

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Competencia de la Corte Constitucional

COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Definición y fundamento

COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Tipos

COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Efectos de la exequibilidad o inexecuibilidad no son iguales

En general, los efectos de la cosa juzgada dependerán de la decisión que se haya adoptado en el pronunciamiento anterior. Así, si la decisión fue de inexecuibilidad, la Corte deberá rechazar la demanda por ausencia en el objeto de control, o estarse a lo resuelto en la decisión anterior, salvo que la razón de la inexecuibilidad haya sido la ocurrencia de un vicio de carácter formal en el trámite de aprobación de la ley. En este último caso, la Corte puede pronunciarse sobre la exequibilidad de la norma solamente desde el punto de vista material. Si se declaró la exequibilidad, la Corte debe analizar cuál fue el alcance de la decisión previa, con la finalidad de establecer si el asunto que se plantea no ha sido resuelto, y por ende, debe emitirse un nuevo pronunciamiento de fondo, o si la problemática ya se decidió deberá estarse a lo resuelto en la decisión anterior; en los casos de exequibilidad condicionada, la interpretación excluida del ordenamiento jurídico no podrá ser objeto de reproducción o aplicación en otro acto jurídico; y en los supuestos en los que la Corte ha adoptado una sentencia aditiva, la cosa juzgada implica que no se encuentra permitido reproducir una disposición que omita el elemento que la Corte ha juzgado necesario adicionar

COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Excepciones

(...) la Corte ha admitido tres escenarios de excepción a la cosa juzgada constitucional, en presencia de los cuales es posible adelantar un nuevo examen de constitucionalidad: (i) la modificación en el parámetro de control constitucional, el cual se presenta cuando cambian las normas que constituyeron el referente para juzgar la constitucionalidad de la disposición nuevamente acusada; (ii) el cambio en el significado material de la Constitución o “constitución viviente”, que ocurre cuando la realidad social, económica, política o ideológica del país transforma los presupuestos que sirvieron de sustento para declarar la exequibilidad de la norma en su momento, lo que permite que se adelante un nuevo estudio a la luz de las

nuevas realidades, entendiendo la Constitución como un texto vivo; y (iii) la variación en el contexto normativo, que se presenta cuando la disposición previamente examinada se integra a un nuevo contexto normativo o el ordenamiento en que se inscribe ha sido objeto de modificaciones. Este punto, hace alusión a la interpretación sistemática de la norma acusada, en conjunto con todas las disposiciones que, en la actualidad, integran el ordenamiento jurídico al que pertenece.

COSA JUZGADA FORMAL-Configuración

CONCEPTO DE VIOLACION EN DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Razones claras, ciertas, específicas, pertinentes y suficientes

INHIBICION DE LA CORTE CONSTITUCIONAL POR INEPTITUD SUSTANTIVA DE LA DEMANDA-Incumplimiento de requisitos de claridad, certeza, especificidad y suficiencia

Referencia: Expediente D-13225

Demanda de inconstitucionalidad en contra de los artículos 90, 91 y 93 del Código Civil.

Demandante: Natalia Bernal Cano.

Magistrado ponente:

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Bogotá, D. C., dos (2) de marzo dos mil veinte (2020)

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y en cumplimiento de los requisitos y trámites establecidos en el Decreto 2067 de 1991, profiere la presente

SENTENCIA

I. I. ANTECEDENTES

1. 1. El 30 de abril de 2019, la ciudadana Natalia Bernal Cano presentó demanda de inconstitucionalidad en contra de los artículos 90, 91 y 93 del Código Civil.

2. El 15 de mayo de 2019, la Secretaría General de la Corte Constitucional hizo constar que “[d]e acuerdo con el sorteo realizado en la sesión ordinaria de la Sala Plena celebrada en la fecha, el presente expediente fue repartido al Magistrado Alejandro Linares Cantillo”.

3. El 20 de mayo de 2019, la demandante presentó escrito de recusación en contra del magistrado ponente.

4. El 21 de mayo de 2019, el magistrado ponente le remitió a la Sala Plena el escrito de recusación presentado en su contra. De conformidad con lo dispuesto por el artículo 28 del Decreto 2067 de 1991, dicha solicitud fue asignada al magistrado Antonio José Lizarazo Ocampo, siguiente en orden alfabético.

5. Mediante el auto 333 de 2019, la Sala Plena de la Corte Constitucional resolvió “RECHAZAR por falta de pertinencia las recusaciones presentadas contra el Magistrado Alejandro Linares Cantillo, por la abogada Natalia Bernal Cano”. La Secretaría General de la Corte hizo constar que el mencionado auto fue notificado por medio del estado número 106 del 3 de julio de 2019, fijado a las 8AM y desfijado a las 5PM del mismo día. Asimismo, mediante oficio del 9 de julio de 2019 hizo constar que el auto tuvo término de ejecutoria el 4, 5 y 8 de julio de 2019.

6. Mediante el auto del 22 de julio de 2019, el magistrado ponente (i) admitió la demanda; (ii) corrió traslado al Procurador General de la Nación para que rindiera el concepto de su competencia; (iii) ordenó comunicar de la iniciación de este proceso al Presidente de la República, al Presidente del Congreso, al Ministerio de Salud y Protección Social, al Ministerio de Educación Nacional, al Director del Departamento Nacional de Planeación, al Defensor del Pueblo y al Superintendente Nacional de Salud; (iv) invitó a participar en este proceso a varias entidades, asociaciones y universidades del país; y (v) fijó en lista el proceso de la referencia para que los ciudadanos pudieran intervenir.

7. Mediante escrito de fecha 27 de enero de 2020, la demandante presentó un nuevo escrito de recusación contra el Magistrado sustanciador. Dicho asunto fue puesto en conocimiento de la Sala Plena, por parte del Magistrado sustanciador mediante oficio de fecha 28 de enero de 2020. Dicha solicitud de recusación fue ampliada por la accionante, mediante escrito del 4 de febrero de 2020. El estudio de dicha solicitud fue asignado al Magistrado Antonio José

Lizarazo Ocampo, quien resolvió “RECHAZAR por falta de pertinencia la recusación presentada contra el Magistrado Alejandro Linares Cantillo, por la ciudadana, Natalia Bernal Cano”. Dicha decisión fue proferida por la Sala Plena de esta corporación, mediante Auto 036 del 5 de febrero de 2020.

8. Una vez resuelto este asunto, la Sala Plena mediante Auto 037 del 5 de febrero de 2020 rechazó por improcedentes (i) la solicitud de medida provisional o cautelar formulada por la demandante; así como (ii) la solicitud de nulidad presentada por la demandante en la misma fecha. Asimismo, se advirtió que no procede recurso contra dicha decisión.

9. Mediante escrito de fecha 12 de febrero de 2020, la demandante presentó solicitud de insistencia de la nulidad del proceso y recusación contra los Magistrados Antonio José Lizarazo Ocampo y Alejandro Linares Cantillo. La Sala Plena mediante Auto 061 del 19 de febrero de 2020 resolvió “RECHAZAR por falta de pertinencia la recusación presentada por la ciudadana Natalia Bernal Cano en contra de los Magistrados Alejandro Linares Cantillo y Antonio José Lizarazo Ocampo, dentro del expediente D-13225 y 13255”.

10. Consideró la Sala Plena en relación con la solicitud de nulidad elevada por la accionante el 12 de febrero de 2020 que (i) no hay argumentos adicionales a los que soportaron la solicitud resuelta mediante Auto 037 de 2020, por lo que, (ii) rechaza en esta sentencia la solicitud de nulidad presentada por la demandante.

A. A. NORMAS DEMANDADAS

11. A continuación, se transcriben en su integridad la norma demandada:

“LEY 84 DE 1873

Diario Oficial No. 2.867 de 31 de mayo de 1873

CÓDIGO CIVIL DE LOS ESTADOS UNIDOS DE COLOMBIA.

[...]

Artículo 90. Existencia legal de las personas. La existencia legal de toda persona principia al nacer, esto es, al separarse completamente de su madre.

La criatura que muere en el vientre materno, o que perece antes de estar completamente separada de su madre, o que no haya sobrevivido a la separación un momento siquiera, se reputará no haber existido jamás.

Artículo 91. La ley protege la vida del que está por nacer. El juez, en consecuencia, tomará, a petición de cualquiera persona, o de oficio, las providencias que le parezcan convenientes para proteger la existencia del no nacido, siempre que crea que de algún modo peligr.

[...]

Artículo 93. Los derechos que se deferirían a la criatura que está en el vientre materno, si hubiese nacido y viviese, estarán suspensos hasta que el nacimiento se efectúe. Y si el nacimiento constituye un principio de existencia, entrará el recién nacido en el goce de dichos derechos, como si hubiese existido al tiempo en que se defirieron. En el caso del Inciso del artículo 90 pasarán estos derechos a otras personas, como si la criatura no hubiese jamás existido”.

