acceder al aborto, las solicitantes contactaron una federación de mujeres que les facilitara el acceso a un hospital de otra ciudad en donde pudieran practicar el procedimiento. Aunque la primera solicitante fue internada en el otro hospital, no se llevó a cabo la interrupción del aborto de inmediato

18 Corte Europea de Derechos Humanos. *Case of P and S vs. Poland* (Application No. 57375/08), 30 October 2012. Recuperado de: [http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-114098#{"itemid":\["001-114098"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-114098#{).

y, mientras esperaban, la solicitante volvió a recibir presiones de parte de representantes de la iglesia católica y activistas antiaborto.

Después de dejar el hospital, fueron conducidas por la policía y notificadas de que una corte de familia había decidido restringir los derechos parentales de la madre sobre su hija y que esta debía ser conducida a un hogar juvenil. El aborto fue finalmente autorizado, luego de que la segunda solicitante entrara en contacto con el Ministerio de Salud. El procedimiento se llevó a cabo en un hospital público de otra ciudad. Aunque el aborto fue realizado de manera clandestina, información sobre el mismo fue publicada en internet por la agencia de información católica. Luego de estos eventos, se abrieron varios procedimientos penales en contra de los implicados en los hechos, incluida la primera solicitante.

La Corte encontró probada la vulneración del artículo 8 de la Convención por falta de acceso efectivo a información confiable sobre la disponibilidad de aborto legal y los procedimientos que pueden seguir para acceder al mismo. Aunque la Corte considera que el artículo 8 no puede ser interpretado en el sentido de que reconoce un derecho al aborto, la prohibición de este cuando se trata de razones de salud y/o bienestar cae dentro del alcance de la protección del derecho a la vida privada. Además, la noción de vida privada bajo el artículo 8 incluye la protección a las decisiones sobre la maternidad y, en particular, la posibilidad de que la mujer tome la decisión de interrumpir su embarazo dentro de un buen tiempo.¹⁹

La Corte también encontró probada la vulneración del artículo 8 de la Convención por la publicación de información sobre el caso, pues dicha publicación no fue legal ni sirvió a un interés legítimo. Además, la Corte estableció la vulneración del artículo 5 de la Convención en virtud de la detención de la cual fue víctima la primera solicitante como consecuencia de las decisiones de la Corte de Familia de suspender los derechos parentales de su madre. Teniendo en cuenta los hechos del caso y las vulneraciones acreditadas, la Corte encontró también probada la angustia y el sufrimiento padecidos por las solicitantes como resultado de las dificultades para acceder al aborto legal y por la publicación ilegal de información sobre su caso. En consecuencia, ordenó una reparación a título de satisfacción por daño no pecuniario.

En todos estos casos, cuando el órgano respectivo encontró violados los derechos de la mujer peticionaria, instó a la adopción de medidas

19 *Ibid.*, párr. 111.

de reparación individual y garantías de no repetición. El elemento fundamental en estos casos fue la constatación de que los derechos de las mujeres habían sido vulnerados y, en consecuencia, habían sufrido afectaciones que debían ser reparadas. En estos casos es claro, además, que la vulneración de los derechos asociados a la IVE no se concreta únicamente con el nacimiento, sino que surge incluso antes de que esta posibilidad llegue a concretarse, cuando la autonomía reproductiva de la mujer no es garantizada. Las reparaciones ordenadas tienden a tener un enfoque en lo pecuniario, pero en algunos casos se articulan desde una perspectiva más amplia, incluyendo tanto medidas de rehabilitación como garantías de satisfacción. Estos casos, sumados a la consolidación progresiva del derecho a la reparación por violaciones de los derechos humanos, sugieren entonces la importancia de pensar los remedios judiciales en casos de IVE desde la perspectiva de la reparación integral.

Garantías de no repetición

En los casos analizados en el acápite anterior, además de las medidas de reparación individuales, surgen unas más generales enfocadas a la eliminación de barreras. Se trata de medidas que los Estados están llamados a adoptar para evitar que otras mujeres deban enfrentar las mismas barreras y dificultades para acceder a la IVE. Así, por ejemplo, en la solución amistosa del caso *Paulina del Carmen Ramírez vs. México*, además de las medidas concretas de reparación, las partes acordaron adoptar una serie de medidas generales destinadas a enfrentar los factores que contribuyeron a originar las vulneraciones de los derechos humanos de la peticionaria. Así, por ejemplo, acordaron que el Gobierno presentaría ante el Congreso las propuestas legislativas de las peticionarias y actualizaría la norma oficial para incluir explícitamente el abordaje de la violencia sexual que ocurre fuera del contexto familiar. Además, señala el compromiso de “[e]laborar y entregar un comunicado de la Secretaría de Salud Federal a los Servicios Estatales de salud y a otras entidades del sector, con el propósito de fortalecer la garantía de no repetición de violaciones al derecho de las mujeres a la interrupción legal del embarazo, mismo que se enviará” dentro del plazo estipulado.

En el caso *L. C. vs. Perú*, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer incluye también la adopción de medidas generales que contribuirían a evitar la repetición de los hechos de los cuales fue víctima la menor del caso y, en particular, los problemas de acceso a

servicios de salud para la práctica de la IVE. En concreto, el Comité establece que el Estado parte debe: i) revisar su legislación para adoptar un mecanismo para el acceso efectivo al aborto terapéutico; ii) tomar medidas para que los centros sanitarios conozcan y respeten las disposiciones de la Convención sobre derechos reproductivos, incluidos programas de formación y capacitación; iii) adoptar directrices y protocolos para garantizar la disponibilidad de los servicios de salud de IVE; y iv) despenalizar el aborto en casos de violencia o abuso sexual.

En otros casos se mencionan también las garantías de no repetición, aunque se ordenan de manera general. Así, por ejemplo, en el caso *LMR vs. Argentina*, el Comité de Derechos Humanos establece que de acuerdo con el artículo 2, además de medidas de reparación concretas para la peticionaria, el “Estado parte tiene la obligación de tomar medidas para evitar que se cometan violaciones similares en el futuro”. En el Caso *K. L. vs. Perú*, el Comité ordena de manera similar la adopción de medidas generales para evitar la repetición de los hechos.

Estas medidas estructurales son fundamentales para las mujeres que desean acceder a la IVE, pues, aunque no tengan un impacto directo para enfrentar los hechos del pasado, constituyen una forma de reconocimiento de la injusticia sufrida. Además, se proyectan hacia el futuro con el fin de evitar que otras mujeres pasen por lo mismo. Dada la situación actual del acceso a la interrupción voluntaria del embarazo en Colombia, este tipo de medidas resultan muy importantes. Aunque el derecho a la IVE se encuentra constitucionalmente reconocido como fundamental, las mujeres siguen enfrentando múltiples barreras para acceder a él y en muchas ocasiones deben recurrir a la acción de tutela para hacerlo efectivo. En esa medida, los remedios judiciales que tienen una vocación estructural resultan fundamentales para generar las condiciones necesarias orientadas a que las mujeres puedan gozar del derecho sin necesidad de recurrir a acciones judiciales.

Hacia una dogmática constitucional e integral del derecho a la IVE

En esta sección del documento presentamos los elementos que consideramos fundamentales para avanzar en el fortalecimiento de la dogmática constitucional necesaria para la protección efectiva e integral del derecho a la IVE. En este sentido, retomamos el contenido del derecho con el fin de discutir cómo debería ser garantizado en sede constitucional y, en especial, cuáles son los remedios judiciales que deberían ser utilizados por los jueces de tutela. Para desarrollar estos elementos, esta sección se divide en dos partes principales. En la primera, consideramos los factores claves que permiten definir el sentido y alcance del derecho a la IVE y sus características especiales desde el derecho colombiano y los estándares internacionales. En la segunda, con base en ese contenido y alcance particular del derecho, presentamos paso a paso elementos dogmáticos que deberían ser considerados por un juez constitucional en sede de tutela para garantizar el derecho a la IVE.

