



COMUNICADO 33

3 de julio

Sentencia SU-297/25 (3 de julio)

M. P. José Fernando Reyes Cuartas

Expedientes T-8.740.768 y T-8.857.733 AC

La Corte Constitucional reconoció que las personas gestantes indígenas son titulares del derecho a que las entidades de salud de su comunidad presten los servicios para acceder a la interrupción voluntaria del embarazo, en las condiciones en que ésta se encuentra autorizada por las sentencias C-355 de 2006 y C-055 de 2022. Las comunidades indígenas no pueden, bajo ninguna circunstancia, negar la prestación de tales servicios ni imponer barreras u obstáculos para la práctica de la interrupción voluntaria del embarazo

1. Antecedentes y fundamentos de la decisión

En esta oportunidad le correspondió a la Sala Plena de la Corte Constitucional - luego de resolver algunas cuestiones procesales previas- definir si se vulneraron los derechos de dos mujeres indígenas, una de ellas menor de edad, debido a la no prestación de los servicios requeridos para la práctica de la interrupción voluntaria del embarazo (IVE). La negativa tuvo como causa (i) la decisión que en ese sentido adoptaron las autoridades de las comunidades indígenas de las que hacen parte y (ii) la actuación de las entidades encargadas de la prestación de los servicios de salud en su comunidad las cuales, acatando dicha decisión, se abstuvieron de adelantar el procedimiento.

La Corte concluyó que las autoridades indígenas y las entidades encargadas de la prestación de los servicios de salud desconocieron, mediante una actuación unitaria y sucesiva, el derecho de acceder a la interrupción voluntaria del embarazo. La Sala señaló que la no realización oportuna del procedimiento implicó la infracción de dicho derecho y derivó en la configuración de un daño consumado. La Corte advirtió, apoyándose en su jurisprudencia, que en este tipo de casos "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 calificada, bajo ningún supuesto, como el acaecimiento de un *daño*". En estos casos el *daño* deriva "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".

Para justificar esta conclusión, la Corte presentó varias razones. (1) Con fundamento en la Sentencia C-055 de 2022, existe un derecho de acceso a la IVE al que se adscribe una libertad, o faceta de defensa, que asegura a las personas gestantes **la facultad de decidir libremente** la interrupción voluntaria del embarazo hasta la semana 24, inclusive, y después de ello, a proceder en esa dirección cuando se configure alguno de los eventos indicados en la Sentencia C-355 de 2006. (2) La existencia de esa libertad implica, a su vez, un derecho frente al Estado y los particulares encargados de la prestación de los servicios de salud, o faceta de protección, que **garantiza el acceso al sistema de salud para la práctica de la IVE** y la correspondiente eliminación de los obstáculos que impidan su ejercicio. (3) En los casos analizados, la Corte encontró que el ejercicio de ese derecho en las comunidades indígenas de las que hacen parte las accionantes, estaba sujeto a restricciones dado que la práctica de la IVE dependía de la decisión de las autoridades indígenas. (4) Tal restricción, señaló la Sala, implica una tensión entre la autonomía interna de las comunidades indígenas para fijar sus propios usos y costumbres, y el derecho de acceder a la interrupción voluntaria del embarazo.

(5) La solución de esa tensión parte de reconocer la vigencia de un mandato de maximización de la autonomía de las comunidades indígenas, que debe ceder cuando la decisión de tales comunidades desconoce los límites absolutos o relativos a los cuales debe sujetarse. (6) En esa dirección, la Corte indicó que no es admisible, en ningún caso, que las autoridades indígenas le impidan a una persona gestante el ejercicio de la **facultad de decidir libremente** la interrupción voluntaria del embarazo hasta la semana 24, inclusive. Ello se extiende a los supuestos que tienen lugar después de ese momento y que están comprendidos por las causales definidas en la Sentencia C-355 de 2006. (7) Igualmente, advirtió la Sala que no es admisible, en ningún caso, que las entidades encargadas de prestar los servicios de salud en una comunidad indígena, le impidan a una persona gestante **el acceso al sistema de salud** a efectos de proceder con la interrupción voluntaria del embarazo, en aquellos casos en los que dicha interrupción se encuentra autorizada.