B. LA DEMANDA

12. La ciudadana solicitó la declaratoria de inexecutable de los artículos 90, 91 y 93 del Código Civil. A su juicio, las normas demandadas, al limitar los derechos del que está por nacer, desconocen que son “seres vivos inocentes capaces de sentir dolor y que son agredidos con métodos abortivos cuando se encuentran en el vientre materno porque no se les reconoce su condición de persona humana, titular de derechos y obligaciones”.

13. En concreto, la demandante alegó que las normas acusadas vulneran las siguientes disposiciones constitucionales: (i) el artículo 1, porque atentan contra la dignidad de “todos los seres en gestación [quienes] merecen una vida digna, una vida y un desarrollo adecuado sin soportar dolor, merecen ser respetados como miembros de la especie humana, merecen un reconocimiento constitucional para ser titulares de derechos y obligaciones”; (ii) el artículo 2, porque “[t]odas las personas residentes en Colombia merecen la misma protección de su vida y demás derechos y libertades”; (iii) el artículo 4, en la medida en la que las disposiciones acusadas generan “la desprotección absoluta de una parte de la población colombiana” y “se generan (...) múltiples casos concretos en los cuales se violan de manera masiva los derechos fundamentales de madres gestantes e hijos o hijas por nacer que son

víctimas de los procedimientos abortivos”; (iv) el artículo 5, pues “[e]l solo hecho de presentar rasgos físicos humanos y el solo hecho de tener capacidades sensoriales, extremidades completas, signos y órganos vitales, concede al ser humano único e irrepetible, una condición especial que lo hace titular de derechos universales”; (v) el artículo 11, ya que “todo ser vivo con rasgos o características humanas que tiene signos vitales, tiene un derecho a la vida que es inviolable” y que “[l]as órdenes de tutela que ordenan la práctica de abortos premeditados o inducidos en tres causales (...) son penas de muerte para seres vivos inocentes”; (vi) el artículo 13, porque le dan un trato diferenciado injustificado a “los niños y niñas no deseados en proceso de gestación”; (vii) el artículo 14, porque niegan el reconocimiento de la personalidad de los seres humanos en gestación; (viii) el artículo 42.6, porque “todos los hijos independientemente de la forma en que son concebidos e independientemente de sus condiciones físicas o mentales, independientemente de la salud de la madre que los concibe, tienen igualdad de derechos y deberes”; (ix) el artículo 44, al violar “el derecho a la salud del niño y la niña por nacer” y “desconocer la personalidad del niño o la niña durante su proceso de gestación”; (x) el artículo 47, pues “[l]os niños y niñas en situación de discapacidad con graves malformaciones determinadas por un médico o por un juez, son personas marginadas, excluidas de la sociedad, que pueden eliminarse con el consentimiento del Estado”; (xi) el artículo 49, ya que “[e]l principal derecho del ser en gestación es (...) su derecho a gozar de asistencia médica necesaria, sin que otra persona u autoridad pública decida sobre su existencia o posibilidades de recuperación”; (xii) el artículo 50, porque “[t]odo niño menor de un año (...) tiene derecho (...) a recibir protección del Estado, a recibir los beneficios de la seguridad social [y a] “recibir cuidados médicos antes del nacimiento”; (xiii) el artículo 94, pues “el carácter explícito de los derechos y garantías contenidos en la Constitución y en los convenios internacionales vigentes, no debe impedir el reconocimiento de otros derechos que son inherentes a la persona humana y que no figuran de manera explícita en estas normas supremas”; y (xiv) el artículo 95, porque “[n]o hay equilibrio constitucional en la protección de madres gestantes y niños o niñas por nacer”.

14. Adicionalmente, la ciudadana afirmó que las disposiciones demandadas vulneran (i) la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, porque “[e]n el texto de la Convención citada, no se aprecia que pueden abortarse los seres humanos que padecen alguna discapacidad”; y (ii) la Convención de las Naciones Unidas contra la Tortura, pues “el aborto legal es tortura y una forma de violencia contra la mujer y contra su hijo o hija por nacer”.

15. La actora manifestó que en el presente caso “no se presenta cosa juzgada formal, ni material ni relativa, ni absoluta” respecto de la sentencia C-591 de 1995. Indicó que “las circunstancias fácticas que existían al momento de la revisión constitucional han cambiado”. En concreto, alegó que actualmente hay nuevas evidencias científicas y estudios que comprueban la existencia, signos vitales, sensibilidad al dolor y los rasgos físicos de la persona durante el proceso de gestación. En consecuencia, le solicitó a la Corte reabrir el debate constitucional y garantizar un debido proceso y un recurso judicial efectivo.

16. En atención a lo anterior, la ciudadana le solicitó a la Sala Plena “proferir una nueva sentencia sustitutiva mediante la cual se corrija la producción legislativa (...); se exhorté al legislador y al ministerio de salud para que organicen campañas nacionales de prevención del aborto y campañas de información masiva de todos los riesgos para las madres gestantes que se exponen a las prácticas legales o clandestinas”. Finalmente, la accionante en el presente proceso radicó una serie de escritos de ciudadanos que, a su juicio, prueban los efectos emocionales nocivos que causan los abortos.

C. INTERVENCIONES

17. Durante el trámite del presente asunto se recibieron oportunamente catorce escritos de intervención, algunos de los cuales plantearon pretensiones principales y subsidiarias. Al revisar las pretensiones de los intervinientes: (i) diez intervenciones le solicitaron a la Corte estarse a lo resuelto en pronunciamientos previos; (ii) cinco le solicitaron que se inhibiera de pronunciarse fondo; (iii) dos solicitaron la declaratoria de inexequibilidad de las disposiciones acusadas; (iv) dos solicitaron su declaratoria de exequibilidad; y (v) una no presentó una solicitud concreta.

18. Solicitud de estarse a lo resuelto en pronunciamientos previos. Varios intervinientes sostuvieron que en sentencias C-591 de 1995 y C-327 de 2016 la Corte declaró la exequibilidad de los artículos 90, 91 y 93 del Código Civil. A su juicio, la Sala Plena determinó que fijar el inicio de la existencia legal de las personas desde el momento de su nacimiento no es contraria a los principios y derechos establecidos en la Constitución Política y en la Convención Americana de Derechos Humanos. Por el contrario, el valor de la vida es un bien constitucional y convencionalmente relevante, pero no es absoluto y se debe proteger de forma gradual según su nivel de desarrollo. Los intervinientes sostuvieron que “las razones

expuestas por los accionantes [en esas demandas] son las mismas que subyacen (...) en la argumentación que esgrime la accionante en el presente proceso”. En consecuencia, alegaron que en el presente caso opera el fenómeno de la cosa juzgada constitucional y que la Corte debe estarse a los resuelto en dichas sentencias.

19. Solicitud de fallo inhibitorio. Otros intervinientes le solicitaron a la Corte inhibirse de pronunciarse de fondo respecto de los cargos planteados. Sostuvieron que la demanda carece de (i) claridad, porque “es incomprensible el concepto mismo de la violación [y] la solicitud misma de la declaratoria de inexecutable”; (ii) certeza, “por cuanto los aparentes problemas jurídicos planteados no surgen del texto de la disposición acusada (...) sino del sentido del fallo de constitucionalidad C-591 de 1995”; (iii) especificidad, pues “se limita a realizar la transcripción de algunos artículos de la Constitución Política sin explicar el fundamento por el cual considera que la norma acusada vulnera esos preceptos”; (iv) pertinencia, ya que no plantea un problema de constitucionalidad sino que se fundamenta en las “apreciaciones personales de la demandante sobre la [conveniencia de la] interrupción voluntaria del embarazo”; y (v) suficiencia, porque no logra “suscitar una mínima duda o controversia constitucional”.

20. Solicitud de exequibilidad. Algunos intervinientes solicitaron la declaratoria de exequibilidad de las disposiciones acusadas. Indicaron que, a diferencia de lo planteado por la demandante, no es cierto que (i) la prestación del servicio de aborto obstruye el servicio médico y atenta contra la tranquilidad de los médicos; (ii) el aborto constituya violencia contra la mujer o el feto; (iii) el feto sufra dolor; (iv) practicar abortos viola el juramento hipocrático; (v) el aborto sea en sí mismo un procedimiento riesgoso por sus complicaciones; (vi) la mujer que aborta sufre daño moral y emocional difícil de corregir; (vii) fetos de más de 21 semanas son equivalentes a un recién nacido pretérmino extremo; (viii) las salas de maternidad estarían previstas para recibir a los niños con alegría y no para atentar contra ella. Indicaron que, contrario a lo sostenido por la demandante, las instancias internacionales recomiendan la eliminación de todas las leyes restrictivas en materia de aborto.

21. Solicitud de inexecutable. Algunos intervinientes apoyaron la demanda de inconstitucionalidad. Sostuvieron que las disposiciones acusadas desconocen que el hijo que está por nacer “es un ser por completo distinto de su madre”, y que por consiguiente es titular de derechos. Adicionalmente, alegaron que “todo intento de distinguir entre el no

nacido y el nacido (...) carece de fundamento” y desconoce los convenios internacionales que prevén que se protege la vida “desde el mismo momento de la concepción”. De esa manera concluyeron que la Corte debe eliminar toda la jurisprudencia a favor del aborto.

D. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

22. Mediante el concepto de 12 de septiembre de 2019, el Procurador General de la Nación le solicitó a esta Corte estarse a lo resuelto en sentencias anteriores respecto de unos cargos, e inhibirse de emitir un pronunciamiento de fondo respecto de otros.

23. Primero, sostuvo que en el presente caso existe cosa juzgada constitucional. Por una parte, explicó que en la sentencia C-591 de 1995, la Sala Plena declaró la exequibilidad de los artículos 90, 91 y 93 del Código Civil respecto de “los artículos 1, 2, 5, 11, 12, 14 y 94 de la Constitución”. En esa ocasión, para los demandantes, “a partir de una interpretación armónica de la Constitución, se puede inferir que el constituyente se inclina a reconocer que todo ser es persona desde el momento mismo de su concepción”. El Procurador sostuvo que la Corte “distinguió entre existencia natural y existencia legal” e indicó que “no es posible inferir de la Constitución el surgimiento de la existencia legal desde la concepción, razón por la cual carecía de fundamento la demanda en cuestión”. Por otra parte, recordó que en la sentencia C-327 de 2016 la Corte (i) “señaló que sin lugar a dudas había operado el fenómeno de la cosa juzgada constitucional en relación con los artículos 1, 2, 5, 11, 12, 13, 14 y 94 de la Constitución”, y (ii) concluyó que las disposiciones acusadas no eran contrarias al artículo 4.1 de la CADH porque “la vida como valor -predicable respecto de los seres humanos en gestación-es proporcional a la garantía de los derechos sexuales y reproductivos, el derecho a la vida, el derecho a la salud, el libre desarrollo de la personalidad y la autonomía de las mujeres”. En consecuencia, le solicitó a la Corte estarse a lo resuelto en dichas sentencias respecto de los cargos por desconocimiento de los artículos 1, 2, 5, 11, 12, 14 y 94 de la Constitución y 4 de la CADH.

24. Segundo, el Procurador le solicitó a la Corte inhibirse de emitir un pronunciamiento de fondo respecto de los cargos por violación de la Constitución en sus artículos 4, 42, 44, 47 y 95; de la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y de la Convención de las Naciones Unidas contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles Inhumanos o Degradantes. A su juicio, tales cargos “no cumplen con el requisito de

especificidad, puesto que no plantean una oposición objetiva y verificable entre las disposiciones acusadas y la Constitución”. Señaló que “la contradicción de las normas demandadas (...) es solo aparente, pues [la actora] parte del supuesto de protección absoluta del derecho a la vida desde el momento de la concepción, supuesto que no se deriva de la norma constitucional”.

25. En suma, los escritos de intervención y las solicitudes presentadas a la Corte en relación con la presente demanda se resumen así:

Interviniente

Cuestionamiento

Solicitud

Procurador General de la Nación

(i) Se configura la cosa juzgada formal respecto de las sentencias C-591 de 1995 y C-327 de 2016, “pues se trata del mismo objeto de control, esto es, los artículo 90, 91 y 93 del Código Civil, y del mismo parámetro de control, en relación con los artículo 1, 2, 5, 12, 13, 14 y 94 de la Constitución”. Adicionalmente, “la demandante no logra probar alguno de los supuestos en los que se enerva la cosa juzgada constitucional”.

(ii) La Corte debe inhibirse respecto de la violación de los artículos 4, 42, 44, 47 y 95 de la Constitución, la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y la Convención de las Naciones Unidas contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles Inhumanos o Degradantes, pues no cumplen con el requisito de especificidad.

Estar a lo resuelto en sentencias C-591 de 1995 y C-327 de 2016, e inhibirse de emitir un pronunciamiento de fondo respecto de ciertos artículos.

La Mesa Por la Vida y la Salud de las Mujeres

(i) La demanda no es apta, porque no cumple con los requisitos de claridad, certeza, pertinencia, especificidad y suficiencia.

(ii) Hay cosa juzgada constitucional respecto de las sentencias C-591 de 1995 y C-327 de 2016. Adicionalmente, la actora no logra demostrar el cambio de circunstancias fácticas que excepcionen dicha cosa juzgada.

Inhibirse de emitir un pronunciamiento de fondo o, subsidiariamente, estarse a lo resuelto en sentencias C-591 de 1995 y C-327 de 2016.

Departamento Nacional de Planeación

(i) La demanda no cumple “con las exigencias de precisión, suficiencia y claridad”. Por el contrario, “plantea una serie de consideraciones o hipótesis de carácter subjetivo sin descender a la forma en que se concreta dicha violación”.

(ii) Las normas demandadas fueron declaradas exequibles por la Corte por los mismos cargos de esta demanda. En sentencia C-591 de 1995, la Corte señaló que “de conformidad con el artículo 90 del Código Civil, la existencia legal comienza en el momento del nacimiento; y la vida en el momento de la concepción”; “que en el artículo 91 ‘la ley protege la vida del que está por nacer’; y que en el 93 se le “reconoce al que está por nacer una personalidad condicional”. No hay razones que justifiquen un nuevo estudio de dichas disposiciones.

Inhibirse de emitir un pronunciamiento de fondo o, subsidiariamente, estarse a lo resuelto en sentencias C-591 de 1995 y C-327 de 2016.

Ministerio de Justicia y del Derecho

(i) La jurisprudencia constitucional ha reiterado que “la existencia legal de las personas desde el momento de su nacimiento no es contraria a los principios y derechos establecidos en la Constitución colombiana y la CADH, ya que si bien el valor de la vida es un bien constitucional y convencionalmente relevante, no es absoluto y se protege de forma gradual según su nivel de desarrollo”. La Corte en sentencias C-591 de 1995 y C-327 de 2016 declaró exequibles las normas acusadas frente al desconocimiento de los artículos 1, 2, 5, 11, 12, 13, 14 y 94; y del artículo 4.1 de la CADH.

(ii) Los argumentos de la demanda “se basan en la exposición de las conclusiones subjetivas que la demandante extrae de un conjunto de estudios que no reflejan de forma leal y completa todo el amplio panorama científico”.

Inhibirse de emitir un pronunciamiento de fondo o, subsidiariamente, estarse a lo resuelto en sentencias C-591 de 1995 y C-327 de 2016.

(i) “Las razones expuestas en la demanda no superan el umbral mínimo argumentativo que sustente la inconstitucionalidad de las normas cuestionadas”.

(ii) Hay cosa juzgada .Por una parte, la sentencia C-591 de 1995 declaró la exequibilidad de los artículos 90, 91 y 93 del Código Civil, porque “la Constitución no establece que la existencia legal de la persona principie en el momento de la concepción”. Por otra parte, la sentencia C-327 de 2016 declaró la exequibilidad del artículo 90 del Código Civil por considerar que se ajusta al artículo 4.1 de la CADH, pues “la vida no tiene un carácter absoluto y su protección debe ser de forma progresiva y gradual, según el desarrollo de la vida”.

Inhibirse de emitir un pronunciamiento de fondo o, subsidiariamente, estarse a lo resuelto en sentencias C-591 de 1995 y C-327 de 2016.

Grupo Médico por el Derecho a Decidir

“Los argumentos de la demanda no son claros (son incomprensibles) ciertos (no atacan un contenido normativo sino una serie de sentencias que reconocen el derecho a la IVE. Además porque no son veraces); específicos (no muestran una verdadera vulneración a la Constitución); pertinentes (no se sustenta en argumentos constitucionales sino en apreciaciones subjetivas y erradas) (...) y suficientes (los cargos son incompletos y falsos y no suscitan una duda constitucional)”.

Inhibirse o, subsidiariamente, declarar la exequibilidad.

Carlos Fradique-Méndez

La Corte declaró exequibles las disposiciones acusadas en sentencias C-591 de 1995 y C-355 de 2006. La demandante no demuestra que haya razones que justifiquen volver a estudiar su constitucionalidad.

Estar a lo resuelto en sentencias C-591 de 1995 y C-355 de 2006, o subsidiariamente, declarar la exequibilidad.

Ministerio de Salud y Protección Social

En sentencias C-355 de 2006 y C-327 de 2016, la Corte declaró la exequibilidad de las disposiciones acusadas sobre la base de que “la protección del valor de la vida no impone el reconocimiento de la vida prenatal, como titular de los derechos de las personas desde la concepción”.

Estar a lo resuelto en sentencias C-591 de 1995 y C-327 de 2016.

Women’s Link Worldwide

Los argumentos en los cuales la accionante sustenta que no hay cosa juzgada “son impertinentes para un análisis de constitucionalidad”, pues se basan “exclusivamente en fuentes que no tienen relevancia jurídica y cuya validez científica e imparcialidad no es clara”.

Estar a lo resuelto en sentencia C-591 de 1995.

Profamilia

La Corte declaró la exequibilidad de los artículos 90, 91 y 93 del Código Civil sentencias C-591 de 1995 y C-327 de 2016. En ambos fallos, la Corte concluyó que “la determinación de la existencia jurídica de la persona al nacer no implica un desconocimiento del derecho a la vida”.