El sentido y alcance del derecho a la IVE

De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, en Colombia, la IVE es un derecho fundamental. En efecto, la Corte Constitucional ha reconocido que la interrupción voluntaria del embarazo en las tres circunstancias despenalizadas se inscribe en la categoría de derechos reproductivos y es un derecho fundamental del cual son titulares las mujeres. Su contenido se deriva de los derechos fundamentales a la dignidad humana, al libre desarrollo de la personalidad, a la vida y a la salud física y mental.¹

1 Corte Constitucional, Sentencia T-585 de 2010, M. P. Humberto Sierra Porto.

El reconocimiento de la IVE como derecho fundamental tiene múltiples consecuencias jurídicas. Así, por ejemplo, significa que las mujeres que abortan dentro de las causales despenalizadas no pueden ser criminalizadas y además tienen el derecho de acceder a los servicios de salud necesarios para que puedan ejercer su derecho (Dalén 2013: 10). Esto implica, entonces, que el Estado tiene obligaciones concretas “de hacer”, destinadas a garantizar dicho derecho a acceder a la IVE en condiciones que permitan la garantía efectiva e integral de sus derechos sexuales y reproductivos. En ese sentido, de acuerdo con los estándares internacionales y la jurisprudencia constitucional en la materia, el Estado está obligado a garantizar la existencia de procedimientos seguros, económicos y oportunos, así como a remover los obstáculos que puedan enfrentar las mujeres para acceder a ellos.

En cuanto a los estándares que obligan a los Estados a garantizar la existencia de procedimientos seguros en la práctica de la IVE, encontramos: (i) el artículo 2.2. del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el cual establece que los Estados partes tienen la obligación de adoptar “las medidas oportunas para dictar las disposiciones legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos reconocidos” en dicho pacto; (ii) el artículo 2.c de la CEDAW, que establece que los Estados partes deben “adoptar medidas adecuadas, legislativas y de otro carácter, con las sanciones correspondientes, que prohíban toda discriminación contra la mujer”; y (iii) el artículo 12 de la CEDAW, el cual establece que los Estados además deberán adoptar “todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera de la atención médica a fin de asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, el acceso a servicios de atención médica, inclusive los que se refieren a la planificación de la familia” (Chaparro *et ál.* 2013: 10). De manera más específica, otros estándares precisan la importancia de que el Estado garantice procedimientos seguros, oportunos y adecuados. Por ejemplo, el Comité de la CEDAW ha recomendado a los Estados partes garantizar el acceso a información sobre derechos sexuales y reproductivos, así como servicios de aborto sin riesgo y atención posterior al aborto.² Asimismo, el Comité de la Convención sobre la Eliminación de

2 CEDAW, Recomendación General núm. 30, *Las mujeres en la prevención de conflictos y en situaciones de conflicto y posteriores a conflictos*, CEDAW/C/GC/30, 01/11/2013, párr. 52.c. Recuperado de: <http://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=6QkG1d%2FP>

todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), en su informe de octubre de 2013³ recomendó al Estado colombiano garantizar el acceso de las mujeres al aborto legal en los términos de la Sentencia C-355 de 2006 de la Corte Constitucional, establecer mecanismos de vigilancia y rendición de cuentas –como sanciones y campañas de sensibilización a autoridades y profesionales sobre la salud y los derechos sexuales y reproductivos–, ampliar la oferta de métodos de aborto modernos y seguros desde el punto de vista médico y, finalmente, asegurar la prestación de servicios de atención de la salud para las mujeres que se hubieran sometido a un aborto en condiciones de riesgo.

Al analizar de manera detallada el contenido y alcance de este derecho, resulta claro que tiene al menos cuatro características centrales. En primer lugar, se trata de un derecho de carácter temporal, que marca su naturaleza especial, pues el procedimiento de la interrupción del embarazo tiene un periodo cierto dentro del cual debe ser practicado. El aborto solo puede proceder, como un reloj en cuenta regresiva, desde que la mujer queda embarazada hasta antes del nacimiento.⁴ Es posible argumentar que esto no hace especial el derecho a la IVE, pues en otras circunstancias que involucran procedimientos urgentes en salud, el tiempo también corre en cuenta regresiva, como por ejemplo una operación de apéndice o tratamientos de diálisis. Pero a diferencia de estos casos, el aborto no se practica como un procedimiento de urgencias –salvo algunos casos– y su atención no puede dilatarse para ver cómo progresa la enfermedad, sino que en todas las circunstancias muestra con exactitud un lapso que de ser pasado vulneraría sin vuelta atrás el derecho a la IVE.

En el caso de la IVE, además, a medida que avanza el tiempo de gestación, los procedimientos y sus consecuencias se hacen más complejos.

PRiCAqhKb7yhsIdCrOIUTvLRFDjh6%2Fxl1pWCVol%2BcJlmPBg0gA%2FHq5Tl45h8m8g9JbJWmw3cmL0tkOFZEKEzM2P44Yy4AD0ysi7X1w4IK3F0pNORxa4Ss8jSf. (02/10/2015; 10:31).

- 3 Naciones Unidas - Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra La Mujer. CEDAW/C/COL/CO/7-8, 29 de octubre de 2013. Recuperado de: http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CEDAW/C/COL/CO/7-8&Lang=En.
- 4 Corte Constitucional, Sentencia T-841 de 2011, M. P. Humberto Sierra Porto. No se debe exigir ningún límite temporal para la realización de la IVE bajo las causales permitidas por la Sentencia C-355. Cada caso en concreto deberá ser establecido por el médico tratante, quien determinará su viabilidad.

Por eso es clave que la interrupción pueda ser practicada en las etapas tempranas y, en todo caso, de manera inmediata después de que la mujer manifiesta su decisión libre de ejercer este derecho. Justo por esto, la Corte Constitucional en la T-841 de 2011 señaló que un tiempo razonable para responder las solicitudes de IVE no podría pasar de cinco días.

Cuando se generan dilaciones para que la mujer acceda a los procedimientos o medicamentos necesarios para la interrupción del embarazo, el derecho es vulnerado. Esto puede ocurrir por diversas razones, por ejemplo, por el nacimiento o porque la mujer no logra acceder dentro de un tiempo razonable a los procedimientos médicos necesarios, o porque la mujer muere como resultado de las afectaciones asociadas al embarazo o se ve afectada en su salud física y/o mental. Esto significa que las mujeres tienen derecho a acceder de manera oportuna a la IVE, lo cual implica que el derecho debe ser garantizado dentro de un término razonable.