Con apoyo en estas premisas la Corte arribó a las siguientes conclusiones. **Primera.** La decisión unitaria y sucesiva de la comunidad indígena de prohibir a las accionantes la práctica de la IVE en las entidades encargadas de prestar los

servicios de salud, constituyó una violación de sus derechos dado que (i) las privó de adoptar una decisión que solo a ellas les corresponde al encontrarse antes de la terminación de la semana 24 de gestación y, al mismo tiempo, (ii) les exigió el cumplimiento de una condición injustificada para acceder a los servicios para la interrupción voluntaria del embarazo. **Segunda.** La restricción analizada, insistió la Corte, le impuso a las accionantes un obstáculo que afecta su derecho a acceder a los servicios relacionados con la IVE. **Tercera.** La atención oportuna constituye una variable crítica dado que el transcurso del tiempo, en oposición a lo que ya ha decidido la persona gestante, incrementa los riesgos sobre su salud, induce a prácticas inseguras y acentúa el drama personal que tiene una decisión tan compleja. **Quinta.** Las entidades a cargo de la prestación de los servicios de salud en las comunidades indígenas, tienen la obligación de garantizar el acceso a la práctica de la IVE de las personas gestantes de sus comunidades que así lo soliciten.

Sexta. Si las mujeres indígenas tienen un derecho especial a no ser discriminadas en el acceso a los servicios de salud en virtud de su especial condición de vulnerabilidad y, al mismo tiempo, son titulares del derecho a que tales servicios tomen en consideración su situación cultural, deben ser las entidades del sistema de salud indígenas -a quienes el Estado habilita para prestar un servicio público- las **primeras y principales** obligadas a garantizar, en condiciones de dignidad, el acceso para la práctica de la IVE en casos como los analizados por la Corte. Frente a la difícil situación a la que se enfrentan las mujeres gestantes, es exigible que la prestación de tales servicios tenga lugar en tales entidades con plena sujeción a las exigencias de solidaridad, respeto y tolerancia.

Séptima. En caso de que se imponga cualquier límite, obstáculo o barrera, las personas gestantes indígenas podrán solicitar la práctica de la IVE en las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud de la red pública conforme lo establezca la resolución que, en el término máximo de un mes contado a partir de la notificación de la sentencia, deberá expedir el Ministerio de Salud y Protección Social. **Octava.** Dicha resolución, sin perjuicio de la mención a las normas sancionatorias que sean aplicables según la legislación vigente, deberá establecer los procedimientos requeridos a efectos de que las entidades que prestan los servicios de salud en las comunidades indígenas, procedan a reembolsar o compensar los recursos destinados por las instituciones de la red pública para garantizar el derecho de las personas gestantes.

Con fundamento en tales consideraciones la Corte adoptó, entre otras, las siguientes decisiones: (i) declaró la existencia de un daño consumado; (ii) ordenó el desarrollo de diferentes medidas de reparación a cargo de las comunidades indígenas accionadas, incluyendo el inicio de un proceso de diálogo interno con la participación efectiva de las mujeres, destinado a discutir sobre el acceso a la IVE y la manera en que el sistema de salud indígena prestará tales servicios; (iii) ordenó al Ministro de Salud y Protección Social que, en el término máximo de un mes contado a partir de la notificación de la sentencia, expida una resolución que asegure el ejercicio de los derechos reconocidos por la sentencia; y (iv) exhortó a todas las autoridades judiciales que conozcan acciones de tutela relacionadas con los derechos referidos en esta providencia para que impulsen de manera prioritaria su trámite.

2. Salvamentos de voto

Salvaron su voto el magistrado **Jorge Enrique Ibáñez Najar**, así como las magistradas **Paola Andrea Meneses Mosquera** y **Carolina Ramírez Pérez**.

El magistrado **Ibáñez Najar salvó su voto**. En su criterio, en los dos casos analizados, la Corte Constitucional debió declarar la carencia actual de objeto por hecho sobreviniente y no por daño consumado, dado que las accionantes dieron a luz durante el trámite de las acciones de tutela. En consecuencia, se presentó una situación que hizo que las demandantes perdieran interés en la *litis*, lo cual configura una carencia actual de objeto por situación sobreviniente, y no por daño consumado, como lo sostuvo la mayoría.