Estar a lo resuelto en sentencias C-591 de 1995 y C-327 de 2016.

Center for Reproductive Rights

“Los cargos que sí implican la confrontación con normas constitucionales, coinciden enteramente, es decir i) la alegación según la cual existe una diferenciación indebida entre los fetos y los seres humanos ya nacidos, ii) que existe una vulneración al derecho a la vida por la falta de reconocimiento de personalidad jurídica al feto desde la concepción y iii) que el artículo 90 del Código Civil viola la CADH”.

Estar a lo resuelto en sentencias C-591 de 1995 y C-327 de 2016.

Superintendencia de Salud

La Corte declaró la exequibilidad de las disposiciones acusadas en la sentencia C-327 de 2016. Adicionalmente, la demandante no demostró razones que justifiquen un nuevo pronunciamiento.

Estar a lo resuelto en sentencia C-327 de 2016.

Las disposiciones acusadas desconocen que el hijo que está por nacer “es un ser por completo distinto de su madre” que es titular de derechos. En efecto, los convenios internacionales prevén que se protege la vida “desde el mismo momento de la concepción”, por lo que “todo intento de distinguir entre el no nacido y el nacido (...) carece de fundamento”.

Inexequibilidad.

FUCEB

El Estado debe proteger y garantizar la vida del que está por nacer. La Corte debe eliminar toda la jurisprudencia a favor del aborto. Esto, pues “[d]el acto de ser personal y su lógica interna, es deducible algo acerca del origen y de la razón de ser en que consiste el sentido o tarea de la vida de cada ser humano, que es propio, -y por lo tanto, un derecho-, completar a cabalidad hasta la plenitud del acto de ser”.

Inexequibilidad.

Marco Fidel Ramírez Antonio

(i) La CADH, la CIDH, la Corte Constitucional y el Código Civil reconocen que la vida existe desde la concepción.

(ii) Los artículos demandados no tienen como objeto proteger la vida, sino “regular el origen de obligaciones unilaterales, bilaterales, el estado civil de las personas, los atributos y acciones de proteger la propiedad, la forma de suceder”.

No presenta solicitud.

. CONSIDERACIONES

A. A. COMPETENCIA

26. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 241, numeral 4 de la Constitución, la Corte es competente para conocer y decidir definitivamente sobre la demanda de inconstitucionalidad de la referencia.

B. CUESTIONES PREVIAS

Cosa juzgada constitucional. Reiteración de jurisprudencia

27. Esta Corte ya se ha pronunciado sobre la constitucionalidad de los artículos 90, 91 y 93 del Código Civil. En consecuencia, antes de entrar a emitir un pronunciamiento de fondo sobre los cargos de inconstitucionalidad planteados en el presente caso, la Sala abordará el estudio del fenómeno jurídico de la cosa juzgada constitucional. Posteriormente revisará si se configura o no respecto de las normas demandadas en esta ocasión.

28. La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha sido pacífica en señalar, que de conformidad con el artículo 243 de la Constitución Política, y en aplicación a los principios de buena fe y seguridad jurídica, las decisiones que adopta este tribunal en materia de control abstracto gozan del carácter de inmutables, vinculantes y definitivas. Esto quiere decir que, cuando la constitucionalidad de una norma ha sido objeto de estudio y decisión de fondo por parte de este tribunal, surge una prohibición para volver a conocer y decidir sobre lo ya resuelto. Dicha prohibición, establecida para la protección de la seguridad jurídica, es lo que se conoce como la institución jurídico procesal de la cosa juzgada constitucional.

29. Además, la jurisprudencia constitucional ha clasificado la tipología de la cosa juzgada constitucional, dependiendo del objeto controlado y el alcance del pronunciamiento anterior, en formal o material, absoluta o relativa, y aparente. En este sentido, ha explicado que hay cosa juzgada formal cuando la nueva demanda recae sobre el mismo texto normativo, o uno formalmente igual; material cuando se demanda una disposición jurídica que, si bien es formalmente distinta, presenta identidad en el contenido; absoluta cuando la primera decisión hubiere agotado cualquier debate constitucional sobre la norma demandada;

relativa cuando fuere posible emprender un nuevo examen de constitucionalidad de la disposición juzgada, bajo la perspectiva de nuevas acusaciones; y aparente cuando, a pesar de haber adoptado una decisión de exequibilidad en la parte resolutive de un pronunciamiento anterior, ésta no encuentra soporte en las consideraciones contenidas en la sentencia.

30. En general, los efectos de la cosa juzgada dependerán de la decisión que se haya adoptado en el pronunciamiento anterior. Así, si la decisión fue de inexecuibilidad, la Corte deberá rechazar la demanda por ausencia en el objeto de control, o estarse a lo resuelto en la decisión anterior, salvo que la razón de la inexecuibilidad haya sido la ocurrencia de un vicio de carácter formal en el trámite de aprobación de la ley. En este último caso, la Corte puede pronunciarse sobre la exequibilidad de la norma solamente desde el punto de vista material. Si se declaró la exequibilidad, la Corte debe analizar cuál fue el alcance de la decisión previa, con la finalidad de establecer si el asunto que se plantea no ha sido resuelto, y por ende, debe emitirse un nuevo pronunciamiento de fondo, o si la problemática ya se decidió deberá estarse a lo resuelto en la decisión anterior; en los casos de exequibilidad condicionada, la interpretación excluida del ordenamiento jurídico no podrá ser objeto de reproducción o aplicación en otro acto jurídico; y en los supuestos en los que la Corte ha adoptado una sentencia aditiva, la cosa juzgada implica que no se encuentra permitido reproducir una disposición que omita el elemento que la Corte ha juzgado necesario adicionar.

31. Finalmente, la Corte ha admitido tres escenarios de excepción a la cosa juzgada constitucional, en presencia de los cuales es posible adelantar un nuevo examen de constitucionalidad: (i) la modificación en el parámetro de control constitucional, el cual se presenta cuando cambian las normas que constituyeron el referente para juzgar la constitucionalidad de la disposición nuevamente acusada; (ii) el cambio en el significado material de la Constitución o “constitución viviente”, que ocurre cuando la realidad social, económica, política o ideológica del país transforma los presupuestos que sirvieron de sustento para declarar la exequibilidad de la norma en su momento, lo que permite que se adelante un nuevo estudio a la luz de las nuevas realidades, entendiendo la Constitución como un texto vivo; y (iii) la variación en el contexto normativo, que se presenta cuando la disposición previamente examinada se integra a un nuevo contexto normativo o el ordenamiento en que se inscribe ha sido objeto de modificaciones. Este punto, hace alusión a

la interpretación sistemática de la norma acusada, en conjunto con todas las disposiciones que, en la actualidad, integran el ordenamiento jurídico al que pertenece. Dicho esto, la Sala procederá a analizar el caso concreto.

Caso concreto. Existencia de la cosa juzgada constitucional respecto del desconocimiento de los artículos 1, 2, 5, 11, 13, 14 y 94 de la Constitución

32. La demandante alegó que los artículos 90, 91 y 93 del Código Civil eran contrarios a los artículos 1, 2, 4, 5, 11, 13, 14, 42, 44, 47, 49, 50, 94 y 95; a la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y a la Convención de las Naciones Unidas contra la Tortura.

33. La Sala Plena encuentra acreditada la configuración de la cosa juzgada formal respecto de los cargos por el desconocimiento de los artículos 1, 2, 5, 11, 13, 14 y 94 de la Constitución, por las razones que se exponen a continuación.

34. En sentencia C-591 de 1995, la Sala Plena estudió una demanda que alegaba que los artículos 90, 91 y 93 del Código Civil eran contrarios a lo dispuesto en los artículos 1, 2, 5, 11, 12, 13, 14 y 94 de la Constitución. La demanda se sustentó en que “a partir de una interpretación armónica de la Constitución, se puede inferir que el constituyente se inclina a reconocer que todo ser es persona desde el momento mismo de su concepción”. La Corte resolvió que la consagración de la existencia legal de la persona desde el nacimiento era constitucional. Determinó que durante el periodo entre la concepción y el nacimiento se debería aplicar el principio según el cual “el concebido se tiene por nacido para todo lo que le sea favorable”. Hizo referencia a las normas legales consagradas en el Código Civil que establecían una protección al no nacido. Dijo que para que la premisa planteada por los demandantes fuera cierta “tendría que demostrarse que la Constitución, por el contrario, establece que la existencia legal principia con la concepción”. Adicionalmente, precisó que el comienzo de la existencia legal se encontraba regulada por la ley e inequívocamente se trata de personas (artículo 42 superior), es decir, seres humanos que ya han nacido. En consecuencia, concluyó que “no existe razón para afirmar que los artículos 90, 91 y 93 del Código Civil sean contrarios a norma alguna de la Constitución. En consecuencia, la Corte declarará su exequibilidad”.