En segundo lugar, las mujeres tienen derecho a que la IVE sea segura. Esto implica que los medicamentos y procedimientos que disponga el Estado para garantizar el derecho deben procurar ser lo menos invasivos posible y reducir los riesgos a los que pueden estar expuestas las mujeres. Además, un elemento importante de este derecho es que las mujeres puedan acceder a una IVE legal y con el lleno de las garantías para su salud. Como lo muestran diversos informes sobre el tema, el aborto clandestino es un riesgo de mortalidad materna y puede constituir una afectación a los derechos de las mujeres.⁵

5 Así, por ejemplo, la Organización Mundial de la Salud (2012) señala: “Es difícil medir las muertes y las discapacidades relacionadas con el aborto inseguro. Debido a que estas muertes o complicaciones se producen tras un procedimiento clandestino o ilegal, el estigma y el miedo al castigo impiden que el incidente se notifique en forma confiable. Es especialmente difícil obtener datos confiables sobre las muertes provocadas por abortos inseguros en el segundo trimestre del embarazo (18). Además, las mujeres tal vez no relacionen su afección con una complicación de un aborto previo (19). Por lo tanto, la notificación de las muertes maternas causadas por abortos inseguros es terriblemente insuficiente. Las complicaciones del aborto inseguro incluyen la hemorragia, la septicemia, la peritonitis y el traumatismo del cuello del útero y los órganos abdominales (20). Alrededor del 20% al 30% de los abortos inseguros provocan infecciones del aparato reproductor, y entre el 20% y el 40% de estas acaban en una infección del tracto genital superior (21). Una de cada cuatro mujeres sometidas a un aborto inseguro probablemente desarrolle una incapacidad temporal o permanente que requiera atención médica (22). Por cada mujer que

En tercer lugar, la IVE debe ser económica. Los costos de los medicamentos y procedimientos no pueden constituirse en una barrera para que las mujeres puedan ejercer su derecho a la IVE. En esa medida, surgen obligaciones importantes para el Estado, en relación con el acceso efectivo de las mujeres al Sistema de Seguridad Social en Salud.

Finalmente, el acceso a la IVE debe ser efectivo. No basta con reconocer normativamente el derecho. Es necesario que el Estado desarrolle una oferta institucional y de servicios que permita a las mujeres acceder al derecho y que elimine las barreras que afectan el goce efectivo por parte de quienes son titulares de este. Como lo señalamos previamente, esto implica que el Estado tiene una serie de obligaciones positivas en relación con la garantía efectiva de este derecho.

La garantía del derecho a la IVE en sede de tutela

Teniendo en cuenta el contenido y alcance del derecho a la IVE, así como la naturaleza de los casos que llegan a los jueces, es claro que un elemento fundamental para la garantía del derecho es la toma de decisiones rápidas y oportunas. De hecho, como hemos señalado previamente, para cuando el caso llega a la Corte Constitucional para su eventual revisión, generalmente la vulneración ya se ha configurado. Por ello, les corresponde a los jueces de instancia evitar que la violación del derecho se concrete. En esa medida, la dogmática del derecho puede contribuir a ayudar a resolver los casos de manera más rápida y, sobre todo, a pensar en cómo generar remedios judiciales tempranos que permitan la garantía efectiva del derecho. A continuación presentamos una serie de pasos y elementos que contribuirían a precisar la dogmática constitucional a la que nos referimos.

Verificación de la existencia del derecho

El primer elemento de la dogmática para la garantía del derecho a la IVE es justamente determinar si la mujer tutelante es titular o no del derecho. Esto implica establecer si está amparada por alguna de las causales en que

solicita atención posterior al aborto en un hospital, existen varias que se sometieron a un aborto inseguro pero que no procuran atención médica, ya sea porque consideran que la complicación no es algo seria o porque carecen de los medios económicos necesarios o porque temen al abuso, al maltrato o a una represalia legal (23-30). La evidencia demuestra que los principales costos fisiológicos, financieros y emocionales son acarreados por las mujeres que sufren un aborto inseguro” (pp. 19-20). Recuperado de: http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/77079/1/9789243548432_spa.pdf?ua=1.

se encuentra despenalizado el aborto. Para ello, además de considerar los hechos alegados, habría que considerar si se cumplen los requisitos definidos por la jurisprudencia constitucional para acreditar las causales. Como lo ha reiterado la Corte en todas sus decisiones sobre el tema, no se pueden exigir requisitos adicionales a los establecidos por ella.⁶

La jurisprudencia ha definido requisitos específicos para cada causal. Así, la causal violencia, que se presenta en casos de acceso carnal o acto sexual sin consentimiento, abusivo o de inseminación artificial o transferencia de óvulo fecundado no consentidas, o de incesto, la Corte⁷ ha establecido que la mujer que solicite la IVE debe presentar únicamente la copia de la denuncia penal. Si se trata de una niña menor de 14 años, no se requiere la denuncia, pues la violencia se presume.⁸

En el caso de la causal enfermedad incompatible con la vida extrauterina, el único requisito para acceder a la IVE es un certificado de un profesional que diagnostique la malformación.⁹ Para ello, las instituciones que presten servicios en salud tienen la obligación de “ordenar las valoraciones necesarias para que los especialistas en la salud determinen si el caso se enmarca en la hipótesis de grave malformación del feto que haga inviable su vida para determinar en ese marco, y bajo parámetros estrictamente científicos, la viabilidad de la intervención”,¹⁰ pues solo ellos tienen los conocimientos y la autoridad para hacer determinaciones de este tipo.

Cuando se trata de la causal riesgo para la vida o salud de la mujer, el único requisito es también un certificado de un profesional de la salud que indique el riesgo para la salud o vida de la mujer. La Corte Constitucional ha entendido que al hablar de salud se incluye tanto el aspecto físico como

6 “Los médicos o el personal administrativo no puede exigir documentos o requisitos adicionales a los mencionados en el numeral primero con el fin de abstenerse de practicar o autorizar un procedimiento de IVE [...] 15.- El Sistema de Seguridad Social en Salud no puede imponer barreras administrativas que posterguen innecesariamente la prestación del servicio de IVE” (Corte Constitucional, Sentencia T-209 de 2008, M. P. Clara Inés Vargas). En este mismo sentido, véase la Circular 003 de 2013 de la Superintendencia de Salud, instrucción segunda, numeral 5.

7 Corte Constitucional, Sentencia T-388 de 2009, M. P. Humberto Sierra Porto.

8 Corte Constitucional, Sentencia T-209 de 2008, M. P. Clara Inés Vargas.

9 Corte Constitucional, Sentencia C-355 de 2006, MM. PP. Clara Inés Vargas y Jaime Araújo Rentería.

10 Corte Constitucional, Sentencia T-636 de 2006, M. P. Luis Ernesto Vargas Silva.

el mental¹¹ y dejó la posibilidad de que el certificado pueda ser emitido por profesionales como psicólogos o psiquiatras.¹²

El nivel de afectación del derecho

Una vez el o la juez constitucional ha establecido que la mujer es titular del derecho en el caso concreto, surge la pregunta sobre cuál es el nivel de riesgo en el que se encuentra el derecho a la IVE. Como lo señalamos en la primera sección de este documento, la jurisprudencia de la Corte Constitucional en este tema específico no explica suficientemente su dogmática frente a esta pregunta. No obstante, la jurisprudencia constitucional ha definido los diferentes niveles de riesgo en otras sentencias que pueden ser retomadas e interpretadas para casos de IVE. En este sentido, por ejemplo, la Sentencia T-1012 de 2010, del magistrado ponente Juan Carlos Henao Pérez, establece que el riesgo en el que se encuentra el derecho de ser vulnerado puede ser analizado en sede de tutela en dos niveles principales: la amenaza y la vulneración consumada.

Según la Corte, la amenaza es “una etapa de la vulneración del derecho, pues ella misma supone el comienzo de una vulneración dentro de la cadena evolutiva que implica la violación de un derecho y que finaliza con la frustración definitiva del mismo”.¹³ En ese sentido, explica que la amenaza constituye en sí misma un daño, una vulneración o perturbación del goce tranquilo y pacífico del derecho y, por ende, se entiende como “una violación cierta del derecho, así aún no se haya consumado el daño completamente”.¹⁴ Esta llega hasta el momento en el que es posible considerar que se ha presentado una lesión definitiva del derecho, que se concreta cuando ya no cabe ninguna acción para evitar la vulneración del derecho, que sería el nivel de la vulneración consumada.