Desde esta perspectiva, el magistrado consideró que las condiciones fácticas de los procesos no configuraron una situación contraria a la Constitución ni un hecho que justificara un pronunciamiento de fondo por parte de la Corte para condenar su ocurrencia o advertir sobre la inconveniencia de su repetición. En ese sentido, señaló que la Corte debió limitarse a declarar la carencia actual de objeto por situación sobreviniente. Por lo tanto, no compartió la orden impartida a la comunidad para que adopten diversas medidas con el fin de reparar un supuesto daño que no se ha causado a las accionantes.

Además de lo anterior, el magistrado **Ibáñez Najar** advirtió que el pronunciamiento de la mayoría desconoció el principio de congruencia. A su juicio, esto se debe a que en un principio, antes que resolvieran dar a luz, las accionantes no solicitaron el amparo con fundamento en la despenalización de la conducta de aborto hasta la semana 24, a que se refirió la Sentencia C-055

de 2022, sino en la configuración de una de las causales previstas en la Sentencia C-355 de 2006.

Para el magistrado, esta falta de congruencia es especialmente relevante en el caso de la niña a quien la comunidad en un principio le impidió acceder a la prestación del servicio de salud, bajo el argumento de que su embarazo no fue consecuencia de una conducta constitutiva de acceso carnal abusivo debidamente denunciada, en tanto que, para la comunidad, las relaciones sexuales consentidas con menores de 14 años no constituyen delito. En su criterio, en este caso la Corte debió ponderar el interés superior de la niña y la autonomía de los pueblos indígenas para regular sus propios asuntos.

Bajo este escenario, el magistrado consideró que la decisión mayoritaria aplica de manera inapropiada los precedentes jurisprudenciales en la materia. Señaló que, en la providencia objeto de disenso, la Corte determinó el alcance de una decisión de control abstracto de constitucionalidad a partir de la aplicación por analogía de varios antecedentes jurisprudenciales que no resolvían casos con situaciones fácticas y jurídicas análogas, en lugar de aplicar su propia *ratio decidendi*, como lo ha establecido la jurisprudencia. Según su análisis, la ponencia concluyó que existe un derecho fundamental a acceder a la prestación médica que permite la interrupción voluntaria del embarazo antes de la semana 24 de gestación, con base en pronunciamientos de control concreto proferidos antes de la Sentencia C-055 de 2022, en escenarios constitucionales relacionados con la Sentencia C-355 de 2006. No obstante, la *ratio decidendi* de la Sentencia C-055 de 2022 se limitó a despenalizar la conducta, sin reconocer un derecho individual de las personas gestantes a acceder a la interrupción voluntaria del embarazo en el sistema de salud. Por ello, concluyó que el fallo de la mayoría atribuye a la Sentencia C-055 de 2022 un alcance que excede los apartes que constituyen precedente, en detrimento de la coherencia que debe observar la jurisprudencia para garantizar la supremacía constitucional.

En este contexto, el magistrado no compartió la decisión de ordenar al Ministro de Salud y Protección Social la expedición de una resolución que asegure el ejercicio de los presuntos derechos reconocidos en la sentencia. En su concepto, esta orden carece de fundamento adecuado y desconoce el derecho de las comunidades indígenas a regular sus propios asuntos.

Finalmente, consideró que, a su juicio, en el caso analizado en la Sentencia C-055 de 2022 se configuraba el fenómeno de la cosa juzgada respecto de lo

decidido en la Sentencia C-355 de 2006, al existir identidad de objeto y de cargos. A su vez, como se indicó en el salvamento de voto en su momento, lo cierto es que el marco normativo vigente tanto en 2006 como en 2022 permanecía inalterado, por lo cual no podía sostenerse la existencia de la causal por variación en el significado material de la Constitución para superar la configuración de la cosa juzgada.

Las magistradas **Meneses Mosquera** y **Ramírez Pérez** también salvaron su voto respecto de la sentencia de la referencia. En su criterio, en los dos casos estudiados, la Corte Constitucional debió declarar la carencia actual de objeto por hecho sobreviniente y no por daño consumado. Al respecto, expusieron que las accionantes dieron a luz durante el trámite de tutela y que aquellas manifestaron a esta Corporación, de forma libre, su decisión de continuar con el embarazo.

En tal sentido, dijeron, el hecho determinante que dejó sin objeto la pretensión principal de las acciones de tutela presentadas corresponde a la decisión libre de las demandantes respecto de la interrupción voluntaria del embarazo pretendida, en el sentido de que asumieron llevar a término su periodo de gestación. Para las magistradas, la voluntad libre de las demandantes es soslayada en la sentencia, y es el principal obstáculo para que pueda configurarse un daño consumado. Por lo anterior, concluyeron que las actoras perdieron el interés en la *litis* y que, por tanto, se configura un hecho sobreviniente y no un daño consumado.

Asimismo, las magistradas **Meneses Mosquera** y **Ramírez Pérez** sostuvieron que, dado que se configura una carencia actual de objeto por hecho sobreviniente, el pronunciamiento de fondo por parte de la Sala Plena no resultaba imperativo, de conformidad con la jurisprudencia constitucional. Al respecto, advirtieron que, debido a la voluntad libre de las accionantes, no era menester llamar la atención sobre “la falta de conformidad constitucional de la situación que originó la tutela, o para condenar su ocurrencia y advertir la inconveniencia de su repetición”¹. En consecuencia, señalaron, lo procedente era declarar la carencia actual de objeto y abstenerse de emitir un pronunciamiento de fondo.

Por otro lado, sin perjuicio de su desacuerdo de emitir un pronunciamiento de fondo, las magistradas señalaron que, en los casos estudiados, era necesario

¹ Corte Constitucional. Sentencia T-401 de 2018.

darle una mayor prevalencia al principio de autonomía indígena. En la sentencia se afirma que el derecho de acceso a la IVE es un “límite absoluto”, que está por encima de cualquier consideración étnica. Esta premisa condujo a que se limitara el alcance del derecho a la planificación de un sistema de salud propio, sin dar un peso a la cosmovisión de las comunidades sobre la vida y la gestación. Esta ausencia significó el desconocimiento del principio constitucional del pluralismo jurídico. Por tanto, añadieron, en la ponderación realizada no se materializa el peso que tiene, en la Constitución Política y en la jurisprudencia, el derecho a la autonomía de los pueblos indígenas. En otras palabras, al establecer que el derecho a acceder a la IVE es absoluto, se elimina cualquier posibilidad de ponderación real.

En este sentido, las magistradas consideraron que la orden impartida al Ministerio de Salud y Protección Social, para que regule una ruta precisa, clara y ágil para que las personas gestantes indígenas puedan acceder a la IVE constituye una medida que impacta de forma directa a las comunidades indígenas y, en tal virtud, exigía la realización de una consulta previa. Además, señalaron que tampoco puede perderse de vista que las comunidades indígenas no son homogéneas, por lo que es imprescindible que dichos grupos, con base en sus propias cosmovisiones sobre la vida y la gestación, participen en las decisiones sobre la aplicación de la interrupción voluntaria del embarazo a sus comuneras.

Por lo tanto, concluyeron que haber exhortado a las comunidades indígenas para que establezcan las condiciones en las que puede o no puede efectuarse la interrupción voluntaria del embarazo, hubiere optimizado de mejor forma los principios constitucionales en tensión, porque esto, al final, hubiere permitido el diálogo intercultural entre las comunidades étnicamente diferenciadas y la sociedad mayoritaria. Para las magistradas no es posible imponer una visión occidental, sin considerar la cosmovisión de los pueblos indígenas que reclaman autonomía y gozan de unas circunstancias sociales y culturales diversas. En esta dirección, era necesario adoptar un enfoque gradual y dialógico, orientado a una resolución que concilie en mayor medida, los derechos de los que son titulares las comuneras, como sujetas individuales de derechos, por un lado, y por otro, los derechos de los que son titulares las comunidades como sujetos colectivos.

Por lo demás, las magistradas consideraron que, como la decisión está fundada en la Sentencia C-055 de 2022, era pertinente reiterar parte del

disenso planteado en esa oportunidad. En su criterio, en aquella ocasión, la Sala Plena debió declarar la configuración del fenómeno de la cosa juzgada respecto de la Sentencia C-355 de 2006, puesto que los cargos admitidos ya habían sido analizados. Al respecto, pusieron de presente que el contexto normativo vigente en 2006 y 2022 era idéntico, por lo que no era posible advertir un cambio de significado material de la Constitución. Además, tampoco era cierto que la expedición de las leyes 1257 de 2008 y 1751 de 2015 hubiera dado lugar a un cambio en el contexto normativo en el que se inserta el artículo 122 del Código Penal, norma acusada en esa oportunidad.



Jorge Enrique Ibáñez Najar
Presidente
Corte Constitucional de Colombia