35. Lo anterior fue reiterado en sentencia C-327 de 2016. En esa ocasión, la Corte estudió

una demanda en contra del artículo 90 del Código Civil. Los actores alegaron que dicho artículo era contrario al artículo 4 de la CADH al desconocer el derecho a la vida, el cual debe protegerse desde la concepción. La Corte precisó que “es claro que existe cosa juzgada sobre cualquier reclamo relativo a los cargos por los que la Corte Constitucional estudió la norma. Es decir, la violación (...) de los artículos 1, 2, 5, 11, 12, 13, 14 y 94 de la Constitución, por estimar que las disposiciones constitucionales ordenan que la existencia legal de la persona comienza con la concepción. La revisión del artículo 90 por cualquiera de esos cargos no sería posible, ya que, como se advirtió, en virtud del artículo 243 de la Constitución no es posible analizar el mismo contenido normativo de una proposición jurídica ya estudiada en una sentencia anterior por los mismos cuestionamientos”. Sin embargo, el tribunal advirtió que respecto del cargo formulado por violación a la CADH no existía cosa juzgada respecto de la C-591 de 1995, por cuanto “(i) (...) el parámetro de constitucionalidad es distinto; (ii) el demandante formula un entendimiento del artículo 4.1 que no fue analizado en la sentencia, desde el deber para el Estado colombiano de proteger la vida desde la concepción a partir de la obligación convencional; y (iii) la Corte, en esa ocasión, no estudió la violación de la Convención Americana ahora propuesta”. Por consiguiente, la Corte declaró la exequibilidad del artículo demandado por el cargo analizado. A su juicio, “[I]a determinación de la existencia legal de la persona desde el nacimiento no viola el deber de protección de la vida desde la concepción, establecido en el artículo 4.1. de la Convención Americana”.

36. Con fundamento en lo anterior, en el presente caso –al igual que en la demanda que dio origen a la sentencia C-591 de 1995– la ciudadana fundamentó sus cargos de inconstitucionalidad en que los artículos 90, 91 y 93 del Código Civil desconocen los derechos del que está por nacer y estima que las disposiciones constitucionales ordenan que la existencia legal de la persona comienza con la concepción. Adicionalmente, en ambos casos se alegó el desconocimiento de los artículos 1, 2, 5, 11, 13, 14 y 94 de la Constitución.

37. Segundo, no hay razones que justifiquen excepcionar la cosa juzgada constitucional. Esta Corte ha señalado que de manera excepcional, resulta posible que el juez constitucional se pronuncie de fondo sobre normas que habían sido objeto de decisión de exequibilidad previa. Esto ocurre cuando hay “(i) una modificación del parámetro de control, (ii) un cambio en la significación material de la Constitución y (iii) una variación del contexto normativo del objeto de control”. La demandante sostuvo que, en este caso se justificaba un nuevo pronunciamiento de la Corte porque “las circunstancias fácticas que existían al momento de

la revisión constitucional han cambiado”. En concreto, alegó que actualmente hay nuevas evidencias científicas y estudios que comprueban la existencia, signos vitales, sensibilidad al dolor y los rasgos físicos de la persona durante el proceso de gestación. Sin embargo, tales afirmaciones no demuestran un cambio que debilite los efectos de la cosa juzgada, aunado a las intervenciones recibidas en el trámite de constitucionalidad en las cuales se objeta la veracidad de las evidencias científicas aportadas por la demandante. Por consiguiente, señala la Corte que tales estudios no afectan las reglas utilizadas en sentencias C-591 de 1995 y C-327 de 2016, en virtud de las cuales, (i) la Constitución no “establece que la existencia legal principia con la concepción”; y (ii) el comienzo de la existencia legal se encuentra regulada por la ley e inequívocamente se trata de personas nacidas.

38. En consecuencia, la Sala Plena concluye que la revisión de los cargos formulados contra los artículos 90, 91 y 93 del Código Civil, por el desconocimiento de los artículos 1, 2, 5, 11, 13, 14 y 94 de la Constitución no es posible, ya que, como se advirtió, en virtud de lo dispuesto en el artículo 243 superior no es posible analizar el mismo contenido normativo de una proposición jurídica ya estudiada en una sentencia anterior por los mismos cuestionamientos. Por lo anterior, procederá a estarse a lo resuelto en la sentencia C-591 de 1995.

Aptitud sustantiva de la demanda

39. Varios intervinientes le solicitaron a la Corte inhibirse de emitir un pronunciamiento de fondo en atención a que la demanda no cumple con los requisitos mínimos de procedibilidad.

40. La Sala Plena de esta Corte es competente para analizar la procedibilidad de la demanda de inconstitucionalidad. En sentencia C-623 de 2008, la Corte precisó que “[a]un cuando en principio, es en el auto admisorio donde se define si la demanda cumple o no con los requisitos mínimos de procedibilidad, ese primer análisis responde a una valoración apenas sumaria de la acción, llevada a cabo únicamente por cuenta del Magistrado Ponente, razón por la cual, la misma no compromete ni define la competencia del Pleno de la Corte, que es en quien reside la función constitucional de decidir de fondo sobre las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos contra las leyes y los decretos con fuerza de ley”.

41. Adicionalmente, ha señalado la Corte que toda demanda de inconstitucionalidad debe ser

analizada a la luz del principio *pro actione*, habida cuenta de la naturaleza pública de esta acción. Sin embargo, la demanda de inconstitucionalidad debe reunir ciertas condiciones mínimas que permitan guiar la labor del juez constitucional y orientar el debate de los intervinientes en el proceso de constitucionalidad.

42. El artículo 2 del Decreto 2067 de 1991 dispone que la demanda debe contener: (i) el señalamiento de las normas acusadas como inconstitucionales, transcribiéndolas literalmente por cualquier medio o aportando un ejemplar de la publicación oficial; (ii) el señalamiento de las normas constitucionales infringidas; (iii) las razones que sustentan la acusación, comúnmente denominadas concepto de violación; (iv) el señalamiento del trámite legislativo impuesto por la Constitución para la expedición del acto demandado, cuando fuere el caso, y (v) la razón por la cual la Corte es competente.

43. De conformidad con la jurisprudencia constitucional, el concepto de la violación se formula debidamente cuando (i) se identifican las normas constitucionales vulneradas; (ii) se expone el contenido normativo de las disposiciones acusadas –lo cual implica señalar aquellos elementos materiales que se estiman violados–, y (iii) se expresan las razones por las cuales los textos demandados violan la Constitución.

44. Como lo señaló esta Corte en la sentencia C-1052 de 2001, toda demanda de inconstitucionalidad debe, como mínimo, fundarse en razones claras, ciertas, específicas, pertinentes y suficientes. A partir de dicha sentencia, la Corte Constitucional ha reiterado, de manera uniforme, que las razones de inconstitucionalidad deben ser “(i) claras, es decir, seguir un curso de exposición comprensible y presentar un razonamiento inteligible sobre la presunta inconformidad entre la ley y la Constitución; (ii) ciertas, lo que significa que no deben basarse en interpretaciones puramente subjetivas, caprichosas o irrazonables de los textos demandados, sino exponer un contenido normativo que razonablemente pueda atribuírseles; (iii) específicas, lo que excluye argumentos genéricos o excesivamente vagos; (iv) pertinentes, de manera que planteen un problema de constitucionalidad y no de conveniencia o corrección de las decisiones legislativas, observadas desde parámetros diversos a los mandatos del Texto Superior; y (v) suficientes; esto es, capaces de generar una duda inicial sobre la constitucionalidad del enunciado o disposición demandada”. En consecuencia, esta Sala pasará a estudiar si los cargos propuestos por la demanda –sobre los cuales no recayó la cosa juzgada (ver *supra*, numeral 38)– cumplen con los mencionados

requisitos.

Caso concreto: Inaptitud sustantiva de la demanda

45. Esta Corte encuentra que los cargos formulados por la ciudadana por presunto desconocimiento de (i) la Constitución en sus artículos 4, 42, 44, 47, 49, 50 y 95, (ii) de la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y (iii) de la Convención de las Naciones Unidas contra la Tortura no cumplen con los requisitos de claridad, certeza, especificidad, pertinencia y suficiencia exigidos por la jurisprudencia constitucional.

46. Primero, el cargo por desconocimiento del artículo 4 no es cierto, específico ni pertinente. La demandante sostuvo que las disposiciones acusadas “producen con sus efectos la desprotección absoluta de una parte de la población colombiana” y en que “se generan (...) múltiples casos concretos en los cuales se violan de manera masiva los derechos fundamentales de madres gestantes e hijos o hijas por nacer que son víctimas de los procedimientos abortivos”. Tales argumentos genéricos y excesivamente vagos impiden hacer un juicio de constitucionalidad de por qué se desconoce la supremacía constitucional. Adicionalmente, se trata de una interpretación puramente subjetiva que hace la demandante que no se fundamenta en el texto demandado. Por último, se trata la hipotética aplicación de las disposiciones legales, lo cual escapa del control abstracto de constitucionalidad.