11 “Esta hipótesis no cobija exclusivamente la afectación de la salud física de la mujer gestante sino también aquellos casos en los cuales resulta afectada su salud mental. Recuérdese que el derecho a la salud, a la luz del artículo 12 del PIDESC supone el derecho al goce del más alto nivel posible de salud física y mental, y el embarazo puede causar una situación de angustia severa o, incluso graves alteraciones síquicas que justifiquen su interrupción según certificación médica”. Véase también Corte Constitucional, Sentencia T-841 de 2011, M. P. Humberto Sierra Porto.

12 Corte Constitucional, Sentencia T-388 de 2009, M. P. Humberto Sierra Porto.

13 Corte Constitucional, T-1002 de 2010, M. P. Juan Carlos Henao Pérez.

14 *Idem*.

Para el caso particular del derecho a la interrupción del embarazo, esta diferenciación es pertinente porque permite establecer hasta dónde el derecho se encuentra amenazado y desde qué momento se puede hablar de una vulneración consumada. Desde esta perspectiva, consideramos que la amenaza del derecho existiría desde que surgen dilaciones y barreras para el acceso a la IVE y persistiría en el tiempo hasta que se configure la vulneración consumada. Este último nivel de vulneración consumada se presentaría desde el momento en que se supera un tiempo razonable para el acceso a la IVE, se hace imposible garantizar alguno de los componentes del derecho, cuando el paso del tiempo obligaría a recurrir a un procedimiento más complejo, o cuando la mujer se ve obligada a continuar con su embarazo debido al avanzado proceso gestacional. En este sentido, nos apartamos de la idea que parece esbozar la Corte cuando afirma que el daño solo se consume si hay nacimiento. La vulneración del derecho debe ser entendida en relación con el contenido y alcance del derecho.

Esta diferencia resulta importante, pues en los casos en que el derecho esté amenazado, pero aún sea posible garantizar su realización, el juez constitucional debería proceder a ordenar lo que hemos denominado remedios judiciales tempranos. Estos engloban un conjunto de decisiones y actuaciones que tendrían como finalidad prevenir la vulneración consumada del derecho. En la siguiente sección explicamos con más detalle en qué consistirían.

Remedios judiciales tempranos para evitar la consumación de la vulneración

La necesidad de desarrollar una serie de remedios tempranos surge de las especificidades del aborto y en particular de la característica temporal que tiene el derecho a la IVE. Como lo señalamos anteriormente, la interrupción del embarazo tiene la característica única de proceder como un reloj en cuenta regresiva. Así, como lo muestran los casos fallados por la Corte Constitucional, cuando un caso de IVE llega a su revisión, la mujer tiene por lo menos 20 semanas de embarazo, y para cuando toma la decisión tendría al menos 30 semanas, edad gestacional en la que el aborto se complejiza, ya sea porque pocos doctores están dispuestos a realizarlo o porque a medida que pasa el tiempo el procedimiento es más complejo. No es fortuito que en los casos analizados de la Corte Constitucional colombiana, debido a la alta edad gestacional, todas las mujeres hubieran tenido que tomar una decisión –abortar por cuenta propia o continuar con el embarazo– antes de que la Corte emitiera su fallo.

Por esa razón, es fundamental que los jueces desarrollen una serie de remedios tempranos para que las tutelas sobre IVE tengan un mecanismo rápido y urgente de atención en el nivel de amenaza, que prevenga la consumación de la vulneración. El remedio más expedito e intuitivo es emitir un auto con medidas que apunten a remover los obstáculos que enfrenta la mujer para el acceso a la IVE en el caso concreto. Dichas medidas pueden consistir en ordenar la realización de los diagnósticos y procedimientos médicos necesarios, o incluso medidas tendientes a lograr el traslado de la mujer a un sitio en el que tenga acceso a la atención médica requerida y sin dilaciones. Aunque los jueces tienen la posibilidad de hacer uso de sus funciones jurisdiccionales para evitar la consumación de la vulneración, sería importante que el Estado colombiano, a través del Ministerio de Salud, diseñara un protocolo o ruta de atención que pudieran ser activados en casos de IVE, incluso por las propias mujeres, sin la intervención judicial.

La dogmática de la IVE cuando el derecho ha sido vulnerado

Al respecto es importante recordar que, por regla general, la acción de tutela tiene un carácter preventivo. En otras palabras, su fin es que el juez de tutela, previa verificación de la existencia de una vulneración o amenaza de un derecho fundamental, dé una orden para que el peligro no se concrete o la violación concluya. Solo excepcionalmente el juez de tutela puede considerar pronunciarse de fondo, incluso ordenando indemnizaciones, en los casos donde a causa de la violación del derecho fundamental, hubieran cesado los efectos del acto impugnado o este se hubiera consumado. Así lo determina el artículo 24 del Decreto 2591 cuando señala que si:

[...] al concederse la tutela hubieren cesado los efectos del acto impugnado, o éste se hubiera consumado en forma que no sea posible restablecer al solicitante en el goce de su derecho conculcado, en el fallo se prevendrá a la autoridad pública para que en ningún caso vuelva a incurrir en las acciones u omisiones que dieron mérito para conceder la tutela, y que, si procediere de modo contrario, será sancionada de acuerdo con lo establecido en el artículo correspondiente de este decreto, todo sin perjuicio de las responsabilidades en que ya hubiere incurrido. El juez también prevendrá a la autoridad en los demás casos en que lo considere adecuado para evitar la repetición de la misma acción u omisión.

Y en el artículo 25 con respecto a la imposición de indemnizaciones y costas mediante acción de tutela, señala que “cuando el afectado no dis-

ponga de otro medio judicial, y la violación del derecho sea manifiesta y consecuencia de una acción clara e indiscutiblemente arbitraria, [...] en el fallo que conceda la tutela el juez, de oficio, tiene la potestad de ordenar en abstracto la indemnización del daño emergente causado si ello fuere necesario para asegurar el goce efectivo del derecho así como el pago de las costas del proceso”.

Como lo hemos expuesto a lo largo del texto, la jurisprudencia desarrollada por la Corte Constitucional inscribe los casos en los que se vulnera el derecho a la IVE como casos de carencia actual de objeto (CAO). Esta es una figura que la Corte Constitucional usa para señalar que lo que se solicitaba –el objeto– por medio de la acción de tutela, o bien se superó o se consumó y, por ende, cualquier pronunciamiento dirigido a garantizar eso que se requería en el momento ha perdido todo sentido.

Según la Corte Constitucional, existen tres tipos de carencia actual de objeto: por hecho superado, por daño consumado o por modificación en los hechos. En primer lugar, en el momento en que ya se ha interpuesto la tutela y está pendiente la emisión del fallo, pero la pretensión solicitada ya ha sido satisfecha en ese intervalo de tiempo, se trata de una carencia actual de objeto por hecho superado; en este caso, cualquier orden judicial se torna innecesaria. En segundo lugar, una CAO por daño consumado se da cuando la vulneración o amenaza al derecho fundamental se ha producido. Finalmente, cuando algunos hechos variaron e hicieron perder el interés de la acción o la vulneración cesó en el momento de estudio de la acción de tutela, se presenta una CAO por modificación en los hechos. La Corte Constitucional, en los casos de IVE analizados en la primera parte de este texto, ha declarado dos tipos de carencia actual de objeto: por daño consumado y por modificación en los hechos. Por un lado, la carencia actual de objeto por *daño consumado* se presenta cuando la vulneración o amenaza del derecho fundamental ha producido el perjuicio que se pretendía evitar con la acción de tutela, de modo tal que ya no es posible hacer cesar la violación o impedir que se concrete el peligro. Esta se puede dar por dos supuestos: porque el daño se consumó antes de la interposición de la acción de tutela o porque el daño se consumó en primera instancia, segunda instancia o en el trámite de revisión ante la Corte Constitucional.