47. Segundo, el cargo por desconocimiento del artículo 42 carece de especificidad. La ciudadana sostuvo que “todos los hijos independientemente de la forma en que son concebidos e independientemente de sus condiciones físicas o mentales, independientemente de la salud de la madre que los concibe, tienen igualdad de derechos y deberes”. Nuevamente ella deja de proponer al menos una acusación concreta que permita verificar de qué manera las disposiciones acusadas se oponen a la Constitución.

48. Tercero, el cargo por desconocimiento del artículo 44 tampoco es específico. La demandante alega que las normas acusadas violan “el derecho a la salud del niño y la niña por nacer” y “desconocen la personalidad del niño o la niña durante su proceso de gestación”. En esos términos, no logra explicar, con razones concretas, por qué es contrario a los derechos de los niños y adolescentes el hecho de que el legislador haya previsto que “la existencia legal de toda persona principia al nacer”, proteja su vida y difiera sus derechos a

su nacimiento. De esa manera, no se evidencia una verdadera acusación de inconstitucionalidad.

49. Cuarto, el cargo por desconocimiento del artículo 47 no es cierto ni pertinente. La ciudadana señaló que “[l]os niños y niñas en situación de discapacidad con graves malformaciones determinadas por un médico o por un juez, son personas marginadas, excluidas de la sociedad, que pueden eliminarse con el consentimiento del Estado”. Esa conclusión no se desprende objetivamente de las disposiciones acusadas sino que es deducido por la actora. En efecto, de una lectura objetiva de las normas acusadas no se prevé que se excluyan a las personas en situación de discapacidad o con graves malformaciones. Adicionalmente, las razones de la ciudadana no son de tipo constitucional, sino que se basa en supuestas consecuencias que se derivarían de aplicar las normas acusadas, por lo cual no se puede estructurar un cargo de constitucionalidad.

50. Quinto, el cargo por desconocimiento del artículo 49 tampoco es pertinente. La demandante consideró que “[e]l principal derecho del ser en gestación es (...) su derecho a gozar de asistencia médica necesaria, sin que otra persona u autoridad pública decida sobre su existencia o posibilidades de recuperación”. Nuevamente, la ciudadana no se basa en razones de tipo constitucional, sino en supuestas consecuencias que se derivarían de aplicar las normas acusadas, razón por la cual es impertinente para estructurar un cargo de constitucionalidad.

51. Sexto, el cargo por desconocimiento del artículo 50 no es cierto. La ciudadana alegó que “[t]odo niño menor de un año (...) tiene derecho (...) a recibir protección del Estado, a recibir los beneficios de la seguridad social [y a] “recibir cuidados médicos antes del nacimiento”. Sin embargo, del texto de las disposiciones acusadas no se desprende que se desconozca el derecho a la seguridad social o a la atención en salud. Ellas se refieren a la existencia de la persona y a los derechos del que está por nacer. Por lo cual, el cargo carece de certeza y no ofrece un reproche de constitucionalidad.

52. Séptimo, el cargo por desconocimiento del artículo 95 no es claro, cierto, específico ni pertinente. La demandante alegó que “[n]o hay equilibrio constitucional en la protección de madres gestantes y niños o niñas por nacer”. El artículo 95 de la Constitución se refiere a los deberes y obligaciones de los colombianos. Por ello no se entiende con claridad el sentido y

alcance de la relación con la protección de las mujeres gestantes ni del que está por nacer.

53. Octavo, el cargo por desconocimiento de la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad no es específico ni suficiente. La demandante se limita a señalar que “[e]n el texto de la Convención citada, no se aprecia que pueden abortarse los seres humanos que padecen alguna discapacidad”. Lo anterior no permite estudiar un cargo por inconstitucionalidad ni lograr despertar una duda inicial acerca de la constitucionalidad de las expresiones demandadas, dado el carácter excesivamente abstracto, vago y subjetivo de los argumentos expuestos por la demandante.

54. Por último, el cargo por desconocimiento de la Convención de las Naciones Unidas contra la Tortura tampoco es cierto, específico ni suficiente. Nuevamente la actora se limita a afirmar que “el aborto legal es tortura y una forma de violencia contra la mujer y contra su hijo o hija por nacer”. En esos términos, no cumple con los requisitos mínimos para estructurar un cargo de constitucionalidad, dada la vaguedad y subjetividad de los argumentos expuestos por la demandante.

55. De acuerdo con lo anterior, las razones de la demanda no logran despertar una duda inicial acerca de la constitucionalidad de las disposiciones demandadas que haga necesario un pronunciamiento por parte de la Corte Constitucional, en relación con una potencial vulneración a los artículos 4, 42, 44, 47, 49, 50 y 95, de la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y de la Convención de las Naciones Unidas contra la Tortura. En conclusión, habida cuenta de que no cumple con los requisitos mínimos exigidos por la jurisprudencia constitucional, esta Corte se inhibirá de emitir un pronunciamiento de fondo.

C. SÍNTESIS DE LA DECISIÓN

56. La ciudadana Natalia Bernal Cano demandó la constitucionalidad de los artículos 90, 91 y 93 del Código Civil. A su juicio, limitar los derechos del que está por nacer, desconoce que ellos son “seres vivos inocentes capaces de sentir dolor y que son agredidos con métodos abortivos cuando se encuentran en el vientre materno porque no se les reconoce su condición de persona humana, titular de derechos y obligaciones”. En consecuencia, sostuvo que las disposiciones demandadas vulneran lo dispuesto en la Constitución en sus artículos 1, 2, 4, 5, 11, 12, 13, 14, 42, 44, 47, 49, 50, 94 y 95; la Convención Internacional sobre los

Derechos de las Personas con Discapacidad y la Convención de las Naciones Unidas contra la Tortura.

57. La Corte concluyó que respecto de los cargos por desconocimiento de los artículos 1, 2, 5, 11, 12, 13, 14 y 94 de la Constitución, operó el fenómeno de la cosa juzgada constitucional por lo resuelto en la sentencia C-591 de 1995, reiterada en la sentencia C-327 de 2016. En efecto, encontró que en esa ocasión la Corte se pronunció respecto de la constitucionalidad de las mismas disposiciones legales, por las mismas razones expuestas en la presente demanda. Adicionalmente, aclaró que las razones expuestas por la demandante no son suficientes para debilitar la existencia de la cosa juzgada constitucional. Por lo cual, se estuvo a lo resuelto en dicha sentencia.

58. Por otra parte, la Corte determinó que los cargos por el desconocimiento de la Constitución en sus artículos 4, 42, 44, 47, 49, 50 y 95, de la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y de la Convención de las Naciones Unidas contra la Tortura no cumplían con los requisitos mínimos exigidos por la jurisprudencia constitucional. En concreto, sostuvo que no reúnen los requisitos de certeza, claridad, especificidad y suficiencia, razón por la cual se declaró inhibida para emitir un pronunciamiento de fondo.

. DECISIÓN

La Corte Constitucional de la República de Colombia, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

PRIMERO.- ESTARSE A LO RESUELTO en la sentencia C-591 de 1995 mediante la cual se decidió “Decláranse EXEQUIBLES los artículos 90, 91 y 93 del Código Civil”, respecto de los cargos por desconocimiento de los artículos 1, 2, 5, 11, 12, 13, 14 y 94 de la Constitución.

SEGUNDO.- DECLARARSE INHIBIDA de emitir un pronunciamiento de fondo, por ineptitud sustantiva de la demanda, respecto de los cargos formulados en contra de los artículos 90, 91 y 93 del Código Civil (por violación de los artículos 4, 42, 44, 47, 49, 50 y 95 de la Carta Política, así como de lo dispuesto en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y de la Convención de las Naciones Unidas contra la Tortura).

Notifíquese, comuníquese y cúmplase.

ALBERTO ROJAS RÍOS

Presidente

CARLOS BERNAL PULIDO

Magistrado

Con salvamento de voto

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Magistrado

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada

Con salvamento de voto

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

SALVAMENTO DE VOTO (PROCESO D-13225) Y

ACLARACIÓN DE VOTO (PROCESO D-13255)

DEL MAGISTRADO CARLOS BERNAL PULIDO

A LA SENTENCIA C-089/20

SENTENCIA ADITIVA-Aplicación (Salvamento de voto)

DERECHO A LA DIGNIDAD HUMANA-Vulneración (Salvamento de voto)/DERECHOS FUNDAMENTALES-Exigencia de máxima realización posible o prohibición de protección deficiente (Salvamento de voto)

COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Relativización por cambio del contexto epistemológico (Salvamento de voto)

INHIBICION DE LA CORTE CONSTITUCIONAL POR INEPTITUD SUSTANTIVA DE LA DEMANDA-Incumplimiento de requisitos de claridad, certeza, especificidad y suficiencia (Aclaración de voto)

Expedientes:

D-13225 Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 90, 91 y 93 del Código Civil

M.P. Alejandro Linares Cantillo

D-13255 Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 122 de la Ley 599 de 2000

M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo

Con mi acostumbrado respeto a las decisiones de la Sala Plena, me permito presentar aclaración de voto en relación con la decisión adoptada en el marco del expediente D-13255 y salvamento de voto con respecto a la del expediente D-13225. En atención a la conexidad entre las dos decisiones, a continuación presento de forma conjunta mis argumentos:

I. I. Salvamento de voto en relación con el Expediente D-13225

Disiento de la decisión adoptada por la sala plena en el expediente D-13225, consistente en estarse a lo resuelto en la Sentencia C-591 de 1995. Dicha Sentencia había declarado la exequibilidad del artículo 90 del Código Civil. Según este artículo: “La existencia legal de toda persona principia al nacer, esto es, al separarse completamente de su madre”.

En mi sentir, la Corte Constitucional ha debido: (i) Dictar una sentencia aditiva y de inexecutable parcial, en el sentido de declarar inexecutable la expresión “al nacer, esto es, al separarse completamente de su madre” y adicionar al texto demandado la expresión “desde la concepción”. De esta manera, este enunciado ha debido quedar así: “La existencia legal de toda persona principia desde la concepción”. En este sentido, además, la Corte ha debido (ii) relativizar la cosa juzgada de la Sentencia C-591 de 1995 por cambio en el contexto epistemológico.

En cuanto a lo primero, la Corte Constitucional ha debido reconocer que el Legislador preconstitucional vulneró el principio de respeto a la dignidad humana y la prohibición de protección deficiente de los derechos fundamentales a la vida, a la integridad física, a no ser sometido a tortura, tratos crueles inhumanos y degradantes, y a la salud y a la igualdad de los niños y niñas en gestación, al no reconocerles la titularidad de estos y otros derechos desde la concepción. Esta vulneración deriva del uso legislativo, en la disposición demandada, de la ficción, según la cual, solo se es persona a partir del nacimiento. Como todas, esta ficción es arbitraria. No existen razones que hoy la fundamenten. Por tanto, el mantenimiento de tal ficción es también incompatible con la prohibición de arbitrariedad.

Desde la expedición del artículo 90 del Código Civil en 1887 hasta nuestros días han surgido nuevos conocimientos científicos, de los que hay evidencia suficiente en el expediente, y que prueban los siguientes hechos.

(1) Desde la concepción los niños y niñas en gestación están dotados del genoma humano. Esto es prueba de su pertenencia a la especie humana. De ello se sigue que son merecedores del trato que deriva del principio de la dignidad humana (artículo 1 de la Constitución Política). Este trato implica necesariamente la atribución de personalidad jurídica a todo ser humano desde la concepción.

(2) Desde la concepción los niños y niñas en gestación tienen vida y deben ser reconocidos como titulares del derecho fundamental a la vida. Es manifiestamente irrazonable no conceder la titularidad del derecho fundamental a la vida a seres que durante su proceso de gestación ya tienen vida humana. No existe ninguna razón constitucional que legitime que todos, durante una etapa de la vida humana, carezcamos de protección de derecho fundamental. Esto es contrario a la inviolabilidad de la vida, instituida por el artículo 11 de la Constitución Política.

(3) Desde la concepción los niños y niñas en gestación tienen rasgos físicos y desarrollo de componentes anatómicos dignos de la protección que deriva de los derechos fundamentales a la integridad física y a la salud. Así lo ha reconocido la Corte Constitucional en sentencias en las que ha protegido derechos de niños y niñas en gestación.

(4) Desde las primeras semanas de gestación los niños y niñas en gestación sienten dolor. Estudios médicos, que constan en el expediente, se refieren a la semana 7, 12 o 18 como aquella en la que ya hay certeza de sensibilidad del dolor. Esta capacidad hace titulares a los niños y niñas en gestación de los derechos fundamentales a la integridad física y aquél correlativo a las prohibiciones de tortura y de sometimiento a tratos inhumanos, crueles o degradantes.

(5) Aún durante la gestación los niños y niñas son titulares del derecho fundamental a la salud. Este derecho los protege en procedimientos, inventados durante las últimas décadas, en los cuales son sujetos de intervenciones quirúrgicas, reciben asistencia médica independiente de la madre, son sujetos de donación de órganos y tejidos, son considerados pacientes e incluso se afilian y cotizan a sistemas de salud.

(6) Los niños y niñas en gestación son sujetos de especial protección constitucional, como todos los niños, niñas y adolescentes. Sus derechos son prevalentes (artículo 44 de la Constitución Política).

(7) Los niños y niñas en gestación son titulares del derecho fundamental a la igualdad. No pueden ser discriminados, en comparación con los niños y niñas nacidos. Asimismo, los niños y niñas en gestación, que están en condición de discapacidad, también son titulares del derecho fundamental a la igualdad. Además del derecho a no ser discriminados, también tienen derecho a una especial protección constitucional de la que deriva su derecho

específico a que se les proporcione las acomodaciones razonables que sean idóneas para el pleno ejercicio de todos sus derechos (de acuerdo con el artículo 47 de la Constitución Política y con la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad).

La evidencia científica de estos hechos no estaba disponible en el momento en el que la Corte Constitucional adoptó la Sentencia C-591 de 1995. Este cambio en el contexto epistemológico ha debido motivar la flexibilización de la cosa juzgada de dicha sentencia y a la adopción de una decisión aditiva y de inexequibilidad, en el sentido antes señalado.

Si bien comparto el resolutivo de inhibición en relación con el expediente D-13255, me separo de algunas consideraciones de la parte motiva de la Sentencia y encuentro que, a pesar del déficit de la demanda, la accionante aportó al proceso evidencias y argumentos que alteran el resultado de la ponderación a la que la Corte Constitucional llegó en la Sentencia C-355 de 2006.

Tales evidencias y argumentos se refieren a los siguientes aspectos.

(1) Tal como antes se explicó, la titularidad de los niños y niñas en gestación en relación con los derechos fundamentales a la vida, integridad física, salud, igualdad y a los correlativos las prohibiciones de tortura y de sometimiento a los tratos inhumanos, crueles y degradantes.

(2) Debido a la prioridad prima facie de los derechos fundamentales sobre otros bienes y principios constitucionales, el reconocimiento de la titularidad de derechos fundamentales a los niños y niñas en gestación debe conducir a un ajuste del resultado de la ponderación que la Corte Constitucional llevó a cabo en la Sentencia C-355 de 2006. La nueva ponderación debe ajustarse para fortalecer la protección de los derechos fundamentales de los niños y niñas en gestación.

(3) La nueva ponderación debe fijar un término temporal claro durante la gestación, a la inmunidad que deriva de las causales previstas por la Sentencia C-355 de 2006. Esto es así por los incuestionables hallazgos científicos según los cuales un niño o niña de 24 semanas de gestación se considera bebé pretérmino y la capacidad de sentir dolor se desarrolla entre la semana 7 y 18 de gestación.

(4) No existe un derecho fundamental a abortar, ni un derecho fundamental a la interrupción

voluntaria del embarazo, ni a decidir con libertad acerca de la práctica del aborto. No hay ninguna disposición constitucional ni del bloque de constitucionalidad que instituya un derecho semejante. Lo único que existe es una inmunidad, creada por la sentencia C-355 de 2006, en los tres supuestos excepcionales en los que destipificó el aborto. Esa inmunidad lleva a que en tales supuestos excepcionalísimos la conducta de aborto no sea típica. De ello no se sigue ni la existencia de una libertad de derecho fundamental a abortar, ni mucho menos la existencia de un derecho fundamental de promoción o protección en relación con el aborto, que, por ejemplo, fundamente el discurso de la desaparición de barreras jurídicas, administrativas o prácticas en relación con el aborto.

(5) Existe un déficit de protección de la libertad de información de la mujer que planea llevar a cabo un aborto. Para subsanar este déficit, además de exigir un consentimiento informado, el Estado debería advertir a la mujer que quiera abortar, de los daños que se causan al niño o niña en gestación y los riesgos para la salud física y psicológica de la propia madre. Asimismo, este déficit de información podría subsanarse mediante reglas que obliguen la práctica de una ecografía, el suministro a la mujer de la información sobre apoyos a la maternidad y la oferta de alternativas distintas al aborto.

(6) Existe un déficit de protección del derecho a la salud mental de la mujer. Para subsanarlo, el Estado debe asegurarse de proporcionar un acompañamiento psicológico pleno a las mujeres que planeen llevar a cabo un aborto.

(7) Existe un déficit de protección de los derechos de los hombres que son padres de un niño o niña en gestación cuya madre quiera llevar a cabo un aborto. Para subsanarlo, el Estado debe definir la manera en que el padre debe participar, acompañar o consentir el procedimiento.