El primero de estos supuestos se presenta cuando en el momento de la interposición de la acción de tutela, el daño ya está consumado, caso en el cual esta es improcedente pues –como indicamos previamente– tal

vía procesal tiene un carácter eminentemente preventivo, mas no indemnizatorio. A ello se refiere el artículo 6, numeral 4, del Decreto 2591 de 1991 cuando indica que “la acción de tutela no procederá [...] cuando sea evidente que la violación del derecho originó un daño consumado [...]”. Esto quiere decir que el juez de tutela deberá hacer, en la parte motiva de su sentencia, un análisis serio en el que demuestre la existencia de un verdadero daño consumado, al cabo del cual podrá, en la parte resolutive, declarar la improcedencia de la acción, sin hacer un análisis de fondo. Adicionalmente, si lo considera pertinente, procederá a compulsar copias del expediente a las autoridades que considere obligadas a investigar la conducta de las personas demandadas cuya acción u omisión causó el daño e informar a la actora o a sus familiares sobre las acciones jurídicas de toda índole a las que puede acudir para el resarcimiento del daño.¹⁵

El segundo supuesto tiene lugar cuando el daño se consuma en el transcurso del trámite de la acción de tutela: en primera o segunda instancia, o en el trámite de revisión ante la Corte Constitucional. En esta hipótesis, la jurisprudencia constitucional ha indicado que si bien no resulta viable emitir la orden de protección que se solicitaba en la acción de tutela, es perentorio que tanto el juez de instancia como la Corte Constitucional en sede de revisión: (i) se pronuncien de fondo en la parte motiva de la sentencia sobre la presencia del daño consumado y sobre si existió o no la vulneración de los derechos invocados en la demanda, lo cual incluye, en el caso del juez de segunda instancia y de la Corte Constitucional, la revisión de los fallos precedentes para señalar si el amparo ha debido ser concedido o negado; (ii) hagan una advertencia “a la autoridad pública para que en ningún caso vuelva a incurrir en las acciones u omisiones que dieron mérito para conceder la tutela [...]”, al tenor del artículo 24 del Decreto 2591 de 1991; (iii) informen al actor o a sus familiares sobre las acciones jurídicas de toda índole a las que puede acudir para la reparación del daño; (iv) de ser el caso, compulsen copias del expediente a las autoridades que considere obligadas a investigar la conducta de los demandados cuya acción u omisión causó el mencionado daño.¹⁶

De otro lado, la CAO también puede darse por “una modificación en los hechos que originaron la acción de tutela, el tutelante perdiera el

15 Corte Constitucional, Sentencia T-585 de 2010, M. P. Humberto Sierra Porto.

16 *Idem*.

interés en la satisfacción de la pretensión solicitada o ésta fuera imposible de llevar a cabo” (T-585 de 2010 y T-988 de 2007). La Corte señala que, en los casos de IVE, esta se da porque no se trataba entonces de un hecho superado –pues la pretensión de la actora de acceder a una IVE dentro del sistema de salud en condiciones de calidad fue rechazada–, pero tampoco de un daño consumado, en vista de que el nacimiento tampoco se produjo (T-841 de 2011).

Teniendo en cuenta los elementos expuestos previamente en el documento, consideramos que la diferencia que parece hacer la Corte entre casos con nacimiento y sin nacimiento no se corresponde con una dogmática del derecho a la IVE que tome en cuenta todos los componentes de este derecho. Así como la vulneración del derecho se puede consumir incluso antes del nacimiento, el daño consumado también se puede configurar así. Los jueces podrían usar la figura de carencia actual de objeto por daño consumado cuando: (i) la edad gestacional complejizó el aborto, (ii) la mujer dio a luz o (iii) la mujer abortó clandestinamente. Que la mujer haya abortado por su cuenta, no niega que el derecho no fue garantizado de manera oportuna, segura y económica. Así, el juez debe establecerlo caso a caso.

En todo caso, constatar la carencia actual de objeto por daño consumado no impide que el juez de tutela se pronuncie de fondo sobre la existencia de una violación de derechos fundamentales. Tampoco impide que, en sede de revisión, la Corte Constitucional se pronuncie sobre la corrección de las decisiones judiciales de instancia, salvo que el daño se consume con anterioridad a la presentación de la acción. Esto se justifica en tanto el pronunciamiento tiene importantes efectos en materia de interpretación de los derechos fundamentales y prevención de sus futuras violaciones, además de que puede ser un primer paso para la reparación del daño ocasionado y la determinación de responsabilidades administrativas, penales y disciplinarias.¹⁷

En ese orden de ideas, los jueces de tutela tienen el deber de pronunciarse en los casos de IVE cuando: (i) la mujer se vea afectada de manera manifiesta en su derecho fundamental a la IVE; (ii) la vulneración sea consecuencia de una acción clara y arbitraria por parte de autoridades médicas o judiciales; y (iii) la mujer no disponga de otro medio de de-

17 Corte Constitucional, Sentencia T-841 de 2011, M. P. Humberto Sierra Porto.

fensa judicial idóneo para solicitar los perjuicios que se le causaron por negársele el acceso al servicio legal de IVE, cumpliendo los requisitos exigidos según la Sentencia C-355 de 2006. En todo caso, frente a este último requisito, vale la pena que el juez de tutela considere que incluso si la mujer puede recurrir a otros mecanismos para solicitar reparación, estos no resultan igualmente rápidos e idóneos. De hecho, dada la naturaleza de la IVE y los problemas estructurales que se siguen enfrentando para su satisfacción efectiva, el juez de tutela está llamado a pensar en remedios judiciales que permitan enfrentar adecuadamente las afectaciones derivadas de la amenaza y vulneración del derecho.

*Remedios judiciales consecuentes
con el nivel de afectación del derecho a la IVE*

Una vez que el juez encuentra que el derecho a la IVE ha sido vulnerado y, si hay lugar a ello, declara la carencia actual de objeto por daño consumado, deberá en todos los casos proceder a ordenar remedios judiciales. La primera pregunta que surge es por qué debe ordenar el juez en los casos de IVE este tipo de medidas, a pesar de que la tutela tiene una finalidad fundamentalmente preventiva. Al respecto es importante recordar que esta acción constitucional es en la actualidad la única vía con que cuentan las mujeres para exigir la realización del derecho a la IVE dentro de un término razonable y, dadas las dificultades estructurales que siguen enfrentando para acceder a una IVE legal, segura y oportuna, el juez constitucional está llamado a promover la garantía efectiva del derecho.

En este sentido, diversos informes y documentos producidos por las organizaciones sociales que trabajan en el seguimiento a la implementación de la Sentencia C-355 de 2006 han evidenciado que las mujeres enfrentan diversos obstáculos para acceder a la interrupción de su embarazo y, en consecuencia, no pueden gozar efectivamente de sus derechos sexuales y reproductivos. Así, por ejemplo, existen obstáculos de diversa naturaleza que tienen que ver tanto con las creencias culturales o religiosas como con prácticas en el interior del SGSSS, por ejemplo, perspectivas moralistas, falta de políticas públicas, carencia de profesionales e instituciones capacitadas en IVE, la percepción personal de los médicos sobre las causales, entre otras (Chaparro *et ál.* 2013: 11). Esta situación evidencia la importancia de que los jueces se pronuncien, con el fin de consolidar una doctrina de protección a la IVE y prevención sobre futuras violaciones. Adicionalmente, la falta de acceso efectivo a la IVE genera afectaciones importantes en las mujeres que deberían poder ser enfrentadas en el corto plazo.

Ahora bien, uno de los propósitos de este documento es insistir en la necesidad e importancia de que los remedios judiciales que adopte el juez constitucional partan de una dogmática clara del derecho, se apliquen de manera sistemática y permitan responder a las afectaciones sufridas por las mujeres en virtud de las barreras de acceso a la IVE. Para que esto sea posible, resulta útil precisar cuáles deberían ser los componentes específicos que dichos remedios deberían tener. En este sentido, nuestra aproximación parte de un diálogo fluido entre la jurisprudencia constitucional analizada y los estándares internacionales en materia de IVE. Aunque la Corte Constitucional ha desarrollado más componentes que los estándares internacionales, tiende a no aplicarlos de manera sistemática y con una aproximación a la idea de vulneración y orientada a desconocer que la consumación de la vulneración se puede presentar incluso en casos en los que no hay nacimiento.

A partir del diálogo fluido propuesto, los remedios judiciales deberían tener al menos cinco componentes en todos los casos de vulneración del derecho a la IVE. Como lo hemos dicho, entendemos que la vulneración no se consuma a partir del nacimiento, sino a partir de que la mujer no puede acceder al derecho de manera oportuna, segura y económica. El nacimiento es solo una de las formas en que puede concretarse la vulneración, pero no la única. De hecho, este debería verse como una consecuencia específica que tendría que ameritar la adopción de medidas adicionales, en especial en materia de reparaciones, como explicamos a continuación. Los cinco componentes señalados son: i) reparaciones individuales, ii) garantías de no repetición, iii) medidas tendientes a establecer responsabilidades por la vulneración de los derechos de las mujeres, iv) medidas para proteger la intimidad de las mujeres accionantes y v) orden de costas. Cada uno de estos componentes debería incluirse en las sentencias, aunque la fórmula específica como se adopten y su contenido particular pueden variar en función de las particularidades del caso y, en especial, de las afectaciones específicas sufridas por la mujer.

En materia de reparación, los estándares internacionales sugieren que los Estados tienen el deber de adoptar una serie de medidas a favor de las mujeres, con independencia de si el embarazo continuó o fue interrumpido por cuenta de la mujer, tendientes a atender las afectaciones sufridas por las mujeres. Estas deberían incluir como mínimo indemnización y cuidado en salud especializada, tal como lo desarrollaron en sus decisiones el Comité de Derechos Humanos, el Comité contra todas las

Formas de Discriminación contra la Mujer y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. En los casos en que además se produce el nacimiento, las reparaciones podrían pensar en componentes como los desarrollados en la solución amistosa tramitada por la Comisión Interamericana, en la que se contemplan también medidas para el niño que ha nacido.

Con respecto a la reparación en su modalidad de garantías de no repetición, los Estados están llamados a adoptar medidas generales para que otras mujeres no tengan que enfrentar las mismas dificultades y barreras para acceder a la IVE. Estas podrían variar en función de los patrones fácticos y de las necesidades prácticas que se observen en relación con las barreras estructurales existentes. En este sentido, podrían incluir medidas tales como campañas de promoción y conocimiento del derecho, capacitaciones especializadas a funcionarios médicos, administrativos y judiciales sobre el contenido del derecho y la forma como debe ser garantizado, la adopción de rutas de acceso para las mujeres (en especial en las regiones), o la implementación de protocolos de atención que remuevan las barreras identificadas. Estas medidas pueden también concretarse en políticas públicas más generales.

Las medidas para establecer la responsabilidad por la violación del derecho a la IVE tienen como finalidad cumplir con otra de las obligaciones de los Estados en relación con los derechos humanos, que es investigar y, si es el caso, sancionar conductas lesivas a los derechos humanos. En este componente es clave recordar que hay diversos tipos de responsabilidades que deberían poder establecerse: profesional, disciplinaria, penal y civil. El mecanismo fundamental que podría usar el o la juez constitucional es la compulsa de copias para que se investiguen los hechos y se establezca si las actuaciones que dieron origen a la vulneración del derecho a la IVE pueden desencadenar en la responsabilidad de funcionarios concretos.

El cuarto componente está constituido por medidas destinadas a proteger la intimidad de la mujer. Dados los niveles de estigma que persisten en nuestra sociedad en relación con el aborto, es fundamental que las decisiones judiciales que se adopten incluyan órdenes destinadas a evitar que se conozca la identidad de la mujer. Estas deberían incluir al menos dos niveles complementarios de garantía: la reserva de la identidad de la mujer dentro del expediente y en la sentencia, y la reserva misma del expediente.

Finalmente, el quinto componente sería la condena en costas. Aunque, hasta ahora, la Corte Constitucional no lo ha hecho en materia de

IVE, es un mecanismo que podría usarse con el fin de generar incentivos adicionales para que las EPS e IPS contribuyan de manera más efectiva a remover los obstáculos para el acceso a la IVE. Las normas que regulan la tutela prevén una figura denominada costas, que, de forma muy general, son una sanción económica para la persona que pierde un proceso judicial. Nosotras proponemos, basándonos en el texto *Costas en tutela como alternativa a la congestión judicial*,¹⁸ que una posible solución al problema de la ineficacia en el servicio de la IVE sería imponer algún costo a las entidades que violen este derecho de forma arbitraria y sean demandadas en sede de tutela.

En resumen, al ser la IVE un derecho fundamental que en la práctica difícilmente se aplica con las garantías necesarias para su efectiva materialización y que, adicionalmente, en la actualidad solo puede ser garantizado en sede judicial, necesita del pronunciamiento de los jueces para que sea una realidad. En consecuencia, de acuerdo con la dogmática internacional y las necesidades y particularidades propias de este derecho, los jueces constitucionales están llamados a pronunciarse de fondo y a ordenar una serie de remedios judiciales tendientes a la prevención de la violación del derecho, a la reparación de la vulneración del derecho y a iniciar procesos de responsabilidad sobre quienes vulneraron el acceso a la IVE.

En los casos de amenaza al derecho, en que los remedios tempranos logren evitar la consumación de la vulneración, es posible también pensar en algunos remedios judiciales concretos. Estos podrían variar en función de los patrones fácticos. En los casos de amenaza, aunque hubo una primera lesión del derecho, finalmente se garantizó su derecho a abortar, por lo cual los remedios judiciales deben poder reparar de forma individual y general las afectaciones que se dieron a lo largo del proceso.

Conclusiones

La jurisprudencia de la Corte Constitucional en materia de IVE ha sido progresista para la garantía de los derechos de las mujeres. Esta constituye la regulación más importante en la materia en el país y ha logrado desarrollar una serie de subreglas que deberían permitir el acceso efectivo de las mujeres a la IVE en los casos en los que esta ha sido despenalizada. Sin embargo, en la práctica, las mujeres siguen enfrentando múltiples barreras para acceder a los procedimientos médicos necesarios para la interrupción del embarazo. Esto llama la atención sobre la importancia de seguir fortaleciendo la dogmática constitucional en torno a la IVE, pues la tutela se ha convertido en la puerta de entrada de muchas mujeres a la garantía efectiva de su derecho. Aunque la jurisprudencia de la Corte ha desarrollado una dogmática sobre el sentido y alcance del derecho a la IVE, no ha analizado de manera sistemática cómo entiende la vulneración del derecho y, en consecuencia, ha aplicado remedios judiciales que, aunque son muy importantes, no se articulan a una dogmática sólida en relación con la amenaza y vulneración del derecho.

Con el fin de avanzar en el fortalecimiento de la dogmática del derecho a la IVE y los remedios judiciales en estos casos, en este documento hacemos una propuesta que pretende reconceptualizar la idea de amenaza y vulneración en casos de IVE, y, a partir de esto, articular los remedios judiciales en los casos en los que las mujeres enfrentan barreras para el acceso efectivo a la interrupción del embarazo. En cuanto a la idea de amenaza y vulneración, retomamos la definición elaborada por la propia Corte Constitucional en su jurisprudencia y la aplicamos a los casos de IVE. Esto nos permite enfatizar que la declaratoria de daño consumado por el nacimiento no puede ser la única forma como se materialice una vulneración que amerita un conjunto amplio de remedios judiciales. Por

el contrario, todos los casos en los que las mujeres no pueden acceder de manera efectiva, oportuna, segura y económica a la IVE pueden constituir una vulneración del derecho y ameritarían entonces remedios judiciales.

Un diálogo fluido entre la jurisprudencia constitucional y los estándares internacionales en materia de IVE permite pensar en cinco categorías fundamentales de remedios judiciales. En efecto, tanto los estándares internacionales de derechos humanos como la práctica de organismos internacionales de protección de derechos han reconocido progresivamente que la prohibición absoluta del aborto vulnera derechos humanos y que las mujeres tienen derecho a acceder a la interrupción voluntaria del embarazo de manera segura y oportuna al menos en aquellos casos en los que es desproporcionado para sus derechos que lleven un embarazo hasta su final. Esto ha permitido la consolidación de un conjunto relativamente amplio de estándares en virtud de los cuales se reconoce la importancia de enfrentar las violaciones de los derechos de las mujeres en casos de IVE a partir del componente de reparaciones con dos variables: i) medidas individuales y ii) medidas generales.

Nosotras recogemos esta doctrina internacional para proponer una dogmática en casos de IVE que tenga en cuenta sus particularidades sobre temporalidad, seguridad, economía y efectividad. Así, encontramos que en aquellos casos en los que, a través del ejercicio de la acción de tutela, una mujer busca que se ordene el aborto porque se encuentra dentro de las causales, existen dos etapas de vulneración del derecho a la IVE. Una primera que denominamos *amenaza*, que ocurre cuando existe una lesión inicial del derecho. Es el caso de la mujer que solicita la prestación del servicio y no se la garantizan, sino que, al contrario, le imponen una serie de trabas, pero aun así todavía hay tiempo para garantizarle el derecho. Y una segunda, denominada *vulneración consumada*, que ocurre cuando existe una lesión definitiva del derecho. Esto sucede cuando el tiempo transcurrido es tal, que el procedimiento de la IVE se hace más complejo, ocurre el nacimiento, o porque la mujer aborta por su cuenta.

Los cinco componentes de los remedios judiciales son: reparaciones individuales tanto en materia de compensación como de atención en salud con enfoque psicosocial, garantías de no repetición, medidas destinadas a establecer responsabilidades por la vulneración del derecho a la IVE, medidas para garantizar la intimidad de la mujer y la condena en costas. Estos cinco componentes permitirían enfrentar las afectaciones sufridas por las mujeres a consecuencia de la vulneración de sus derechos y preve-

nir la ocurrencia de vulneraciones de la misma naturaleza. Además de estos cinco componentes, los jueces deberían adoptar remedios tempranos para evitar la consumación de la vulneración.

Referencias

Literatura

- Chaparro, Nina, Catherin García, Diana Guzmán, Silvia Rojas y Nathalia Sandoval. 2013. *Lejos del derecho. La interrupción voluntaria del embarazo en el Sistema General de Seguridad Social en Salud*. Bogotá: Dejusticia.
- Dalén, Annika. 2013. *La implementación de la despenalización parcial del aborto en Colombia*. Bogotá: Dejusticia.
- Dalén, Annika, Diana Esther Guzmán y Paola Molano. 2013. *La regulación de la interrupción voluntaria del embarazo en Colombia*. Bogotá: Dejusticia.
- Lalinde, Sebastián. 2015a. *Costas en tutela como alternativa a la congestión judicial*. Manuscrito no publicado.
- _____. 2015b. “Tutela y congestión judicial”. *Semana.com*. Recuperado de: <http://www.semana.com/opinion/articulo/tutela-congestion-judicial-opinion-sebastian-lalinde/424140-3>.
- Organización Mundial de la Salud. 2012. *Aborto sin riesgos: guía técnica y de políticas para sistemas de salud*, 2ª ed., Montevideo: OMS. Recuperado de: http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/77079/1/9789243548432_spa.pdf?ua=1.
- Velandia Canosa, Eduardo Andrés. *Tutela jurisdiccional de los derechos fundamentales. Legislación sobre los procedimientos ante la Corte Constitucional, la acción de tutela, acción de cumplimiento y las acciones populares de grupo. Decreto 2067 y 2591 de 1991, Decreto 306 de 1992, Ley 393 de 1997 y 472 de 1998*. Ediciones Doctrina y Ley: Bogotá, 2000.

Legislación, convenciones y protocolos

- Código Penal de la Nación de Argentina. Perrot, Abeledo (editor). Buenos Aires: 1970.
- Constitución Política de Colombia. Gómez Sierra, Francisco (compilador). Bogotá: Leyer, 2001.
- Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW), 2013.
- European Court of Human Rights. *Convenio Europeo de Derechos Humanos*. Comité de los Derechos Niño, Observación General No. 4, La salud y el desarrollo de los adolescentes en el contexto de la Convención sobre los Derechos del Niño, U.N. Doc. CRC/GC/2003/4. University of Minnesota, Human Rights Library (2003).
- Fondo para el Logro de los ODM (FIODM). *Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW)*.

ONU, 60/147 Resolución aprobada por la Asamblea General el 16 de diciembre de 2005. Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones. Naciones Unidas. Derechos Humanos. Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos. Disponible en línea: <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/RemedyAndReparation.aspx>.

Protocolo de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos Relativo a los Derechos de la Mujer, aprobado el 11 de julio de 2003. Disponible en formato digital en el portal oficial de la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos a través del enlace: http://www.achpr.org/files/instruments/women-protocol/achpr_inst_proto_women_eng.pdf (01/10/2015; 23:15).

Sentencias, oficios, informes, resoluciones y circulares

Corte Constitucional

Corte Constitucional, sentencia C-355 de 2006, M.P. Jaime Araújo Rentería, Clara Inés Vargas Hernández

Corte Constitucional, sentencia T-988 de 2007. M.P. Humberto Sierra Porto

Corte Constitucional, sentencia T-946 de 2008. M.P. Jaime Córdoba Triviño

Corte Constitucional, sentencia T-209 de 2008. M.P. Clara Inés Vargas Hernández

Corte Constitucional, sentencia T-585 de 2010. M.P. Humberto Sierra Porto

Corte Constitucional, sentencia T-841 de 2011. M.P. Humberto Sierra Porto

Corte Constitucional, sentencia T-532 de 2014. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez

Corte Interamericana de Derechos Humanos y Comisión Interamericana de Derechos Humanos

CIDH. Paulina del Carmen Ramírez Jacinto vs. México. Informe No.21/07, 2007

Corte IDH. Caso Artavia Murillo y otros (Fertilización in vitro) Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas Sentencia de 28 noviembre de 2012 Serie C No. 257

Comité de Derechos Humanos

Comité de Derechos Humanos (CDH), K.L. vs. Perú, Comunicación No. 1153/2003, Doc. de la ONU CCPR/C/85/D/1153/2003 (2005).

Comité de Derechos Humanos, L.M.R. vs. Argentina. Dictamen. Comunicación N° 1608/2007, 101° período de sesiones, 28 de abril de 2011, [CCPR/C/101/D/1608/2007]

Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Concluding observations, E/C.12/COL/CO/5, 07 Jun 20120. Disponible en formato digital a través del portal oficial del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos a través del enlace: <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/Documentos/BDL/2012/8761.pdf?view=1>

Corte Europea de Derechos Humanos

Corte Europea de Derechos Humanos, Vo vs Francia, 8 de julio de 2004.

Corte Europea de Derechos Humanos, Tysiac vs Polonia, 20 marzo de 2007.

Corte Europea de Derechos Humanos, A., B. y C. vs Irlanda, 16 de diciembre de 2010.

Corte Europea de Derechos Humanos, P. y S. vs Polonia, 30 de octubre de 2012.

• DOCUMENTOS 1

ETNORREPARACIONES: la justicia colectiva étnica y la reparación a pueblos indígenas y comunidades afrodescendientes en Colombia

Publicación digital e impresa

César Rodríguez Garavito, Yukyan Lam

2011

• DOCUMENTOS 2

LA CONSULTA PREVIA: DILEMAS Y SOLUCIONES. Lecciones del proceso de construcción del decreto de reparación y restitución de tierras para pueblos indígenas en Colombia

Publicación digital e impresa

César Rodríguez Garavito, Natalia Orduz Salinas

2012

• DOCUMENTOS 3

LA ADICCIÓN PUNITIVA:

La desproporción de leyes de drogas en América Latina

Publicación digital e impresa

Rodrigo Uprimny, Diana Esther Guzmán, Jorge Parra Norato

2012

• DOCUMENTOS 4

ORDEN PÚBLICO Y PERFILES RACIALES:

experiencias de afrocolombianos con la policía en Cali

Publicación digital e impresa

Yukyan Lam, Camilo Ávila

2013

• DOCUMENTOS 5

INSTITUCIONES Y NARCOTRÁFICO:

la geografía judicial de los delitos de drogas en Colombia

Publicación digital

Mauricio García Villegas, Jose Rafael Espinosa Restrepo,

Felipe Jiménez Ángel

2013

• DOCUMENTOS 6

ENTRE ESTEREOTIPOS: Trayectorias laborales de mujeres y hombres en Colombia

Publicación digital

Diana Esther Guzmán, Annika Dalén

2013

• DOCUMENTOS 7

LA DISCRIMINACIÓN RACIAL EN EL TRABAJO:

Un estudio experimental en Bogotá

Publicación digital e impresa

César Rodríguez Garavito, Juan Camilo Cárdenas C.,

Juan David Oviedo M., Sebastián Villamizar S.

2013

• DOCUMENTOS 8

**LA REGULACIÓN DE LA INTERRUPCIÓN VOLUNTARIA
DEL EMBARAZO EN COLOMBIA**

Publicación digital

Annika Dalén, Diana Esther Guzmán, Paola Molano
2013

• DOCUMENTOS 9

ACOSO LABORAL

Publicación digital

Diana Guzmán, Annika Dalén
2013

• DOCUMENTOS 10

ACCESO A LA JUSTICIA: Mujeres, conflicto armado y justicia

Publicación digital

Diana Esther Guzmán Rodríguez, Sylvia Prieto Dávila
2013

• DOCUMENTOS 11

**LA IMPLEMENTACIÓN DE LA DESPENALIZACIÓN
PARCIAL DEL ABORTO**

Publicación digital e impresa

Annika Dalén
2013

• DOCUMENTOS 12

RESTITUCIÓN DE TIERRAS Y ENFOQUE DE GÉNERO

Publicación digital e impresa

Diana Esther Guzmán, Nina Chaparro
2013

• DOCUMENTOS 13

**RAZA Y VIVIENDA EN COLOMBIA: la segregación residencial
y las condiciones de vida en las ciudades**

Publicación digital e impresa

María José Álvarez Rivadulla, César Rodríguez Garavito,
Sebastián Villamizar Santamaría, Natalia Duarte
2013

• DOCUMENTOS 14

**PARTICIPACIÓN POLÍTICA DE LAS MUJERES Y PARTIDOS.
Posibilidades a partir de la reforma política de 2011.**

Publicación digital

Diana Esther Guzmán Rodríguez, Sylvia Prieto Dávila
2013

• DOCUMENTOS 15

**BANCADA DE MUJERES DEL CONGRESO:
una historia por contar**

Publicación digital

Sylvia Cristina Prieto Dávila, Diana Guzmán Rodríguez
2013

• DOCUMENTOS 16

OBLIGACIONES CRUZADAS: Políticas de drogas y derechos humanos

Publicación digital

Diana Guzmán, Jorge Parra, Rodrigo Uprimny
2013

• DOCUMENTOS 17

GUÍA PARA IMPLEMENTAR DECISIONES SOBRE DERECHOS SOCIALES

Estrategias para los jueces, funcionarios y activistas

Publicación digital e impresa

César Rodríguez Garavito, Celeste Kauffman
2014

• DOCUMENTOS 18

VIGILANCIA DE LAS COMUNICACIONES EN COLOMBIA

El abismo entre la capacidad tecnológica y los controles legales

Publicación digital e impresa

Carlos Cortés Castillo
2014

• DOCUMENTOS 19

NO INTERRUMPIR EL DERECHO

Facultades de la Superintendencia Nacional de Salud en materia de IVE

Publicación digital

Nina Chaparro González, Annika Dalén
2015

• DOCUMENTOS 20

DATOS PERSONALES EN INFORMACIÓN PÚBLICA:

oscuridad en lo privado y luz en lo público

Publicación digital e impresa

Vivian Newman
2015

• DOCUMENTOS 21

REQUISAS, ¿A DISCRECIÓN?

Una tensión entre seguridad e intimidad

Publicación digital e impresa

Sebastián Lalinde Ordóñez
2015

• DOCUMENTOS 22

FORMACIÓN EN VIOLENCIA SEXUAL EN EL CONFLICTO

ARMADO: una propuesta metodológica para funcionarios

Publicación digital

Silvia Rojas Castro, Annika Dalén
2015

CASAS DE JUSTICIA:

una buena idea mal administrada

Publicación digital

Equipo de investigación: Mauricio García Villegas,
Jose Rafael Espinosa Restrepo, Sebastián Lalinde Ordóñez,
Lina Arroyave Velásquez, Carolina Villadiego Burbano
2015

Este texto, que en principio parece abordar

un debate meramente jurídico, en el fondo trata de resolver el drama humano de qué hacer cuando las mujeres intentan acceder al aborto legal, pero se enfrentan a innumerables barreras que terminan limitándolo. Las preguntas que nos hacemos son básicamente dos: ¿Cuándo exactamente se vulnera el derecho a la interrupción del embarazo? y ¿qué tipo de medidas deberían adoptar los jueces en los casos en que se vulnera este derecho?

Como lector o lectora, mediante la rica descripción de una serie de casos, se encontrará con esta primera constatación: ni la jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana ni los estándares internacionales han desarrollado el contenido de estas preguntas centrales para lograr una garantía efectiva de los derechos de las mujeres.

Posteriormente, encontrará la propuesta que presentamos a lo largo del documento y donde resolvemos las preguntas planteadas. Esta contribuye a fortalecer el contenido del derecho a la interrupción voluntaria del embarazo (IVE) y a abrir la puerta para la creación de remedios judiciales por parte del juez constitucional en los casos en los que el derecho no es garantizado. La idea central se basa en una reflexión sobre el contenido de la IVE en cuanto a cómo y cuándo se concreta el derecho y la forma en que debería ser garantizado en sede constitucional, con un especial énfasis en el tipo de remedios judiciales que tendrían que ser utilizados por los jueces de tutela para garantizarlo.

Finalmente, los elementos que aquí exponemos son entonces relevantes desde el punto de vista jurídico y conceptual, pues permiten fortalecer la dogmática que respalda la garantía del derecho a la IVE. Pero también desde el punto de vista práctico, pues pueden contribuir a fortalecer los remedios judiciales que los jueces constitucionales deberían ordenar a favor de las mujeres, cuando su derecho a la IVE les es vulnerado.

978-958-59192-4-2



9 789585 919242