(8) Mediante la sentencia C-355 de 2006, la Corte Constitucional destipificó el aborto cuando “exista grave malformación del feto que haga inviable su vida, certificada por un médico”. Al respecto, debe precisarse que el aborto que está destipificado es aquel que se practica en caso de una malformación que hace inviable la vida en el sentido estricto de que el niño o niña en gestión no podrá tener vida propia. Esto implica, necesariamente, la reafirmación de que al aborto está prohibido cuando el niño o niña en gestión presenta una discapacidad. Además de violar el derecho a la vida, cuando el aborto se practica a los niños o niñas en

situación de discapacidad es abiertamente discriminatorio y está prohibido por la Constitución y el bloque de constitucionalidad. En este aspecto, debe incrementarse el umbral de evidencia de la inviabilidad. La C-355 de 2006 solo exigió la certificación de un médico. Sin embargo, un diagnóstico semejante excede la competencia del médico general. La existencia de una malformación del feto que haga inviable su vida extrauterina debe ser diagnosticada por una junta médica, a fin de respetar la prohibición de protección deficiente de los derechos fundamentales de los niños y niñas adolescentes.

(9) Asimismo, en la Sentencia C-355 de 2006, la Corte destipificó el aborto “cuando la continuación del embarazo constituya peligro para la vida o la salud de la mujer, certificada por un médico”. En virtud de la prohibición de protección deficiente, debe: (a) aumentarse el umbral de evidencia para acreditar cuándo existe peligro para la vida o la salud de la mujer; (b) reforzarse el evento de extraordinaria gravedad en el cual desembarazar es indispensable para garantizar la vida de la madre -sobre todo cuando se aduce que se está en presencia de una amenaza letal a la salud mental de la madre-; (c) que no basta la mera certificación de un médico para dar probada esta causal.

(10) En una democracia deliberativa es al Legislador a quien corresponde llevar a cabo la ponderación de todos estos elementos, en una regulación que luego debe ser sometida al control de la Corte Constitucional.

Con el acostumbrado respeto,

CARLOS BERNAL PULIDO

Magistrado

SALVAMENTO DE VOTO DE LA MAGISTRADA

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

A LA SENTENCIA C-089/20

Referencia: expediente D-13.225

Ref.: Expediente D-13225. Demanda de inconstitucionalidad en contra de los artículos 90, 91

y 93 del Código Civil.

Magistrado ponente:

Alejandro Linares Cantillo

Con el acostumbrado respeto a las decisiones adoptadas por la Sala Plena de esta Corporación presento mi salvamento de voto frente a la sentencia de la referencia por cuanto considero que la Sentencia C-591 de 1995, en la que se declararon exequibles los artículos 90, 91 y 93 del Código Civil, por los cuales se hace referencia a la existencia legal de las personas a partir de su nacimiento, se produjo en un contexto normativo y jurisprudencial diferente al actual, por lo que, en virtud de la doctrina del derecho viviente, era procedente continuar con el examen de constitucionalidad de las normas acusadas.

En efecto, la jurisprudencia constitucional reiterada se ha ocupado la cosa juzgada material cuando la decisión previa ha sido de exequibilidad y de la necesidad de considerar tal providencia como un precedente relevante del cual, sin embargo, es posible separarse. Sobre el tipo de razones que podrían justificar esa separación, se ha pronunciado la Corte en varias oportunidades. Recientemente indicó recogiendo la doctrina consolidada de este Tribunal:

“En el segundo escenario, esto es, cuando esta Corporación se pronuncia sobre una disposición con idéntico contenido normativo al de otra que por razones de fondo fue previamente declarada exequible o exequible de forma condicionada (...), la decisión de la Corte no puede ser distinta a estarse a lo resuelto en la sentencia previa, a menos que se presenten circunstancias excepcionales que enerven los efectos de la cosa juzgada, como ocurre, por ejemplo, (i) cuando se presentan reformas constitucionales que varían los parámetros de comparación (...); (ii) cuando así lo demanda el carácter dinámico del Texto Superior (...); (iii) o cuando se presenta la necesidad de realizar una nueva ponderación de valores o principios constitucionales a partir del cambio de contexto en el que se inscribe la disposición acusada (...).”

Pues bien, teniendo en cuenta que el significado material de los artículos demandados dependen de su contexto es necesario tener en cuenta que en Colombia, “desde los primeros Códigos Penales Colombianos, el aborto siempre ha sido considerado un delito, entendido -legalmente- como la interrupción violenta y voluntaria del proceso de gestación.”

Así, en los Códigos Penales de 1837 y 1890 –este último que simplemente reprodujo a su antecesor- se establecían penas de 1 a 3 años de presidio para quien mediante violencia (empleando bebidas, alimentos, golpes o cualquier otro medio) procurara que una mujer embarazada abortara sin su consentimiento (art. 638 CP 1890), incrementando esta pena de 5 a 10 años cuando efectivamente se presentara el aborto (art. 639 CP 1890). En estos mismos estatutos, se disponía que la pena para la mujer en el aborto consentido era de 1 a 3 años de reclusión cuando el aborto se causare, y 6 meses a 1 año, cuando el mismo no resultaba, pena que se reducía para el aborto honoris causa de 3 a 6 meses de prisión cuando no se verificara el aborto, y de 5 a 10 meses si se consumaba (art. 642 CP 1890).

El Código Penal de 1936, vigente hasta 1980, criminalizó el delito de aborto consentido (Art. 386 CP 1936) cuando la mujer causaba su aborto o permitía que otro lo causara, con pena de 1 a 4 años de prisión y el aborto no consentido (art. 387 CP 1936) con pena de 1 a 6 años. Desde este Código desaparece la regulación específica sobre el denominado aborto terapéutico- el que se causa para salvar la vida de la mujer- en el entendido que se trata de un evento de estado de necesidad, que excluye la ilicitud del comportamiento.

El Código Penal de 1980 mantuvo la penalización de la conducta y la clasificación entre aborto consentido (Art. 343 CP 1980) con pena de 1 a 3 años de prisión, y aborto no consentido (Art. 344 CP 1980) con pena de prisión de 3 a 10 años.

En este contexto normativo se analizaron los artículos 90, 91 y 93 del Código Civil y la Corte emitió la Sentencia C-591 de 1995. En ese año el contexto normativo en que se inscribían los artículos del Código Civil era el de la protección del derecho a la vida del nasciturus a través de la plena penalización del aborto, por lo que era evidente que las normas estudiadas hacían referencia a la activación de la personalidad jurídica para efectos de derechos civiles, y de los atributos que le son propios, mas no para el reconocimiento de derechos fundamentales, incluida la vida, que según la Constitución Política de 1991, en su artículo 94, son inherentes a la naturaleza humana.

Así continuó la perspectiva normativa con el Código Penal de 2000, que mantiene (hasta hoy) la clasificación entre aborto consentido (Art. 122 CP 2000) con pena de prisión de 16 a 54 meses de prisión y no consentido (Art. 123 CP 2000) con pena de prisión de 64 a 180 meses de prisión.

Sin embargo, en la Sentencia C-355 de 2006 la Corte Constitucional varió su jurisprudencia para sostener que la vida humana en formación, esto es, la vida del que está por nacer, es tan solo un “valor constitucionalmente relevante” y desconoció no sólo el hecho biológico de la vida humana naciente, sino que se trata de un derecho fundamental en cabeza del nasciturus.

En dicha decisión esta Corte cambió radicalmente el abordaje de la protección constitucional de la vida del nasciturus y decidió reducir la vida humana, o por lo menos la vida humana en gestación, a la categoría de valor o bien abstracto, despojándola de su verdadera naturaleza: la de constituir para el ser humano viviente su mismo ser. Así pues, si la vida ya no es para el viviente su mismo ser, el titular de la misma, en este caso el nasciturus, queda reducido al mundo de las cosas, y por lo tanto, su protección constitucional se ve reducida frente a la de los demás sujetos titulares de cualquier otro derecho, considerados, éstos sí, como seres humanos vivientes.

La jurisprudencia que reitera los criterios de dicha sentencia lo hace a partir de una diferenciación entre las nociones de persona humana y vida humana, con el objetivo de dar una pretendida fundamentación teórica a la desprotección jurídica de la vida del no nacido, y a la supuesta prevalencia de los derechos en cabeza de terceros. Para ello, hacen uso del criterio de la personalidad jurídica como si de él dependiera la existencia misma de la persona humana y de los derechos que le son inherentes, a fin de abordar la vida en gestación sólo como un “bien” o “cosa” que puede entonces ser objeto de disposición por parte de otros.

A esta variación jurisprudencial, que cambia radicalmente el contexto normativo en que se profirió la Sentencia C-591 de 1995 se debe sumar otra, y es aquella generada por la Sentencia SU-096 de 2018, en el que esta Corte no solamente reitera las causales de despenalización del aborto sin límites temporales y su confusión entre persona humana y personalidad jurídica, sino que se cataloga el acceso al procedimiento abortivo como un derecho fundamental, en detrimento de toda posibilidad de protección de la vida del nasciturus en esas circunstancias.

Todo ello implica un marco normativo diametralmente diferente a aquel en que se realizó el análisis que dio lugar a la Sentencia C-591 de 1995 y por lo tanto, resultaba, a la luz de la

reiterada jurisprudencia de esta Corporación, totalmente justificable un nuevo análisis de los artículos 91, 91 y 93 del Código Civil.

En los anteriores términos dejo expresadas las razones de mi discrepancia

Fecha ut supra,

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada