

Bogotá D.C.

Honorables Magistrados y Magistrada

**Corte Constitucional**

M.P. Humberto Sierra Porto

E.S.D.

**Ref:** Concepto de la tutela T 3331859  
interpuesta por Mónica Roa y otras contra la  
Procuraduría General de la Nación.

Nosotros, Rodrigo Uprimny Yepes, Paula Rangel Garzón, Diana Esther Guzmán Rodríguez, Vivian Newman Pont y Paola Molano, director e investigadoras del Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad –DeJuSticia-, identificados como aparece al pie de nuestras firmas, y ciudadano y ciudadanas colombianas, respetuosamente nos permitimos presentar ante ustedes este concepto de la tutela de la referencia.

Las accionantes son un grupo de mujeres que estiman amenazados o vulnerados sus derechos a la información, a la dignidad, a la autonomía, al libre desarrollo de la personalidad, a la educación, y a la salud, así como sus derechos sexuales y reproductivos y a beneficiarse del progreso científico por las actuaciones del Procurador General de la Nación y dos de sus Procuradoras Delegadas. La vulneración se fundamenta en los pronunciamientos de los accionados que, a juicio de las accionantes emiten, de forma continua y sistemática, información pública que no es cierta, con lo cual afectarían los derechos de las accionantes. Por lo tanto, solicitan que se tutelen sus derechos, y que en consecuencia el Procurador y las Procuradoras Delegadas rectifiquen la información expuesta.

Esta intervención desarrolla la idea de que el derecho fundamental a recibir información pública veraz e imparcial tiene como correlato el deber proactivo de los servidores públicos de suministrarla. Así, teniendo en cuenta la influencia directa que éstos últimos tienen en la gestión pública, tienen un especial deber de garantizar que la información que suministran es veraz e imparcial, y de rectificar sus afirmaciones en caso de que sean incorrectas o inexactas cuando por diferentes mecanismos se evidencia su error.

Este deber de diligencia y corrección debe guiar las actuaciones de la administración para asegurar la protección constante de los derechos fundamentales, en especial del derecho a la información pública. Por lo tanto, debe ser motivo suficiente para que tan pronto como la administración conozca, por cualquier medio, que ha cometido una imprecisión o un error en la información que ha emitido, proceda de inmediato a rectificar sus afirmaciones. En ese sentido, si surge una controversia por las afirmaciones de un servidor público, éste debe entrar a verificar su fundamento y en caso de estar equivocado, debe actuar proactivamente para remediar su error, así no medie una solicitud de corrección.

Esto encuentra pleno fundamento en el hecho de que el derecho a la información pública tiene una naturaleza particular, pues se trata de un derecho de doble vía que se ejercita cuando se informa y cuando se recibe la información. De forma que cuando se recibe de manera defectuosa, se vulnera el derecho a la información pública por recibir información que no es veraz e imparcial, y la vulneración persiste con la omisión de rectificación de la misma, ya que la información de la que se dispone no es cierta. A esta conclusión se llega además, si se tiene en cuenta que el fin del derecho a la información pública es aportar al principio democrático y a la libre circulación de ideas que permita que la ciudadanía conozca los hechos para consolidar un pensamiento propio y crítico, lo cual no sería posible si el contenido del derecho a la información pública es que cada quien se informe y diga lo que quiera, sin exigírsele ningún sustento.

En consecuencia, el ejercicio de este derecho no se agota con el acceso a la información o la divulgación de la misma, se agota con el acceso a la información veraz e imparcial<sup>1</sup>, y con el deber de corregir su información errada de manera oficiosa y proactiva, apenas se tenga conocimiento de la eventual equivocación, antes de cuestionar la procedencia de las acciones o pronunciamientos que lo refutan y defenderse en las mismas.

De acuerdo con esta comprensión del alcance del derecho a la información, que se desprende, como mostraremos más adelante, de los tratados internacionales de derechos humanos y de las normas del bloque de constitucionalidad, en el problema jurídico que presenta la tutela de la referencia consideramos que la Procuraduría General de la Nación debió corregir sus afirmaciones erradas apenas evidenció su equivocación, pues no es aceptable que un organismo del Estado, consciente del desacierto de sus apreciaciones, las mantenga. Máxime cuando han sido varias las oportunidades que han tenido el Procurador y sus Procuradoras Delegadas para verificar la información y rectificarla.<sup>2</sup> Incluso en el escenario actual de una acción judicial, de la lectura de los hechos se desprende una clara contradicción entre las afirmaciones de la Procuraduría y los hechos ciertos, que debieron haber sido causa suficiente para motivar una rectificación inmediata.

Esta omisión en la corrección es una perpetuación de la afectación que se causó con la información errada. Por ello, a la luz del deber proactivo de los funcionarios públicos de corregir su información y de la oficiosa con la que deberían actuar, estimamos que es urgente pronunciarse sobre el fondo de la tutela y consideramos que los argumentos procesales no pueden ser un obstáculo para ello.

---

<sup>1</sup> En la sentencia SU-1723 de 2000 dijo la Corte Constitucional: “*El principio de veracidad se constituye en requisito y a la vez límite del derecho a informar que impone al emisor la obligación de actuar de manera prudente y diligente en la comprobación de los hechos o situaciones a divulgar (...) No se exige que la información sea estrictamente verdadera, sino que comporta la necesidad de haber agotado un razonable proceso de verificación, aunque la total exactitud sea controvertible o se incurra en errores circunstanciales siempre y cuando no afecten la esencia de lo informado*”

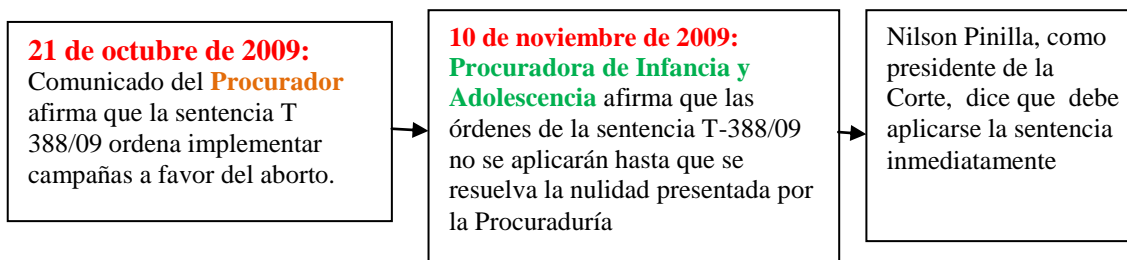
<sup>2</sup> Por citar algunos, hubo varias notas de prensa que demostraban los errores de La Procuraduría en relación con el debate sobre el misoprostol, por ejemplo en La página web de La Silla Vacía se publicó el artículo *La Procuraduría mintió para evitar inclusión de abortivo en el POS*. Disponible en: <http://www.lasillavacia.com/historia/la-procuraduria-mintio-para-evitar-inclusion-de-abortivo-en-el-pos-23123>. Y la nota de prensa de la revista *Semana Al Ataque*, disponible en: <http://www.semana.com/nacion/ataque/138930-3.aspx>. También ha sido requerida por la Corte para que cumpla las órdenes que le fueron encomendadas en la sentencia T 388/09. (Auto 381/10).

Esta intervención abordará los argumentos procesales y de fondo de la tutela de la referencia. Para esto dividiremos nuestro escrito en cinco partes. En primer lugar, presentaremos esquemáticamente los hechos de la tutela que referencian las accionantes. En segundo lugar, nos referiremos a los argumentos procesales, con el fin de enfatizar que la tutela cumple con todos los requisitos de procedencia. En tercer lugar, presentaremos algunas breves consideraciones sobre el contenido, sentido y alcance del derecho a la información, para lo cual nos referiremos a la jurisprudencia constitucional en el tema y a algunos instrumentos internacionales de derechos humanos relevantes. En cuarto lugar, entraremos a revisar el fondo del problema jurídico y contrastaremos los hechos para verificar el daño y amenaza a los derechos de las accionantes. Para finalizar, se presentan algunas conclusiones sobre los efectos de las actuaciones del Procurador en relación con los derechos de las accionantes, de acuerdo con los alcances que le ha otorgado la jurisprudencia constitucional.

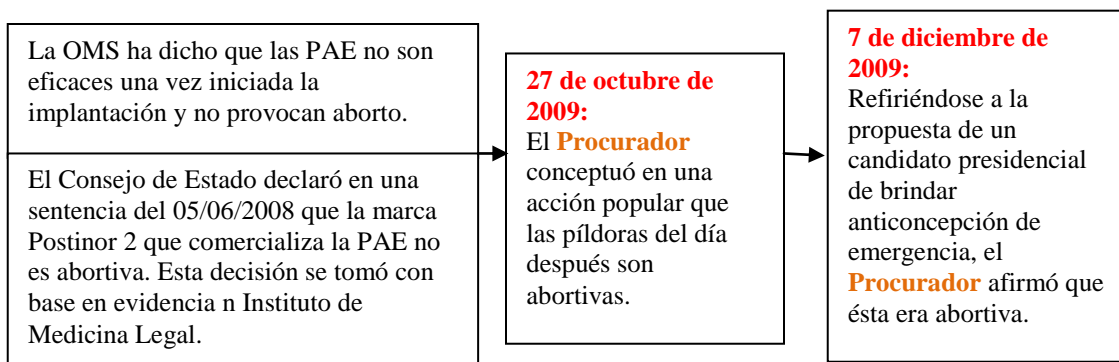
## I. Presentación de los hechos

Las demandantes afirman que el Procurador General de la Nación y las Procuradoras Delegadas para Infancia y Adolescencia y para Función Pública han vulnerado su derecho a la información al emitir pronunciamientos incorrectos sobre los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres en 6 temáticas. A continuación explicamos esquemáticamente los hechos a los que se refieren las demandantes:

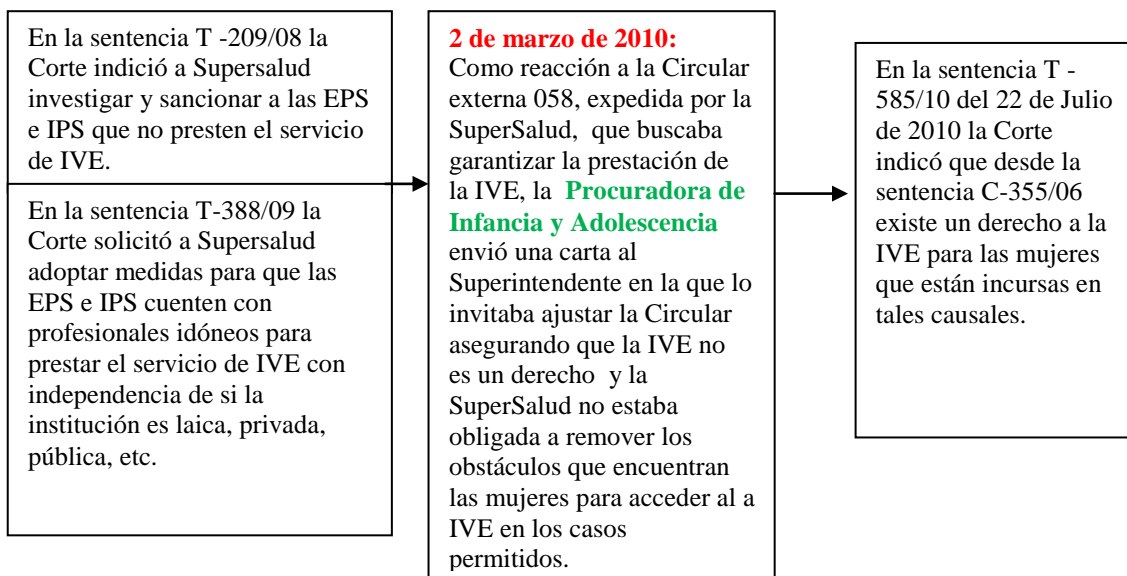
### 1. Cumplimiento de sentencias de la Corte



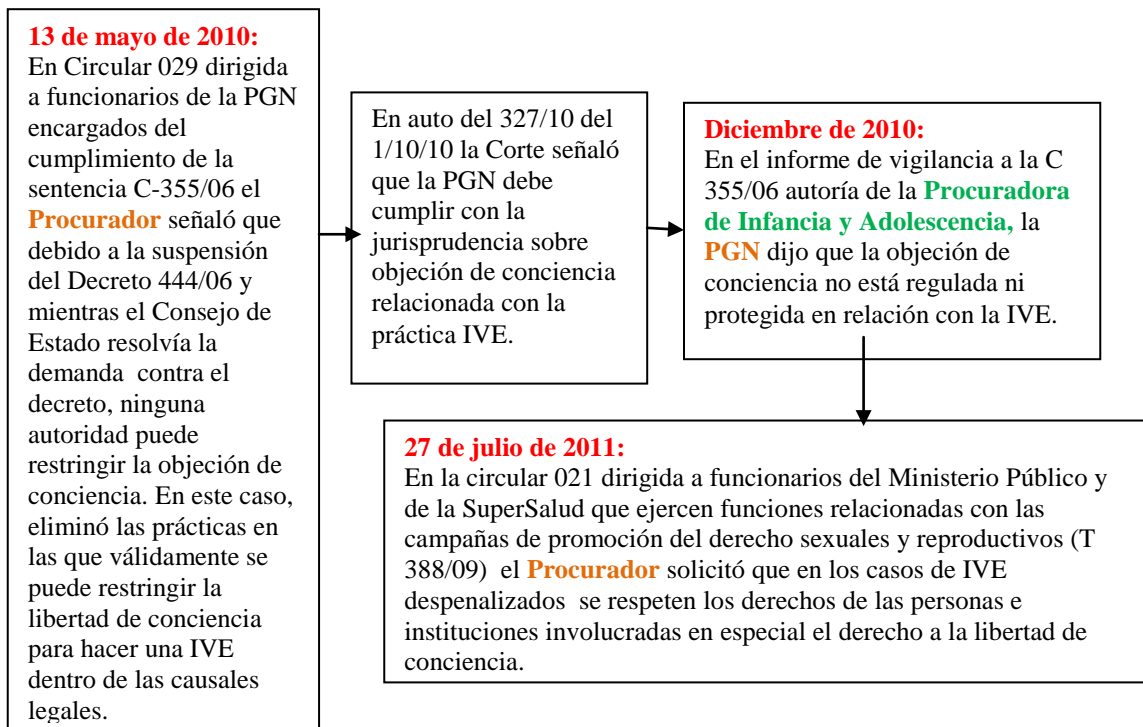
### 2. Píldoras anticonceptivas de emergencia (PAE)



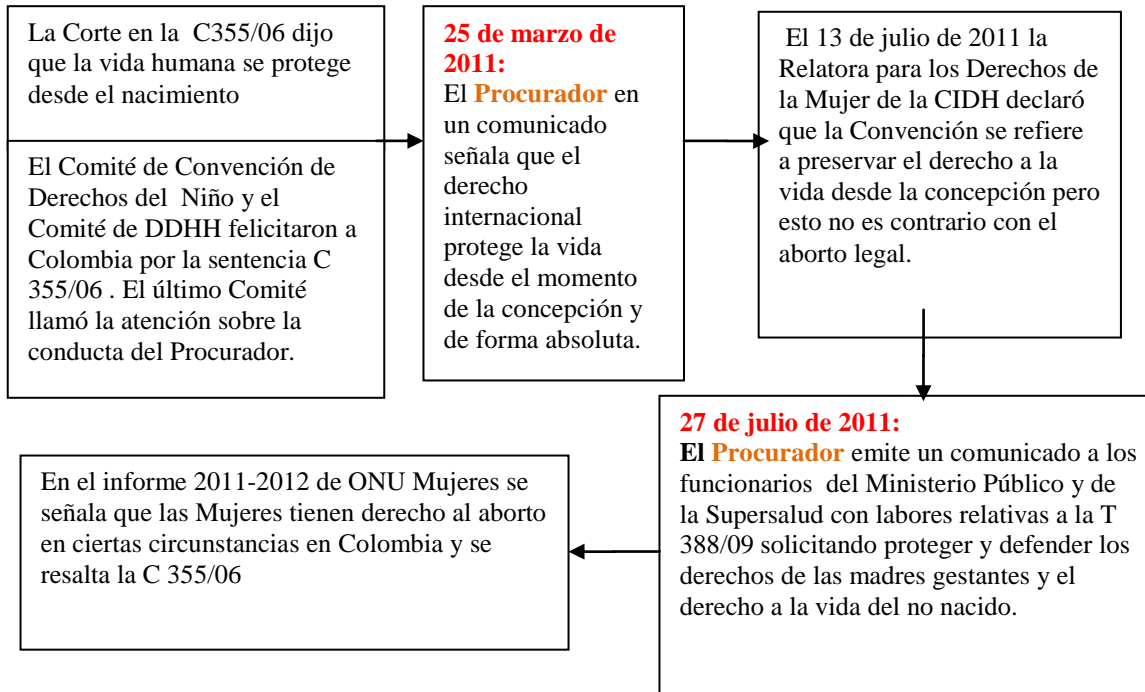
### 3. Interrupción Voluntaria del Embarazo –IVE-



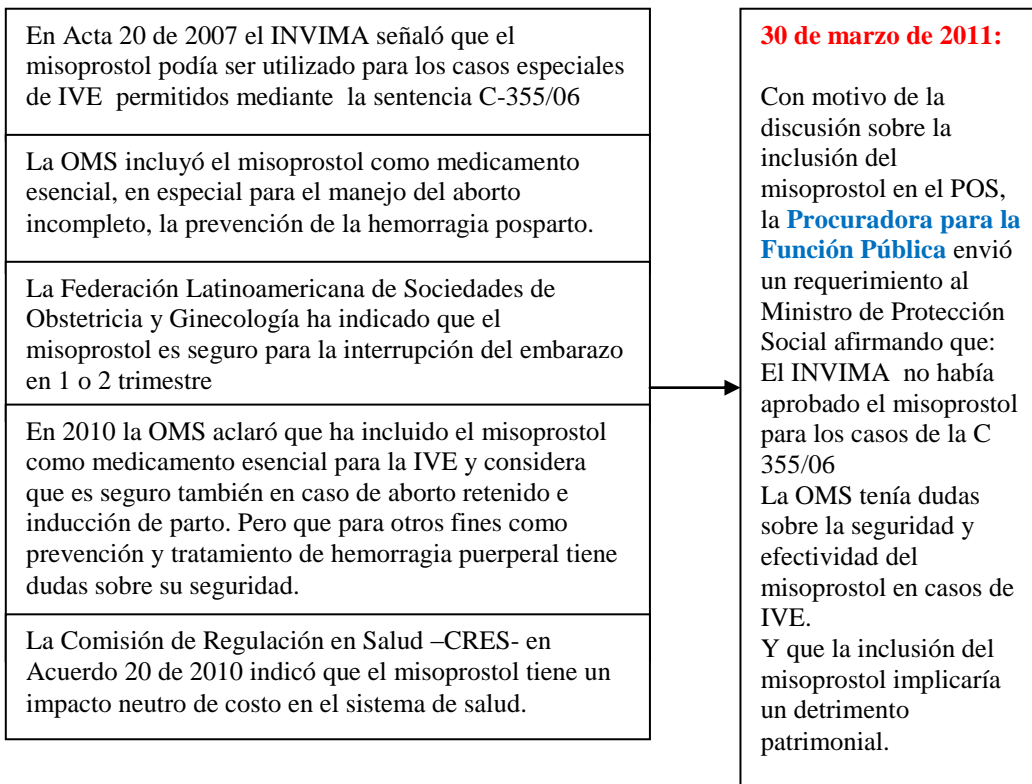
### 4. Objeción de conciencia frente a Interrupción Voluntaria del Embarazo -IVE-



## 5. Derecho a la vida de los no nacidos



## 6. Misoprostol



## **II. Argumentos sobre la procedencia de la acción de tutela**

En este apartado abordaremos las razones aducidas por los Magistrados de instancia para declarar improcedente la acción de tutela y demostraremos que, contrario a lo concluido en las decisiones judiciales, la solicitud de las peticionarias cumple con los requisitos exigidos para ser procedente. Para este propósito resulta necesario detenerse en las causales de improcedencia aducidas tanto en primera como en segunda instancia, a saber: la primera, la existencia de otros mecanismos de defensa judicial; la segunda, el incumplimiento del principio de inmediatez porque se trata de hechos superados; la tercera, la falta de legitimación por activa de las accionantes para presentar la tutela; la cuarta, la no vulneración del derecho a la información; y la quinta, por cuanto se trataría de hechos generales, impersonales y abstractos frente a los cuales no procede la tutela.

### **1. Otros mecanismos de defensa judicial**

A continuación señalaremos cuáles son las razones expuestas en la sentencia de primera instancia en relación con la existencia de otros mecanismos de defensa judicial y argumentaremos por qué no estamos de acuerdo con ellas, para posteriormente señalar por qué consideramos que la tutela es procedente.

La razón principal por la cual los Magistrados de primera instancia declararon improcedente la tutela fue porque consideraron que existen otros medios de defensa judicial para las accionantes. En particular, encontraron que el escenario de seguimiento a la sentencia T-388 de 2009 es el adecuado para que las accionantes reclamen la protección de sus derechos que consideran vulnerado.

En nuestro concepto, este argumento no tiene la capacidad para declarar improcedente la acción por diferentes razones: la primera, porque el seguimiento de la Corte Constitucional a la sentencia señalada no es una acción judicial y en consecuencia no puede ser considerado como otro “mecanismo de defensa judicial”; y la segunda, porque no todos los hechos de la tutela hacen referencia al cumplimiento de la sentencia T 388/09.

El seguimiento que hace la Corte Constitucional de la sentencia de tutela T 388/09 funciona a partir de la presentación de informes de la Defensoría, la Procuraduría, el Ministerio de Educación y el entonces Ministerio de Protección Social. Aunque se trata del seguimiento general a una decisión de la Corte, no es una acción judicial que pueda ser activada por una persona o grupo de personas cuyos derechos pudieran haber sido vulnerados. De hecho, los informes los realizan las entidades que hacen parte del Ejecutivo, no la Corte, en relación con el nivel de cumplimiento de las órdenes contenidas en la sentencia. La Corte únicamente conoce al final y en algunos casos puede recoger peticiones pero no les da un trámite judicial. Esto se puede constatar en la sentencia T-388/09 que definió el seguimiento de la siguiente forma:

“Por último, comunicará la presente decisión a la Superintendencia Nacional de Salud, al Defensor del Pueblo y al Procurador General de la Nación para que, dentro de la órbita de sus

competencias, hagan un seguimiento del cumplimiento del fallo de la referencia e informe sobre el particular a la Sala de Decisión de la Corte Constitucional.”<sup>3</sup>

Otras salas de seguimiento a sentencias de la Corte, por ejemplo a la T-760/08 , advierten en sus comunicados que la Sala se conformó a partir de una sentencia de importancia en el tema, que profirió diversas órdenes, y que el seguimiento es necesario para revisar el cumplimiento de las entidades requeridas. Después de la sentencia, la sala profiere autos que tienen como objeto guiar la acción de los jueces al resolver los casos según el contenido de la sentencia. Esto es, no se encarga la Sala de recibir casos y darle un trámite judicial pues no ha creado acciones judiciales específicas.<sup>4</sup> Por lo tanto, este argumento no puede prosperar.

En segundo lugar, diferimos del argumento instancia que plantea que todas las reclamaciones de las demandantes están cobijadas en las órdenes de la sentencia T 388/09, y que en consecuencia las accionantes deben acercarse a la sala de seguimiento de la sentencia en cuestión. De las seis cadenas de hechos que presentan las demandantes (y que son relatadas en los hechos de la sentencia) sólo las siguientes cuatro están relacionadas con la sentencia T 388/09: cumplimiento de sentencias de la Corte (específicamente de la T 388/09), Interrupción Voluntaria del Embarazo –IVE-, objeción de conciencia frente a Interrupción Voluntaria del Embarazo -IVE y derecho a la vida de los no nacidos. Pero dos más no están directamente relacionadas con la sentencia T 388/09: la primera se refiere a los pronunciamientos sobre la Píldoras Anticonceptivas de Emergencia – PAE- en las que se reprocha que el Procurador las haya calificado de abortivas en diferentes ocasiones (27/10/09 y 7/12/09) y haya desconocido los informes de la OMS y la sentencia del Consejo de Estado que dicen lo contrario. Y la segunda, es la relacionada con los pronunciamientos de la Procuradora Delegada para la Función Pública cuando emitió declaraciones sobre el Misoprostol.

---

<sup>3</sup> Corte Constitucional, sentencia T 388/09 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

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

<sup>4</sup> Esto se puede encontrar en la sección de comunicados de la Sala de Seguimiento a la T 760/08 la de la página web de la Corte Constitucional que dice textualmente: “La Corte Constitucional profirió la Sentencia T-760 de 2008 como respuesta a problemas recurrentes de violaciones al derecho a la salud y al reflejo de las dificultades estructurales del Sistema General de Seguridad Social en Salud, generadas principalmente por diversas fallas en su regulación. Hoy, conscientes de la gran utilidad que el contenido de la misma representa para los Jueces de la República, operadores del Sistema y ciudadanía en general, esta Corporación divulga, a través de este medio electrónico, la sentencia en mención, así como los autos que en virtud de su implementación ha proferido la Sala Especial de Seguimiento. Se pretende con esta publicación crear un punto de referencia para que los operadores judiciales al momento de proferir sus fallos se apoyen en el contenido de la sentencia, así como de los autos proferidos en virtud de su seguimiento. De igual manera, se espera sirvan como agentes dinamizadores del conocimiento e interpretación de esta importante decisión”

Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/T-760-08/>

En consecuencia, dado que todas las peticiones de las accionantes no se enmarcan en el cumplimiento de la sentencia T 388/09, es posible afirmar que los magistrados de primera instancia no analizaron por completo la procedencia de la acción. A continuación argumentaremos por qué la acción de tutela es el único mecanismo idóneo y procedente en el presente caso.

La regla general de procedencia de la acción de tutela contenida en el artículo 5 del decreto 2591 de 1991 establece que esta tiene como finalidad proteger los derechos fundamentales de eventuales amenazas o daños por parte de una autoridad pública.<sup>5</sup> Salvo que, según el artículo 6, existan otros “recursos o medios de defensa judiciales”.

En el caso concreto, el principal derecho en cuestión es el derecho a la información que tiene el carácter de fundamental<sup>6</sup> y por lo tanto cumple con el primer requisito para que se pueda acudir a la acción de tutela. En efecto, el derecho a la información, consagrado en nuestra Constitución Política y en varios instrumentos internacionales, ha sido reconocido como fundamental tanto por la Corte Constitucional colombiana, como por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, entre otros. De hecho, cuando la afectación de éste derecho se origina en causas distintas a la reserva, se ha previsto la acción de tutela como el mecanismo de defensa judicial para protegerlo. Así pues, en este caso, en el que no sólo no se alega ni se puede alegar reserva de la información, sino que además se trata de una información relacionada con el ejercicio de otros derechos, con mayor razón es procedente la acción de tutela.

Además, salvo por el muy específico caso del recurso de insistencia para cuando se niega el acceso a la información por motivos de reserva (artículo 21 Ley 57 de 1985), no existe otro medio de defensa judicial pues no hay acciones específicas para protegerlo, cuando está amenazado por autoridad pública. De hecho, el derecho a la información pública ya ha sido protegido en muchas ocasiones a través de acciones de tutela que han llegado a estudio de la Corte Constitucional.<sup>7</sup>

El único límite que se ha impuesto para ejercer la acción de tutela cuando se pretende la rectificación es la solicitud previa de rectificación ante el medio de comunicación que emitió la información falsa,<sup>8</sup> de acuerdo con el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991.<sup>9</sup> Sin embargo, la misma Corte Constitucional se ha encargado de precisar que el requisito es únicamente para las tutelas interpuestas contra medios de comunicación. Así lo señaló la sentencia T-921 de 2002:

---

<sup>5</sup> El artículo 5 del decreto 2591/91 dice: “La acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 2 de esta ley. También procede contra acciones u omisiones de particulares, de conformidad con lo establecido en el Capítulo III de este Decreto. La procedencia de la tutela en ningún caso está sujeta a que la acción de la autoridad o del particular se haya manifestado en un acto jurídico escrito.”

<sup>6</sup> Corte Constitucional, sentencia T-473 de 1992 M.P. Ciro Angarita Barón, entre muchas otras sentencias de la Corte Constitucional

<sup>7</sup> Ver sentencia: T-066 de 1998, T-1198 de 2004, T-391 de 2007 y T-1025 de 2007.

<sup>8</sup> Corte Constitucional, sentencia T 259 de 1994 M.P. José Gregorio Hernández Galindo

<sup>9</sup> El decreto 2591 de 1991 en el artículo 42 señala cuándo procede la tutela contra particulares y en su numeral 7 dice: “Cuando se solicite rectificación de informaciones inexactas o erróneas. En este caso se deberá anexar la transcripción de la información o la copia de la publicación y de la rectificación solicitada que no fue publicada en condiciones que aseguren la eficacia de la misma.”



“Esta Corporación ha sostenido, al interpretar el alcance del artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, que la exigencia de previa solicitud de rectificación como condición de procedencia de la acción de tutela, sólo es aplicable cuando se pretende la corrección de informaciones inexactas o erróneas cuándo éstas han sido divulgadas por los medios de comunicación social y que la misma no se requiere cuando la información lesiva de la honra o el buen nombre de una persona provenga de particulares que no tengan esa condición”

Entonces, el requisito de solicitar previamente la rectificación de la información solo aplica en casos en los que la información haya sido producida o emitida por medios de comunicación. Cuando sea emitida por particulares, o por autoridades públicas, este requisito no se exigiría, y por tanto podría proceder directamente la acción de tutela. Por consiguiente, teniendo en cuenta que en el caso concreto la petición pretende la rectificación de información emitida por una autoridad pública procede la acción de tutela, sin que deba agotarse ningún requisito previo.

Ahora bien, para determinar si se cumplen los demás requisitos para tutelar, más adelante se estudiará con detenimiento el daño causado, la legitimación y la inmediatez. Por ahora, es preciso señalar que no existían otros medios judiciales para exigir la protección del derecho.

## **2. Principio de inmediatez**

Tanto en sentencia de primera instancia, como de segunda, los Magistrados concluyeron la improcedencia de la acción porque no se cumplía con el principio de inmediatez, pues algunos de los pronunciamientos del Procurador son de hace dos años o seis meses. También se dijo en las sentencias que se trata de “hechos superados”.

Diferimos también de estos argumentos pues no se probó que la acción haya sido inoportuna y la fecha de los hechos no es el único factor a tener en cuenta para analizar el principio de inmediatez. Para demostrar esto a continuación definiremos cómo debe entenderse la inmediatez y por qué en el caso concreto sí se cumple con dicho principio.

El principio de inmediatez hace referencia a que desde el momento en que ocurra el hecho que genera el daño hasta la interposición de la acción debe pasar un tiempo razonable, para que se pueda considerar que la acción es oportuna. Como ha señalado la Corte, de lo contrario, “*se sacrificarían los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica ya que sobre todas las decisiones judiciales se cerniría una absoluta incertidumbre que las desdibujaría como mecanismos institucionales legítimos de resolución de conflictos.*”<sup>10</sup>

La exigencia de inmediatez surge de la intención de la acción de tutela de actuar de forma inmediata y ser un mecanismo excepcional que protege de forma urgente y rápida derechos fundamentales. Por lo tanto, aunque la tutela no tiene un término de caducidad porque depende de cada caso, el lapso entre el hecho y la presentación de la acción debe ser razonable para que la tutela tenga la capacidad de combatir la amenaza o daño.

---

<sup>10</sup> Corte Constitucional, sentencia C-590 de 2005, M.P. Jaime Córdoba Triviño.

Así pues, no se exige un plazo determinado para presentar la acción pues son diversas situaciones que pueden generar una afectación a los derechos fundamentales y las variables que pueden incidir. En efecto, la Corte ha señalado algunos casos en los que se cumple el principio de inmediatez aún cuando al parecer el tiempo de presentación de la acción no es cercano al momento del daño. Algunos de dichos casos están recopilados en la sentencia T 1028 de 2010:

“(i) La existencia de razones válidas para la inactividad, como podría ser, por ejemplo, la ocurrencia de un suceso de fuerza mayor o caso fortuito, la incapacidad o imposibilidad del actor para interponer la tutela en un término razonable, la ocurrencia de un hecho completamente nuevo y sorpresivo que hubiere cambiado drásticamente las circunstancias previas, entre otras. (ii) Cuando a pesar del paso del tiempo es evidente que la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales del accionante permanece, es decir, su situación desfavorable como consecuencia de la afectación de sus derechos continúa y es actual. Lo que adquiere sentido si se recuerda que la finalidad de la exigencia de la inmediatez no es imponer un término de prescripción o caducidad a la acción de tutela sino asegurarse de que se trate de de una amenaza o violación de derechos fundamentales que requiera, en realidad, una protección inmediata. (iii) Cuando la carga de la interposición de la acción de tutela en un plazo razonable resulta desproporcionada dada la situación de debilidad manifiesta en la que se encuentra el accionante, lo que constituye un trato preferente autorizado por el artículo 13 de la Constitución que ordena que “el Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan. (Subrayas propias).”<sup>11</sup>

Ahora bien, en el caso concreto los hechos se enmarcan en la segunda causal que describe la sentencia citada, pues continúan causando un daño. Los hechos que se señalan en la tutela vienen desde el 2009 y hacen parte de una serie de pronunciamientos errados de la Procuraduría, que van hasta el 2011, sobre el contenido de los derechos reproductivos.

Un primer nivel de análisis respecto al daño causado al derecho a la información permite concluir que el daño continúa porque, teniendo en cuenta que la información debe ser veraz e imparcial, hasta que no exista una rectificación, el daño se perpetúa. Al día de hoy, no existe una corrección en la información emitida por el Procurador, así que las accionantes cumplen con el principio de inmediatez para exigir la protección de sus derechos. Incluso, si llegase a pensarse que las accionantes conocen en buena medida el contenido de sus derechos y que por lo tanto no necesitan rectificación de la Procuraduría porque están bien informadas, ellas tienen la posibilidad de exigir recibir información veraz e imparcial. La protección del derecho a la información no se verifica según el grado de aceptación o convencimiento de la información de parte del receptor, a pesar de que sirve para ello, sino que se verifica constatando que la información recibida sea veraz e imparcial, para que precisamente a partir de recibir variada información, cada quien forme su propio conocimiento o, si se trata de información sobre derechos, cada cual ejerza sus derechos como prefiera.

En este caso en especial, la rectificación por parte de la Procuraduría se hace imperativa teniendo en cuenta las funciones que cumple en el ejercicio de los derechos y su poder

---

<sup>11</sup> Corte Constitucional, sentencia T 1028 de 2010. M.P.: Humberto Sierra Porto.

disciplinario frente a los funcionarios de las demás entidades del Estado, pues estos elementos, vistos en conjunto, hacen que sus pronunciamientos no queden aislados y sin efectos, sino que se conviertan en directrices de gestión del Estado. Por tanto, una rectificación de la Procuraduría sería la única alternativa que podría eliminar los efectos negativos que causaron sus pronunciamientos.

En consecuencia, en el presente caso, en relación con el derecho a la información pública, el daño subsiste a falta de una rectificación. De allí que pueda decirse que el principio de inmediatez se cumple porque el daño continúa.

Un segundo nivel de análisis sobre los daños causados en los demás derechos señalados por las demandantes, arroja que a causa de la desinformación no es claro el alcance de los derechos y los casos en que se aplican las sanciones, pues se ha desdibujado la frontera entre lo permitido y lo prohibido en el ejercicio de los derechos sexuales. Los efectos generados por los pronunciamientos de la Procuraduría sobre la Interrupción Voluntaria del Embarazo, la objeción de conciencia, y la anticoncepción de emergencia pueden generar dudas en las mujeres para ejercer sus derechos sexuales y reproductivos, así como su libertad sexual, por considerar que pueden estar incurso en un delito como el aborto, por ejemplo. También suponen la creación o perpetuación de barreras para que las mujeres puedan acceder a la IVE de forma segura, con lo cual se configuran situaciones de flagrante incumplimiento de lo ordenado por la Corte Constitucional en su jurisprudencia. En consecuencia, el daño y/o amenaza respecto a estos derechos continúa.

Respecto a la afirmación de los Magistrados según la cual los hechos de la demanda son hechos superados, vale aclarar que mientras no se rectifique la información, el daño persiste. Esto resulta claro al tomar en consideración que la Corte ha considerado: i) existe un hecho superado cuando el hecho alegado en la tutela ha dejado de causar daño,<sup>12</sup> y ii), que se deja de producir daño por emitir información inexacta cuando se hace la respectiva rectificación. Por lo tanto, sólo puede afirmarse que existen hechos superados cuando el Procurador o sus delegadas rectifiquen la información inexacta que han emitido, y garanticen que la información por ellos brindada a los funcionarios públicos y a las mujeres es veraz e imparcial. Ahora, incluso si se considera que las aclaraciones de la Corte en el seguimiento a la sentencia T 388/09 han clarificado el panorama en medio de los pronunciamientos erróneos de la Procuraduría, no es posible afirmar que todos los hechos están superados, pues existen hechos que no tienen relación con la sala de seguimiento de la sentencia T 388/09.

De las razones expuestas anteriormente puede afirmarse que se cumple el principio de inmediatez.

---

<sup>12</sup> Corte Constitucional ha dicho en la sentencia T 271 de 2011 “Esta corporación ha determinado que existen eventos en los cuales, en el trámite de una determinada acción de tutela, sobrevienen hechos que demuestran que la eventual vulneración a los derechos fundamentales sobre los que se pretende el amparo, ha cesado. En esos casos, se ha entendido que la pretensión que motivó la acción está satisfecha y, en consecuencia, la tutela pierde eficacia y razón, al extinguirse el objeto jurídico sobre el cual fue incoada, resultando inane cualquier determinación que pudiese tomarse.”

### 3. Legitimación por activa

Según el fallo de primera instancia, las accionantes no tienen legitimación por activa para presentar la acción de tutela porque no tienen representación para actuar en nombre de las niñas y mujeres colombianas, pues a juicio de los juzgadores de primera instancia, las situaciones planteadas por las accionantes son hipotéticas y no es claro cómo a las demandantes se les causó un daño en sus derechos ya que ninguna adujo no poder acceder a algún servicio de salud.

El problema que plantea la acción en el caso concreto es qué sucede cuando los actos producen un efecto que puede ser dañino para varias personas, pero sólo unas reclaman. En este caso nos encontramos frente a un interés difuso, pero que no imposibilita el reclamo por particulares quienes deben demostrar un daño concreto. Así lo señaló la Corte en una ocasión en que un ciudadano solicitaba la protección de su derecho a la información cuando en el periódico aparecían en primera página imágenes de cadáveres de niños:

“Se trata aquí de un interés difuso por definición, pues los efectos de las publicaciones en cuestión afectan potencialmente, en mayor o menor grado -como se verá- a toda la colectividad, es decir, a todos aquellos que puedan llegar a ser lectores del periódico que las efectúa.

Así las cosas, para que el peticionario pudiese alegar que en su caso la acción de tutela es medio de defensa judicial encaminado a la protección de sus derechos fundamentales, debería estar en condiciones de probar que en efecto se le está causando daño y que existe una relación de causalidad entre las publicaciones que cuestiona y el perjuicio que sufre. De lo contrario, carece de legitimidad para intentar la acción.”<sup>13</sup>

Igualmente, en una tutela presentada por Iván Cepeda Castro contra el jefe de campaña de reelección de Álvaro Uribe Vélez, Fabio Echeverry, el actor argumentaba que el contenido de una pauta publicitaria en la que un supuesto campesino expresaba su apoyo al presidente Uribe y al tiempo descalifica al movimiento Unión Patriótica acusándolos de “matar por matar”, afectaba sus derechos a la honra, buen nombre, integridad física y a la vida.

En esa ocasión, la Corte sostuvo que aunque la vulneración del testimonio-pauta publicitaria afectaba directamente al movimiento UP, era posible que afectara también los derechos de sus miembros, entonces ellos individualmente podían solicitar la protección de sus derechos sin que eso significara una representación genérica de los demás miembros. De esta forma, comprobada la afectación personal del actor, la Corte avaló la legitimidad por activa de la tutela y recordó que la identificación específica de los actores es indispensable para no generar un fallo abstracto.

Puede inferirse de los pronunciamientos de la Corte que la legitimación por activa busca que exista un sujeto identificable sobre el cual se estudia la posible vulneración, y de otra parte, que éste no actúe como representante de un grupo del cual no es apoderado y que puede verse afectado por el fallo. Por lo tanto, la regla que se ha establecido es que cuando

---

<sup>13</sup> Corte Constitucional, sentencia T 479 de 1993, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

existe un daño a un grupo, el grupo debidamente representado puede pedir la protección de sus derechos y esta decisión protege a sus miembros, o cada persona que se considere afectada puede solicitar la protección de su derecho, sin que su acción se presuma de representación genérica del grupo. Esto tiene como propósito que quien desea reclamar la protección de sus derechos, pueda hacerlo sin que su reclamo afecte a los demás y sin que compartir el daño con otros le impida acceder a la justicia.

Por consiguiente, en el caso concreto las accionantes están legitimadas para interponer la acción de tutela, pues hacen parte de ese grupo afectado y actúan a nombre propio, ya que en ellas mismas se verificaría la presunta afectación por recibir la información que detallan en los hechos de su escrito. Con base en que el grupo afectado es el de las mujeres que han recibido la información errónea por los pronunciamientos del Procurador, basta entonces con que las accionantes se identifiquen como tal para demostrar su pertenencia al grupo. Y teniendo en cuenta que efectivamente lo hacen en la tutela, están legitimadas para reclamar por sus afectaciones particulares.

El segundo requisito consiste en demostrar la existencia de la vulneración y la relación de causalidad entre éste y el perjuicio individual. Esta es la regla general que ha acogido la Corte en su jurisprudencia:

“Adicionalmente, la legitimación en la causa como requisito de procedibilidad exige la presencia de un nexo de causalidad entre la vulneración de los derechos del demandante, y la acción u omisión de la autoridad o el particular demandado, vínculo sin el cual la tutela se torna improcedente.”<sup>14</sup>

En el caso concreto, la vulneración individual a cada una de las accionantes consiste en recibir información inexacta, y su consecuente amenaza al ejercicio de los derechos reproductivos y a la libertad, entre otros, que genera tal desinformación. Teniendo en cuenta que la información de la cual se exige una rectificación está protegida constitucionalmente por el derecho a la información porque además permite ejercer otros derechos<sup>15</sup>, es suficiente con que la información sea inexacta para que se esté vulnerando el derecho y pueda ser reclamada su protección. Vale decir que la tutela también procede para proteger los derechos que se pueden ver amenazados y no se exige un daño en todos los casos, por lo tanto los hechos que los fallos califican como “hipotéticos” corresponden a amenazas ciertas en los derechos producto de la información carente de veracidad emitida por la Procuraduría.

Existe también una relación de causalidad entre los pronunciamientos de la PGN y el perjuicio que sufren las mujeres accionantes en edad reproductiva. Lo anterior, porque con ocasión de los alcances equivocados que ha dado y difundido la PGN sobre algunos métodos de anticoncepción y las condiciones en que se accede a la IVE, las accionantes tienen a los ojos de los funcionarios del Estado derechos con un contenido reducido en relación a su real alcance jurídico. Con esto se vulnera directamente el derecho a la información pública y se amenaza el derecho a la IVE en caso de encontrarse en las

---

<sup>14</sup> Corte Constitucional, sentencia T 1194/04 M.P. Jaime Araújo Rentería

<sup>15</sup> Corte Constitucional, sentencia T 227 de 2003 M.P. Eduardo Montealegre Lynett

causales de la jurisprudencia, al tiempo que vulnera su derecho a usar la Pastilla Anticonceptiva de Emergencia por temor a incurrir en un delito.

Así que las accionantes pueden actuar a nombre propio en su condición de mujeres pues sin representar al grupo de mujeres y niñas de Colombia, se han presentado individualmente y han argumentado la vulneración específica a sus derechos a la información pública y demás señalados. De ahí que las accionantes cumplan con el requisito de legitimación por activa para que sea procedente la tutela.

#### **4. Existencia del daño en el derecho a la información**

El fallo de primera instancia señala que no existe vulneración al derecho a la información pues se desprende de la tutela que hay un conocimiento veraz por parte de las accionantes sobre los derechos sexuales y reproductivos. Sin embargo, disentimos de éste argumento porque desconoce el deber del emisor del mensaje de transmitir información veraz e imparcial; además, desconoce que el accionante tiene la carga de la prueba de demostrar que la información que recibió no es cierta. A continuación explicaremos brevemente estas razones, dado que en los apartados anteriores –inmediatez y legitimación- ya dijimos por qué existe un daño a la libertad informativa.

El argumento según el cual no existe una vulneración al derecho a la información de las accionantes porque se constata su amplio conocimiento sobre el derecho a la información, omite la responsabilidad del emisor de dar una información veraz e imparcial. Desconoce que el derecho a la información no es absoluto y que en virtud del derecho de los demás a estar informados, existe en cabeza del emisor la obligación de dar un mensaje veraz e imparcial. Y ante el incumplimiento de este deber surge el derecho a solicitar la rectificación. La Corte Constitucional lo ha precisado así:

“No es constitucionalmente viable la consagración de una ilimitada libertad de difusión informativa, la Carta Política restringió el alcance del derecho a la divulgación de información, caracterizándolo de modo tal que no presenta mayor dificultad la sistemática y armónica interpretación constitucional de su contenido, atendiendo al deber de “respetar los derechos ajenos y no abusar de los propios” (art. 95, num. 1º, C.P.). En efecto, la libertad informativa encuentra expresas restricciones en las condiciones de veracidad e imparcialidad inherentes a su legítimo desarrollo, y la expresa consagración que del derecho a la rectificación hace, así mismo, el artículo constitucional enunciado.”<sup>16</sup>

En especial, cuando el emisor del mensaje es un funcionario público, el deber de cumplir con la veracidad e imparcialidad es mayor, y cuándo tiene un alto estatus se hace aún más fuerte y necesario, pues se trata de una autoridad cuyas afirmaciones se convierten en directrices para la gestión del Estado y para las actuaciones de los particulares. Además de la calidad del emisor, es importante tener en cuenta la calidad del contenido, pues la Corte ha señalado que la información que hace referencia a los derechos recibe la protección del derecho a la información.<sup>17</sup>

---

<sup>16</sup> Corte Constitucional, sentencia T 1202 de 2000, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa

<sup>17</sup> Corte Constitucional, sentencia T 227 de 2003 M.P. Eduardo Montealegre Lynett

Por lo tanto, la protección del derecho a la información implica recibir información veraz e imparcial, y en caso de que esto no se cumpla, quien recibe tiene el derecho de pedir rectificación y quien emitió el mensaje el deber de corregir. Así las cosas, el derecho a la información tiene criterios objetivos que toman como referente el contenido de la información más no la aprehensión que hacen los receptores de ella, pues aunque se infiere que será alta, es una tarea mucho más difícil verificar quien quedó convencido con la información recibida. Por lo tanto, lo que debe verificarse en este caso no es la esfera interna de convencimiento de las accionantes sino las condiciones de recepción del mensaje.

En el caso concreto, es fácil concluir que en especial, en las líneas de hechos 2, 3, 4, 5 y 6 la Procuraduría hizo afirmaciones equivocadas. En consecuencia, la forma de proteger el derecho a recibir información es exigiendo una rectificación, y dado que la rectificación no se ha hecho, el daño subsiste.

El otro argumento que refuerza las razones por las que no es posible aceptar el fallo de primera instancia es que cuando se solicita la rectificación, la carga de la prueba está a cargo del accionante. Se exige entonces a las actoras que demuestren cuándo y cómo los funcionarios de la Procuraduría incurrieron en una equivocación en su pronunciamiento. Así que, dado que además es una carga procesal, éste no puede ser pretexto para negar la procedencia de la acción, pues nadie podría entonces pedir una rectificación, pues sería contradictorio pedir que el accionante pruebe la falta de veracidad y, una vez probado, alegar que ya conoce cuál es la verdad, para concluir entonces que no hay perjuicio ni necesidad de rectificación.

Adicionalmente, teniendo en cuenta que el derecho a la información es un medio para que el ser humano cree su propio criterio y materialice los postulados de una democracia participativa en la que cada ciudadano pueda participar de lo público, también ha dicho la Corte que es un espacio que permite que la ciudadanía ejerza un control.<sup>18</sup> En ese sentido, la solicitud de rectificación es también un ejercicio de control sobre una autoridad pública cuando se está viendo afectado el contenido del derecho de las accionantes. Control que se ejerce en forma de tutela por la gravedad del asunto.

En caso de comunicaciones parcializadas, se está faltando al deber de un servidor público de emitir información de calidad y real, acción que tiene toda la entidad para ser cuestionada por la ciudadanía, porque la información que carece de sentido de realidad no es útil para el ejercicio de los derechos. En este caso concreto, la falta de cumplimiento de los deberes públicos no sólo atropella y causa daño al derecho de acceso a la información pública, sino que también amenaza el ejercicio de otros derechos que dependen de la buena información pública, tales como los derechos sexuales y reproductivos y la interrupción

---

<sup>18</sup> Al respecto ha dicho la Corte en la sentencia C-872 de 2003: “Pone de relieve los vínculos existentes entre el derecho de acceso a la información y los principios de transparencia y publicidad que deben caracterizar la actuación de los poderes públicos en un Estado de Derecho ya que contribuye al control ciudadano sobre las agencias estatales al obligarlas a explicar públicamente las decisiones adoptadas y el uso que le han dado al poder y a los recursos públicos, se convierte por lo tanto en un instrumento para combatir la corrupción y para hacer efectivo el principio de legalidad, entendido como el sometimiento de los servidores públicos a los fines y procedimientos que les impone el derecho.”

voluntaria del embarazo, en los casos autorizados por la Corte Constitucional. Igualmente, si por ejemplo no se informara con veracidad cuáles son los requisitos para acceder a un subsidio de vivienda, se violaría el derecho fundamental de acceso a la información pública y el derecho a la vivienda digna. Así, la desinformación respecto de la IVE no sólo viola libertades informativas fundamentales sino que vulnera los derechos sexuales y reproductivos relacionados.

## 5. Actos generales, impersonales y abstractos

El fallo de segunda instancia destaca dentro de sus argumentos que la tutela es improcedente porque cuestiona actos generales, impersonales y abstractos, y según el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 esto la haría improcedente.<sup>19</sup> Pero nosotros consideramos que se trata de actos que sí pueden ser objeto de revisión en sede de tutela, debido a que; por un lado, la Corte Constitucional ha admitido y fallado tutelas contra pronunciamientos generales de autoridades públicas, y por otro lado, los actos de la Procuraduría han causado y siguen causando perjuicios irremediables a personas determinadas o determinables que deben ser revisados mediante tutela.

Para comenzar, reconocemos que el mandato del artículo 6 del Decreto impide, en principio, que la tutela controvierta actos generales. Este impedimento tiene como fundamento que la acción se utilice ante situaciones concretas que tienen un destinatario específico, más no ante acciones generales. Si se busca cuestionar un acto general debe acudir ante acciones como la de inconstitucionalidad o nulidad. Así lo ha señalado la Corte Constitucional en varias ocasiones:<sup>20</sup>

“Cuando el desconocimiento, la vulneración o el recorte de los derechos fundamentales se origina en actos jurídicos de carácter general producidos por instancias subordinadas a la Constitución (y todos los poderes constituidos lo son), su efecto general pernicioso puede ser contrarrestado mediante mecanismos especialmente dispuestos para ello, V.gr.: la acción de inconstitucionalidad contra las leyes, o las acciones de nulidad (y de restablecimiento del derecho) contra los actos administrativos. Mediante tales instrumentos se provoca la actuación de un organismo público competente para que, también por vía de disposición general, restablezca el imperio de la juridicidad.”<sup>21</sup> (Subrayas propias)

Sin embargo, tratándose de actos generales, la jurisprudencia reciente ha señalado que cuando un acto general afecta derechos fundamentales, sí es procedente la tutela como

---

<sup>19</sup> El artículo 6 del decreto y su numeral 5 dicen: “La acción de tutela no procederá: 5. Cuando se trate de actos de carácter general, impersonal y abstracto.”

<sup>20</sup> En la sentencia T 111/08, refiriéndose a la prohibición de presentar tutela contra actos generales, la Corte los caracterizó estos actos como actos administrativos. Así dijo la Corte: “Por regla general, la acción de tutela es improcedente como mecanismo principal para la protección de derechos fundamentales que resulten amenazados o vulnerados con ocasión de la expedición de actos administrativos, como quiera que existen otros mecanismos tanto administrativos como judiciales para su defensa” (Subrayas propias)

<sup>21</sup> Corte Constitucional, sentencia T 321/93 M.P. Carlos Gaviria Díaz



mecanismo subsidiario si se ha probado el perjuicio irremediable<sup>22</sup> y la vulneración en cabeza de una persona determinada o determinable.

En este caso que hoy analizamos se cumplen ambos requisitos, por lo que tampoco es aplicable el argumento del ordinal 5 del artículo 6 del decreto 2591 de 1991 para rechazar la acción. En efecto, como la Corte Constitucional lo ha señalado en numerosas oportunidades, como las recientes sentencias SU-037 de 2009 o T-040 de 2009, entre muchas otras, aunque la regla general es la improcedencia de la tutela contra actos de contenido general, impersonal y abstracto, “es posible acudir al mecanismo de amparo constitucional, excepcionalmente, cuando se compruebe que de la aplicación o ejecución del acto general, impersonal y abstracto se vislumbra la vulneración o amenaza a algún derecho fundamental de una persona determinada o determinable, y siempre que se trate de conjurar la posible configuración de un perjuicio o daño irremediable en los términos definidos por la jurisprudencia constitucional” (Sentencia SU-037 de 2009, Fundamento 5.3.) La Corte precisó igualmente en esa sentencia de unificación, que esa procedencia opera “respecto de cualquier derecho fundamental y en todos los casos en que la presunta violación o amenaza del derecho fundamental provenga de un acto de contenido general, impersonal y abstracto, independientemente de la materia que en él se trate, lo cual incluye, por supuesto, los actos administrativos generales emitidos por la Procuraduría General de la Nación.

Otro ejemplo de aplicación de esa doctrina, que tiene relevancia en este caso por su similitud en el tema de la procedencia de la tutela frente a actos generales, es la Sentencia T-1073 de 2007, que estudió la petición presentada por diversas personas condenadas por la comisión de delitos sexuales contra el Acuerdo 272 de 2007 de Bogotá, de los llamados “muros de la infamia”, que buscaban someter al escarnio público a todas las personas condenadas por delitos sexuales. Estas personas pidieron que el acuerdo fuera inaplicado por desconocer sus derechos fundamentales. La Corte en esa sentencia acogió sus argumentos y señaló que si bien la acción de tutela no procede para controvertir actos de carácter general, aun cuando su contenido pueda ser contrario a normas sobre derechos fundamentales, porque para ello se han previsto otras vías procesales, en este caso la tutela era procedente por la inminencia de la afectación de derechos fundamentales de los solicitantes, por lo cual, y para evitar un perjuicio irremediable, ordenó la inaplicación del citado Acuerdo 280 de 2007 del Concejo de Bogotá. La Corte precisó que el amparo operaba mientras la respectiva jurisdicción se pronunciara al respecto, y señaló que los beneficiarios del amparo deberían interponer la correspondiente acción ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo dentro de los cuatro meses siguientes a la notificación de la misma, so pena de que cesaran sus efectos.

Ahora bien, en el caso de los actos emitidos por la Procuraduría General, la vulneración se perfila con mayor gravedad por dos razones. La primera, atiende a la función preventiva

---

<sup>22</sup> Así lo ha señalado la Corte en la sentencia T 1073/07: “De este modo, la acción de tutela no procede para controvertir actos de carácter general, aun cuando su contenido pueda ser contrario a normas sobre derechos fundamentales, porque para ello se han previsto otras vías procesales. Pero cuando el contenido lesivo de un acto de carácter general, impersonal y abstracto, se materializa en una situación concreta y afecta derechos fundamentales de una persona, la acción de tutela es, sin olvidar su carácter subsidiario, la vía adecuada para promover ante los jueces la defensa de esos derechos”

que cumple la Procuraduría General de garante de los derechos fundamentales y la segunda, a la doble violación que comporta el caso, por la naturaleza instrumental del derecho de acceso a la información pública.

La Procuraduría General de la Nación tiene tres funciones misionales principales a través de las cuales desarrolla su actividad administrativa: la función de intervención, la función disciplinaria y la función preventiva. Según la información institucional de la propia Procuraduría en su página web, la función de intervención es aquella que desarrolla como sujeto procesal ante diferentes jurisdicciones, en defensa de los derechos y garantías fundamentales. La función disciplinaria es aquella que tiene por objeto adelantar y fallar las investigaciones por faltas disciplinarias. Por último, la función preventiva es “considerada la principal responsabilidad de la Procuraduría que está empeñada en “prevenir antes que sancionar”, vigilar el actuar de los servidores públicos y advertir cualquier hecho que pueda ser violatorio de las normas vigentes, sin que ello implique coadministración o intromisión en la gestión de las entidades estatales”<sup>23</sup>.

La anterior clasificación de las funciones de la PGN es importante porque los efectos de la actividad administrativa de la Procuraduría dependen de la función que esté ejerciendo. Así, la función disciplinaria se aplica a las autoridades administrativas y las decisiones que de ella se desprendan son obligatorias para sus destinatarios. La función de intervención no es vinculante para las autoridades respectivas, por lo que el efecto de la función de intervención tiene en ellas un menor peso específico. Finalmente, la función preventiva se ejerce respecto de autoridades administrativas que posteriormente estarán sujetas al control disciplinario de la Procuraduría General, por lo que se genera una vinculatoriedad implícita respecto de las recomendaciones preventivas.

En los hechos de la tutela se contemplan los siguientes actos emitidos por el Procurador o sus delegadas: afirmaciones,<sup>24</sup> conceptos,<sup>25</sup> informes,<sup>26</sup> circulares,<sup>27</sup> comunicados<sup>28</sup> o requerimientos.<sup>29</sup> Pareciera que la mayoría de dichos actos se emiten como parte de la función preventiva, en ejercicio de la cual la Procuraduría vigila de forma previa el cumplimiento de la Constitución y la ley, y en particular la garantía de los derechos fundamentales, amparada igualmente en una eventual sanción disciplinaria a los responsables y en el carácter disuasivo que ella comporta. De manera que la función preventiva tiene efectos importantes en los funcionarios públicos que reciben dichas recomendaciones, lo que por rebote incide en la garantía de los derechos fundamentales de la ciudadanía que se logra mediante el ejercicio de sus propias funciones. De manera que el ejercicio legal y cuidadoso de la función preventiva es requisito previo para garantizar los derechos fundamentales que forman parte de su propio objeto.

Tomemos por ejemplo, el caso de la comunicación emitida por la Procuradora Delegada Carreño el 30 de marzo de 2011 dirigida al Ministro de la Protección Social, en la cual se

---

<sup>23</sup> <http://www.procuraduria.gov.co/portal/Objetivos-y-funciones.page>

<sup>24</sup> Hechos con referencia al 10 de noviembre de 2009 y 7 de diciembre de 2009.

<sup>25</sup> Hechos con referencia al 27 de octubre de 2009.

<sup>26</sup> Hechos con referencia al Diciembre de 2010.

<sup>27</sup> Hechos con referencia al 13 de mayo de 2010 y 27 de julio de 2011.

<sup>28</sup> Hechos con referencia al 21 de octubre de 2009, 25 de marzo de 2011 y 27 de julio de 2011.

<sup>29</sup> Hechos con referencia al 30 de marzo de 2011.

alegan funciones preventivas y de control de gestión. En dicha comunicación, con base en información incompleta y falta de veracidad, se conmina a suspender el trámite de inclusión del Misoprostol en el POS, sin que exista una norma específica que le conceda la facultad a la PGN de conminar o requerir el cumplimiento de un mandato, en ejercicio de su función preventiva<sup>30</sup>. Y como si no fuera suficiente la irregularidad cometida en ejercicio de la función preventiva, la Procuradora en cuestión solicita *particular reserva* respecto de la inclusión del Misoprostol. No argumenta, sin embargo, la Procuradora, cual es la norma legal o constitucional en la cual basa su solicitud de reserva y viola el derecho de acceso a la información pública pues los derechos sexuales y reproductivos, así como las medicinas que forman parte del POS son de acceso e interés para toda la ciudadanía. Dicha conminación, basada además en citas incompletas y tergiversadas de la OMS, que propende por la reserva en un tema eminentemente público, conlleva un perjuicio irremediable y continuado del derecho a la información pública en sujetos determinados o determinables. Como consecuencia, las mujeres accionantes, así como otras personas que se ubiquen en situación legal de utilizar el procedimiento de interrupción voluntaria del embarazo, se encuentran desinformadas, con sus derechos sexuales y reproductivos violentados. Lo anterior, no sólo porque falta a la veracidad y otorga reserva a la información de acceso público dicho acto de la PGN, sino porque la función preventiva tiene un efecto disuasivo en las autoridades administrativas respectivas que han suspendido su actuación de inclusión del Misoprostol en el POS. Así, mediante este acto, la PGN desinforma a la ciudadanía y a los funcionarios públicos, con fundamento en una extralimitación de sus funciones e impidiendo que se de cumplimiento a la ley y se ofrezcan las garantías necesarias para los derechos fundamentales de las mujeres

La segunda razón para considerar de gravedad la acción de la PGN es la doble violación que comporta el caso, por la naturaleza de derecho instrumental de acceso a la información pública. Al respecto, debemos recordar que, como lo hemos explicado anteriormente, el acceso a la información pública es un derecho fundamental en si mismo como “requisito indispensable para el funcionamiento de la democracia”<sup>31</sup> y también es condición para el ejercicio de otros derechos. Entonces, como el sistema democrático requiere de participación y de libertad de elección fundadas en un debate público vigoroso, el acceso a la información se convierte en una herramienta decisiva y el aporte del funcionario público a la garantía informativa es definitivo. Pero además, hay que tener en cuenta que el ejercicio del derecho en una segunda dimensión no se agota con estar informado sino que

---

<sup>30</sup> El artículo 160 del Código Disciplinario Unico le concede a la PGN la posibilidad de solicitar la suspensión del procedimiento administrativo, actos, contratos o su ejecución para cesen los efectos y se eviten los perjuicios, pero únicamente cuando esté adelantando diligencias disciplinarias. Esta posibilidad de acción en el proceso disciplinario fue analizada y considerada conformes a la Constitución Política en la sentencia C-977 de 2002.

<sup>31</sup> Desde hace casi diez años, la Asamblea General de la OEA ha mantenido esta posición sobre la importancia para la democracia del derecho de acceso a la información pública. Ver Asamblea General de la OEA. Resolución 1932 (XXXIII-O/03), “Acceso a la Información Pública: Fortalecimiento de la Democracia”, 10 de junio de 2003; Resolución 2057 (XXXIV-O/04), “Acceso a la Información Pública: Fortalecimiento de la Democracia”, 8 de junio de 2004; Resolución 2121 (XXXV-O/05), “Acceso a la Información Pública: Fortalecimiento de la Democracia”, 7 de junio de 2005; y Resolución 2252 (XXXVI-O/06), “Acceso a la Información Pública: Fortalecimiento de la Democracia”, 6 de junio de 2006.

es instrumento y base para el ejercicio de otros derechos<sup>32</sup>, en el caso presente, para los derechos sexuales y reproductivos.

Así, la desinformación que surge de los pronunciamientos de la PGN y que aún no rectifica, amenaza tanto directamente el ejercicio del derecho de acceso a la información pública porque no se está recibiendo información veraz, como indirectamente en los derechos sexuales y reproductivos para cuyo ejercicio, el acceso a la información correcta y debida es instrumental y condición previa. Y no se cuenta con ningún mecanismo judicial idóneo de defensa frente a esa amenaza, por falta de idoneidad de la acción de nulidad y de la suspensión provisional.

No sobra añadir, que la Corte ha admitido tutelas contra actos informativos emitidos por autoridades públicas protegiendo el derecho a la información y otros más. Tal es el caso de la sentencia T-263 de 2010 y la sentencia T-1194 de 2004. La primera examina afirmaciones avaladas por el entonces alcalde de Fusagasugá contra los miembros de un comité promotor de revocatoria del mandato del alcalde; en el segundo caso se estudió la afirmación hecha por el ex presidente Álvaro Uribe cuando en un discurso afirmó que algunas críticas de su gobierno eran organizaciones que en defensa de los derechos humanos hacían política, entre otras cosas. En ambos casos la Corte avaló el estudio contra tales actos por ser actos que involucraban el derecho a la información.

Es posible concluir entonces, que los hechos de la tutela contienen actos generales de la Procuraduría General que representan una vulneración específica con sujeto determinado o determinable y un perjuicio irremediable al derecho a la información por su falta a la veracidad y por lo tanto no es posible definir la improcedencia por la causal del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991.

### **III. El derecho a la información en el derecho internacional de los derechos humanos y en el derecho constitucional colombiano.**

Antes de entrar a la revisión de fondo de la acción de tutela nos referiremos brevemente al contenido del derecho a la información pública, de acuerdo con los estándares internacionales desarrollados en la materia y la jurisprudencia constitucional relevante. En concreto, nos referiremos al contenido y alcance del derecho, así como a los deberes especiales de los servidores públicos para garantizarlo, para finalizar con una descripción de las características propias de este derecho.

El derecho a la información pública es un derecho fundamental protegido por los artículos 74 y 20 de la Constitución Política<sup>33</sup>. También se encuentra garantizado en los siguientes

---

<sup>32</sup> Ver Abramovich, Víctor y Courtis, Christian en “El Acceso a la Información como Derecho”, Anuario de Derecho a la Comunicación, Buenos Aires, núm 1, 2000.

<sup>33</sup>El artículo 74 establece que “Todas las personas tienen derecho a acceder a documentos públicos salvo los casos que establezca la ley y el artículo 20 consigna que “se garantiza a toda persona la libertad de expresar y difundir su pensamiento y opiniones, la de informar y recibir información veraz e imparcial y la de fundar medios masivos de comunicación”.

instrumentos internacionales que forman parte del bloque de constitucionalidad: Declaración Universal de los Derechos Humanos (artículo XIX), Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 19) y Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 13). Adicionalmente, los artículos 10 y siguientes de la Convención de Naciones Unidas contra la Corrupción consagran el derecho de acceso a la información pública como una herramienta para combatir la corrupción.

Por otra parte, hay otros instrumentos internacionales de derechos humanos que consagran elementos importantes respecto del derecho de acceso a la información pública como parte del conjunto de derechos humanos universales. Así, la Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, la Declaración de Chapultepec, los Principios de Lima y los de Johannesburgo son relevantes para el caso en estudio. Dichos instrumentos internacionales, si bien no forman parte, estrictamente hablando del bloque de constitucionalidad, al decir de la Corte “en todo caso constituyen doctrina relevante para interpretar los tratados internacionales que hacen parte del mismo”<sup>34</sup>.

En el sistema internacional, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el Caso *Claude Reyes y otros Vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151 fue el primer tribunal internacional en reconocer que el derecho de acceso a la información pública es un derecho humano fundamental autónomo<sup>35</sup>.

En Colombia, el derecho de acceso a la información fue interpretado jurisprudencialmente en los primeros años de la Constitución Política de varias formas: como un derecho fundamental en si mismo<sup>36</sup>, como una manifestación del derecho fundamental de petición o como parte de la libertad informativa junto con la libertad de expresión<sup>37</sup>. Posteriormente, en la sentencia C-491 de 2007<sup>38</sup>, la Corte Constitucional consolidó la independencia y autonomía al derecho a la información pública como derecho fundamental. En dicha

---

<sup>34</sup> Sentencia T-511-10, M.P Humberto Sierra Porto a propósito de la negativa de la policía de entregar información sobre personal en servicio durante los hechos de desaparecimiento y muerte de un ciudadano en Bogotá.

<sup>35</sup> El derecho de acceso a la información en el marco jurídico interamericano, Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, OEA, 2010, pg. X, (OEA documentos oficiales; OEA Ser.L/V/II CIDH/RELE/INF.)

<sup>36</sup> En la sentencia T-472-92, con ponencia de Ciro Angarita ya se establecía la independencia del derecho de acceso a la información. En dicha ocasión se consagró que “*El derecho a la información no es solamente el derecho a informar, sino también el derecho a estar informado. El artículo 74 de la Constitución Nacional, al consagrar el derecho de acceder a los documentos públicos, hace posible el ejercicio del derecho a la información, y de esta manera los demás derechos fundamentales ligados al mismo. El acceso a los documentos públicos no se traduce necesariamente en una petición o en la adquisición de nueva información. Es, pues, independiente tanto de la petición como de la información y, como tal, plenamente autónomo y con universo propio.*”

<sup>37</sup> Sentencia C-038/96 por medio de la cual la Corte Constitucional declaró exequibles los artículos 3 (parcial), 6 (parcial), 17, 33, 36, 78 (parcial) y 82 (parcial) de la Ley 190 de 1995 "Por la cual se dictan normas tendientes a preservar la moralidad en la Administración Pública y se fijan disposiciones con el fin de erradicar la corrupción administrativa en Colombia".

<sup>38</sup> La sentencia C-491 de 2007 contó con Jaime Córdoba Triviño como magistrado ponente y con el salvamento de voto del magistrado Jaime Araújo Rentería. Versó la procedencia sobre una demanda de inconstitucionalidad presentada contra la Ley 1097 de 2006 “por la cual se regulan los gastos reservados”.

providencia se acopió la jurisprudencia sobre la materia y se recalcó la importancia del derecho de información para garantizar la transparencia y la publicidad de la gestión pública, condiciones fundamentales para impedir la arbitrariedad estatal y para asegurar la vigencia de un Estado democrático y respetuoso de los derechos fundamentales de las personas.

En la misma sentencia se recopilaron las subreglas referidas a las limitaciones al acceso a la información pública<sup>39</sup> que además materializan a uno de los dos principios rectores en la materia: el principio de máxima divulgación. El principio de máxima divulgación o propublicidad es aquel por virtud del cual dónde quiera que no exista reserva legal expresa, debe imperar el derecho fundamental de acceso a la información. De este principio se derivan tres consecuencias: 1) El derecho de acceso a la información debe estar sometido a un régimen limitado de excepciones, de interpretación restrictiva que debe privilegiar la regla general del acceso; 2) la carga de la prueba del rechazo al acceso y la motivación escrita del mismo corresponden al Estado y 3) ante una duda o vacío, debe primar el acceso a la información pública.

El segundo principio rector en la materia es el de la buena fe. Esta conducta de lealtad que debe acompañar en todo momento a los entes públicos ha sido explicada por la Relatoría por la Libertad de Expresión y Acceso a la Información así:

“Para garantizar el efectivo ejercicio del derecho de acceso a la información resulta esencial que los sujetos obligados por este derecho actúen de buena fe, es decir, que interpreten la ley de manera tal que sirva para cumplir los fines perseguidos por el derecho de acceso, que aseguren la estricta aplicación del derecho, brinden los medios de asistencia necesarios a los solicitantes, promuevan una cultura de transparencia, coadyuven a transparentar la gestión pública y actúen con diligencia, profesionalidad y lealtad institucional. Es decir que relicen las acciones necesarias con el fin de que sus actuaciones aseguren la satisfacción

---

<sup>39</sup> A continuación se transcribe el resumen de las 10 reglas compiladas por la providencia: 1”2. *En resumen, la Corte ha considerado que sólo es legítima una restricción del derecho de acceso a la información pública – o el establecimiento de una reserva legal sobre cierta información – cuando: i) la restricción está autorizada por la ley o la Constitución; ii) la norma que establece el límite es precisa y clara en sus términos de forma tal que no ampare actuaciones arbitrarias o desproporcionadas de los servidores públicos; iii) el servidor público que decide ampararse en la reserva para no suministrar una información motiva por escrito su decisión y la funda en la norma legal o constitucional que lo autoriza; iv) la ley establece un límite temporal a la reserva; v) existen sistemas adecuados de custodia de la información; vi) existen controles administrativos y judiciales de las actuaciones o decisiones reservadas; vii) la reserva opera respecto del contenido de un documento público pero no respecto de su existencia; viii) la reserva obliga a los servidores públicos comprometidos pero no impide que los periodistas que acceden a dicha información puedan publicarla; ix) la reserva se sujeta estrictamente a los principios de razonabilidad y proporcionalidad; x) existen recursos o acciones judiciales para impugnar la decisión de mantener en reserva una determinada información.” Algunas de estas subreglas fueron aplicadas por la sentencia de tutela T1025 de 2007 donde la Corte Constitucional ordenó al Ministerio de Defensa que suministrara a Javier Giraldo información sobre qué militares se encontraban en servicio en San José de Apartadó, en el momento en que se cometieron graves faltas a derechos humanos, para poder así realizar las eventuales denuncias.*

del interés general y no defrauden la confianza de los individuos en la gestión estatal<sup>40</sup>.

De los anteriores avances tanto en el nivel nacional como en el internacional, es posible definir el derecho fundamental de acceso a la información pública como aquel en ejercicio del cual, toda persona, sin necesidad de acreditar un interés directo ni una afectación personal, puede conocer sobre la existencia y acceder a la información pública en posesión o bajo control de las entidades pública o privadas que cumplen función o prestan servicio público o ejecutan recursos públicos. El acceso a la información solamente puede ser restringido por excepciones limitadas y proporcionales, contempladas en la ley o en la Constitución acordes con los principios de una sociedad democrática.

Como todo derecho, el acceso a la información pública genera obligaciones correlativas que se encuentran a cargo del Estado, a través de las entidades públicas o privadas que cumplan los requisitos mencionados en el párrafo anterior. Las obligaciones o deberes estatales correlativos han sido compiladas por la Relatoría para la Libertad de Expresión y Acceso a la información de la OEA<sup>41</sup> así:

- a. Obligación de responder de manera oportuna, completa y accesible a las solicitudes que sean formuladas. Comprende una obligación que no se limita a la sola respuesta sino que debe entenderse como el suministro proactivo, completo y veraz de la información que le permita a la ciudadanía el ejercicio de sus derechos.
- b. Obligación de contar con un recurso que permita la satisfacción del derecho de acceso a la información. Este recurso o mecanismo en vía administrativa debe ser sencillo, de fácil acceso, gratuito o de bajo costo, con plazos cortos y con asesoría para el solicitante y su negativa debe ser debidamente motivada.
- c. Obligación de contar con un recurso judicial idóneo y efectivo para la revisión de las negativas de entrega de información. Dicho recurso judicial debe resolver de fondo y de manera efectiva la controversia y, en caso de encontrar vulneración, ordenar lo necesario para la efectiva garantía del derecho de información pública.
- d. Obligación de transparencia activa que conlleva “la obligación de suministrar al público la máxima cantidad de información en forma oficiosa”.
- e. Obligación de producir o capturar información que necesita para el cumplimiento de sus deberes.
- f. Obligación de generar una cultura de transparencia, lo que conlleva campañas sistemáticas de divulgación al público.

---

<sup>40</sup> El derecho de acceso a la información en el marco jurídico interamericano, Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, OEA, 2010, página 5, (OEA documentos oficiales; OEA Ser.L/V/II CIDH/RELE/INF.)

<sup>41</sup> El derecho de acceso a la información en el marco jurídico interamericano, Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, OEA, 2010, páginas 7 y siguientes, (OEA documentos oficiales; OEA Ser.L/V/II CIDH/RELE/INF.)

- g. Obligación de implementación adecuada que implica cuando menos el diseño de un plan de satisfacción real y efectiva del derecho, la adopción de normas, políticas y prácticas que permitan conservar y administrar adecuadamente la información y adoptar una política sistemática de entrenamiento y capacitación de funcionarios públicos.
- h. Obligación de adecuar el ordenamiento jurídico a las exigencias del derecho de acceso a la información. Esta última obligación existe como corolario de todas las anteriores y conlleva la implementación de un marco jurídico adecuado, la remoción de los obstáculos legales o administrativos existentes, la promoción del derecho entre todas las autoridades obligadas y la adopción de una política pública favorable.

Ahora bien, si retornamos a nuestro texto constitucional, el artículo 20 de la Carta<sup>42</sup> reconoce tanto el derecho a informar como a recibir información. La Corte Constitucional ha precisado el ámbito de protección del artículo frente al derecho a la información de esta forma:

“(2) La libertad de buscar o investigar información sobre hechos, ideas y opiniones de toda índole, que junto con la libertad de informar y la de recibir información, configura la llamada libertad de información. (3) La libertad de informar, que cobija tanto información sobre hechos como información sobre ideas y opiniones de todo tipo, a través de cualquier medio de expresión; junto con la libertad de buscar información y la libertad de recibirla, configura la llamada libertad de información. (4) La libertad y el derecho a recibir información veraz e imparcial sobre hechos, así como sobre ideas y opiniones de toda índole, por cualquier medio de expresión. Junto con los anteriores elementos, configura la libertad de información.”<sup>43</sup>

Para poder cumplir el objetivo de información ciudadana consagrado en la Carta y desarrollado en la jurisprudencia es importante también tener en cuenta las características o la calidad de la libertad informativa. De no cumplirse las características, no se cumple tampoco el objetivo constitucional de acceso a la información pública por parte de la ciudadanía y en consecuencia tampoco se puede llevar a cabo su participación democrática ni la garantía al ejercicio de éste y otros derechos fundamentales. Así pues, es importante recordar que la información de interés público debe ser oportuna, objetiva, veraz, completa y accesible. Estas calidades se pasan a explicar someramente:

La información debe ser oportuna y llegar en tiempo útil a la ciudadanía pues de lo contrario se impide el cumplimiento de los objetivos para los cuales existe. Esta característica ha sido pregonada en múltiples oportunidades respecto del derecho de petición en si mismo considerado<sup>44</sup> y también en relación con el derecho de acceso a la información pública cuando se entendía como parte integral del derecho de petición. Actualmente, es una condición propia del derecho de acceso a la información pública, no sólo como

---

<sup>42</sup> El artículo 20 de la Constitución dice: “Se garantiza a toda persona la libertad de expresar y difundir su pensamiento y opiniones, la de informar y recibir información veraz e imparcial, y la de fundar medios masivos de comunicación. Estos son libres y tienen responsabilidad social. Se garantiza el derecho a la rectificación en condiciones de equidad. No habrá censura.”

<sup>43</sup> Corte Constitucional, sentencia T 391 de 2007. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa

<sup>44</sup> Corte Constitucional, sentencia T-672 de 2007. M.P. Jaime Araujo Rentería



respuesta a las solicitudes concretas de información, sino también de la propia obligación de divulgación proactiva de información. ¿Que sentido tendría si no, en la lucha contra la corrupción y a favor de la transparencia que la información se entregara tardíamente?

La característica de la accesibilidad hace relación a una de las obligaciones correlativas al derecho de información pública consistente que las autoridades tienen que entregar la información en un formato fácil de entender y de analizar por parte de la ciudadanía. La información también debe ser completa, pues la entrega parcial equivale a un cumplimiento insatisfactorio e inútil para el ciudadano<sup>45</sup>.

Finalmente, el texto constitucional comentado del artículo 20 define que la información debe ser veraz e imparcial. Esto ha sido retomado por la jurisprudencia diferenciándolo del sentido genérico de la libertad de expresión, pues ésta última versa sobre *“la comunicación de versiones sobre hechos, eventos, acontecimientos, gobiernos, funcionarios, personas, grupos y en general situaciones, en aras de que el receptor se entere de lo que está ocurriendo”*<sup>46</sup> mientras la libertad de información tiene mayores exigencias frente al contenido del mensaje y hacen responsable del contenido a quien informa.<sup>47</sup>

Vale aclarar que la veracidad solo se puede exigir de aquello que se pueda constatar y que tenga fácil comprobación; y en ningún caso incluye juicios de valor, pues una exigencia de este tipo crearía, como lo ha dicho la Relatoría para la Libertad de Expresión, un ambiente de autocensura y restringiría el libre intercambio de ideas. En consecuencia, será siempre necesario verificar previamente si las manifestaciones que hace el emisor son opiniones o son hechos.<sup>48</sup>

En relación con las afirmaciones verificables, que tienen mayores exigencias, debe decirse que estas restricciones que se crean a la información se deben a la importancia constitucional que se le ha dado a la información real e imparcial para el desarrollo de vida de las personas. Por ello, no se limita la circulación de todo tipo de afirmaciones, sino que exige de ellas un sentido mínimo de realidad para que tenga la capacidad de crear individuos reflexivos sobre situaciones ciertas. Por esta razón, desde 1993 la Corte ha definido el derecho a la información de la siguiente forma:

“(…) un derecho que expresa la tendencia natural del hombre hacia el conocimiento. El ser humano está abierto a la aprehensión conceptual del entorno para reflexionar y hacer juicios y raciocinios sobre la realidad. Es en virtud de esta tendencia que a toda persona se le debe la información de la verdad, como exigencia de su ser personal.”<sup>49</sup>

Así pues, el objetivo que persigue el derecho a la información es mucho más preciso que el de la libertad de expresión, pues tiene un objeto del cual exige una característica de verdad.

---

<sup>45</sup> Corte Constitucional, sentencia T-511 de 2010, M.P. Humberto Sierra Porto

<sup>46</sup> Corte Constitucional, sentencia C 488 de 1993 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa

<sup>47</sup> Corte Constitucional, sentencia SU 1723 de 2000 M.P. Alejandro Martínez Caballero

<sup>48</sup> Al respecto la Relatoría para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos: “Al exigir la verdad, la oportunidad o la imparcialidad en la información se parte de la premisa que existe una verdad única e incuestionable. En este aspecto, es importante hacer una distinción entre aquellos temas que responden a hechos concretos y de posible comprobación fáctica, de los que corresponden a juicios de valor. En este último caso, es imposible hablar sobre veracidad o no de la información.”

<sup>49</sup> C 488 de 1993

A diferencia de las opiniones, de la información se exige veracidad. Mientras que en el ejercicio de opinar puede haber diferentes debates sobre la verdad, y así mismo los funcionarios públicos pueden tener diversas opiniones; cuando se trata de exponer información, debe tratarse de hechos ciertos. La verdad es indispensable para que el derecho a la información se cumpla cabalmente, porque de lo contrario, por ejemplo, los noticieros podrían hacer todo tipo de afirmaciones y generarían un mundo de completo desconocimiento frente a las realidades. Sería imposible una democracia participativa, pues ningún ciudadano tendría certeza de cuál es el estado de la gestión pública, ni el alcance de sus derechos.

Para mayor claridad, por el universo tan amplio que puede cubrir el concepto de información, la jurisprudencia constitucional ha especificado que uno de los discursos especialmente protegidos con el derecho a la información en el que se exige un grado de certeza en lo que se informa, es aquel que tiene que ver con la protección de los derechos:

“Se ha establecido el carácter fundamental del derecho a la información. En abstracto ello conduciría a pensar que toda información resulta fundamental. Esta afirmación resulta insostenible por cuanto únicamente se puede predicar como protegida la información relevante para lograr el ejercicio de otros derechos constitucionales o legales y aquella que guarde relación directa con el objeto protegido con la dignidad humana. De allí que, información abiertamente superflua, no se encuentra protegida, así como información reservada, sea por tratarse de información secreta del Estado o privada en términos absolutos.”<sup>50</sup>

Así mismo, la Corte ha señalado que los deberes del emisor aumentan dependiendo de “a) la naturaleza de la información, b) el grado de difusión, c) el medio de difusión y, d) la presunción de buena fe del emisor.”<sup>51</sup>

En ese sentido, los deberes que surgen para el Estado como emisor de información son mayores, dado que en virtud de sus funciones deben garantizar la protección de los derechos de las personas.<sup>52</sup> En consecuencia, el examen que se exige para verificar la responsabilidad de funcionarios es más estricto.<sup>53</sup>

Adicionalmente, es importante tener presente que las obligaciones del Estado frente al derecho a información se ocupan del contenido del mensaje, pero también del acceso a la misma. Así pues, el derecho de acceso a la información pública consignado en el artículo 74 constitucional,<sup>54</sup> refuerza la importancia que le quiso dar el constituyente a que la ciudadanía conociera la información del Estado permanentemente y tuviera un contacto cercano con la gestión pública y al trámite de sus intereses. En relación con éste, los funcionarios deben responder diligentemente las solicitudes de información y deben

---

<sup>50</sup> Corte Constitucional, sentencia T 223 de 2007. M.P. Rodrigo Escobar Gil

<sup>51</sup> Corte Constitucional, sentencia T 814 de 2003 M.P. Rodrigo Escobar Gil

<sup>52</sup> Corte Constitucional, sentencia 263 de 2010. M.P. Juan Carlos Henao

<sup>53</sup> Así lo ha dicho la Corte en la sentencia T 263 de 2010: “Por lo mismo, los posibles abusos o extralimitaciones que un servidor público en el ejercicio de la facultad de expresar su opinión o de presentar información pueda cometer, deben ser analizado de forma más estricta que si lo llevara a cabo cualquier otra persona.”

<sup>54</sup> El artículo 74 constitucional dice: “Todas las personas tienen derecho a acceder a los documentos públicos salvo los casos que establezca la ley. El secreto profesional es inviolable.”

difundir la máxima información posible de forma oficiosa, en virtud de los principios de máxima divulgación, publicidad y transparencia en la gestión pública.<sup>55</sup>

En general, esto demuestra una diligencia especial que deben tener los funcionarios públicos cuando emiten información, sea solicitada por la ciudadanía o divulgada de oficio. Esta diligencia se traduce entonces en el deber de asegurar que la información que circula por su cuenta es verídica.

Ante el incumplimiento del deber de informar de manera veraz e imparcial, surge el derecho de rectificación en cabeza de la persona afectada para que la autoridad respectiva, o incluso el particular, corrija sus afirmaciones. Ahora bien, así como el deber de emitir información es mayor en los servidores públicos, la diligencia para rectificar sus afirmaciones erróneas debe ser también mayor, pues el daño causado con información equivocada se perpetúa en cada momento que no existe una rectificación.

A nuestro juicio entonces, el funcionario público tiene un deber de corregir su información de forma proactiva, pues así como se le exige que brinde información veraz y que entregue, tanto como sea posible, información de forma oficiosa, es entonces evidente que cuando conozca que ha emitido información carente de veracidad, debe tener una actitud proactiva para corregirla. De ahí que, cuando por cualquier medio, el funcionario conozca que ha emitido información errada tiene un deber de, así como la emitió oficiosamente, corregirla oficiosamente. A continuación revisaremos entonces si estos elementos del derecho a la información se cumplen en el caso concreto.

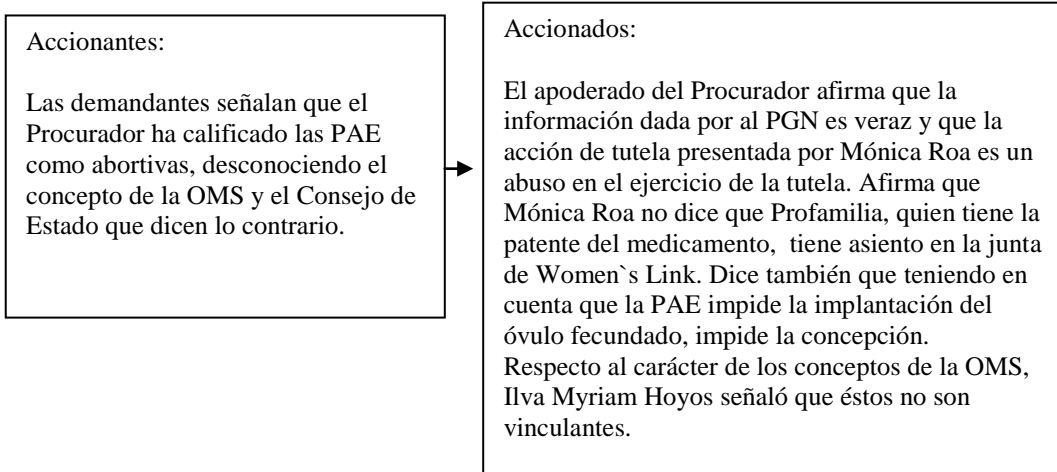
#### **IV. El análisis de los hechos en relación con el contenido del derecho a la información**

Una vez analizado el contenido básico del derecho a la información, en aquellos aspectos que resultan relevantes para la resolución de la presente acción de tutela, procedemos ahora a analizar las cadenas de hechos alegadas por las accionantes, a la luz de la dogmática del derecho a la información y tomando en consideración las respuestas dadas por la PGN a la tutela en cuestión. Así, analizaremos los hechos, revisando para cada uno de ellos si las afirmaciones de la Procuraduría faltaron a la veracidad y la imparcialidad. Para esto compararemos además de los hechos que ya fueron presentados en el primer capítulo, las respuestas que dieron los accionados en el trámite de la tutela. En especial, nos concentraremos en el análisis de las cinco últimas cadenas de hechos, revisando las respuestas de los representantes de la Procuraduría.

---

<sup>55</sup> En especial, la Relatoría para la Libertad de Expresión ha hecho énfasis en el deber de recolección y difusión de oficio: “La Relatoría estima que los principios de máxima divulgación, publicidad y transparencia también implican un deber básico de recolección, registro y difusión de oficio de información por parte del Estado sobre el ejercicio de sus funciones, de forma tal que permita a las personas obtener información, entre otros, sobre las instituciones, sus funciones y competencias, quienes las integran, así como sobre las actividades que realizan para cumplir sus mandatos.” CIDH, Informe Anual de la Relatoría para la Libertad de Expresión 2003, vol. III. Capítulo IV, párr.32.

## 1. Píldoras Anticonceptivas de Emergencia



En esta línea de hechos debe verificarse si la afirmación del Procurador según la cual la Píldora del Día Después o Píldora Anticonceptiva de Emergencia por su contenido de *Levonorgestrel* es abortiva. Si así lo es, su afirmación es veraz, de lo contrario, estaría incumpliendo su deber de informar. Teniendo en cuenta que esta afirmación no la presentó como una opinión y sobre las características científicas de un medicamento no se emiten opiniones quitándole u otorgándole propiedades, lo que dijo el Procurador puede y debe ser analizado como un hecho y por tanto sólo es veraz si tiene fundamento.

Para empezar, vale aclarar que contundentemente el alto funcionario señaló la naturaleza abortiva de la Píldora al hacer referencia a la propuesta del entonces candidato a la Presidencia Rafael Pardo de distribuirla. Así reprodujo la prensa la postura del Procurador:

“El jefe del Ministerio Público dijo que para que se haga efectiva la propuesta de Rafael Pardo de entregar la pastilla gratuitamente a las menores de 15 años adscritas a los niveles uno y dos del Sisbén se necesitaría un re direccionamiento de las normas, en ese sentido.

“Hay que ver claramente, cómo en nuestro ordenamiento jurídico el aborto, y la píldora del día después es abortiva, es considerado, salvo en excepciones señaladas por la Corte Constitucional. Entonces esa propuesta, al tener esa naturaleza abortiva, tendría esas consecuencias”.

Al margen de las condiciones en las que se acuda a este producto, añadió que todas las mujeres que hacen uso de la píldora, terminan ejerciendo una práctica abortiva.”<sup>56</sup>

Sin embargo, estas deducciones contradicen lo que jurídica y científicamente se ha dicho y se ha aceptado en el ordenamiento jurídico colombiano. En especial, contradicen, como afirman las demandantes, los conceptos de la OMS y la jurisprudencia del Consejo de

<sup>56</sup> El Espectador, “Píldora del día después es abortiva”: Procurador General. Diciembre 7 de 2009. Disponible en: <http://www.elespectador.com/noticias/judicial/articulo176203-pildora-del-dia-despues-abortiva-procurador-general>

Estado<sup>57</sup>. Por ejemplo, la primera ha sido enfática en que la Anticoncepción de Emergencia que contiene levonorgestrel no provoca aborto:

“Se ha demostrado que las píldoras anticonceptivas de emergencia (PAE) que contienen levonorgestrel previenen la ovulación y que no tienen un efecto detectable sobre el endometrio (revestimiento interno del útero) o en los niveles de progesterona, cuando son administradas después de la ovulación. Las PAE no son eficaces una vez que el proceso de implantación se ha iniciado y no provocarán un aborto.”<sup>58</sup>

Esto deja en evidencia que la Píldora Anticonceptiva de Emergencia –PAE- no impide la implantación del óvulo. Y demuestra la equivocación en la que incurrió el Procurador al calificar como abortiva la Píldora, pues imputan una cualidad al medicamento que no ha sido reconocida, y que ha sido expresamente rechazada por las autoridades en la materia. En ese sentido, el Procurador falta a la veracidad cuando afirma que el medicamento es abortivo.

El deber de veracidad que tiene el Procurador no limita su capacidad de controvertir las propiedades del medicamento, pues él por las vías adecuadas puede cuestionar con sustento científico lo dicho por las autoridades respectivas. Lo que tiene restringido es atribuir al medicamento calidades que no tiene, y presentar su punto de vista, que se aparta de la evidencia científica que ha sido asumida como oficial, como hechos irrefutables y sin pruebas. Un funcionario como él tiene la obligación de brindar información que sea veraz e imparcial, pues de ello puede depender el ejercicio de derechos por parte de la sociedad colombiana. Por lo tanto, no puede aprovechar las vías a través de las cuales brinda información oficial para manifestar sus apreciaciones personales sobre los componentes de los medicamentos, pues debe aceptar que existen conceptos científicos consolidados y el escenario del que dispone para informar a la ciudadanía no es el adecuado para controvertirlos.

Adicionalmente, las consecuencias de la información equivocada del Procurador no son inofensivas, pues al calificar la PAE como abortiva, puede inducir a las mujeres al error de creer que pueden convertirse en delincuentes si llegan a usarla, con lo cual estaría afectando su derecho a la libertad y sus derechos sexuales y reproductivos. La afirmación del Procurador está incluyendo nuevos supuestos de hecho en una conducta ilegal con la información errada que le atribuye a la PAE.

Aunque la Procuradora Ilva Myriam Hoyos está en lo cierto al afirmar que los conceptos de la OMS no son vinculantes, lo relevante en este caso no es su vinculatoriedad o no, sino su certeza y veracidad científico-jurídicas. El Procurador está describiendo un hecho que no es cierto. En ese sentido, incurre en un error e induce a error a la ciudadanía.

En relación con el interés económico que según el Procurador le asiste a una de las accionantes porque Profamilia hace parte de la Junta Directiva de Women’s Link, vale

---

<sup>57</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Sentencia del 5 de junio de 2008, Radicación número: 11001-03-24-000-2002-00251-01 , C.P Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta

<sup>58</sup> Organización Mundial de la Salud, *Levonorgestrel para anticoncepción de emergencia* Nota descriptiva OMS No. 244. Octubre de 2005. Disponible en: <http://www.who.int/mediacentre/factsheets/fs244/es/index.html>

aclarar que éste no es un argumento que respalde la veracidad de la información por él dada.

De todo lo anterior, se concluye que el Procurador ha faltado a la veracidad en la información que suministró y dado que no ha existido una rectificación vulneró y continúa vulnerando los derechos de las accionantes.

## 2. Interrupción Voluntaria del Embarazo –IVE-

### Accionantes:

Las accionantes afirman que la Procuradora delegada para la defensa de los derechos de la infancia, la adolescencia y la familia, en circular remitida el 2 de marzo de 2010 a la Superintendencia de Salud señaló lo siguiente:

- Que la IVE no es un derecho
- Que la SuperSalud no está obligada a remover los obstáculos y garantizarse acceso.
- Que la suspensión provisional por la acción de inconstitucionalidad del decreto 4444 de 2006 que reglamenta la IVE, tiene como consecuencia la no limitación del derecho a la objeción de conciencia y la prohibición a cualquier funcionario público de imponer que el servicio a la IVE esté disponible en todo el territorio nacional y que sea cubierto por el presupuesto público.
- Que en razón al incidente de nulidad interpuesto por el Procurador General en contra de la Sentencia T-388 de 2009, los efectos de esta se encuentran suspendidos.

### Accionados:

- El apoderado del Procurador explicó que la SuperSalud expidió una Circular cuyo subtítulo era: Derecho a la IVE. Entonces la PGN entró a corregir, porque en general no existe un derecho a la IVE, sino sólo en las causales señaladas en la ley. Lo que hizo después de la suspensión del Decreto 4444/06 y antes de que se expidiera el auto 283/10.
- Ilva Miriam Hoyos Castañeda señaló que la Corte no dijo que el aborto fuera un derecho en el auto que resolvió con negativa la nulidad impetrada por el Ministerio Público. Cosa distinta dijo en la T 585 de 2010, que para el tiempo de la remisión de oficio no había sido emitida.
- Además, afirman que han realizado campañas para cumplir las órdenes de la Corte al respecto.

Los posibles yerros de la Procuraduría en este apartado son: i) manifestar que la interrupción voluntaria del embarazo no es un derecho de las mujeres que se encuentran incursas en las causales de la sentencia C 355 de 2006; ii) afirmar que al no ser un derecho, no puede ser exigible a las autoridades públicas, iii) decir a la Superintendencia que no está obligada a promover a la remoción de obstáculos y garantizar a las mujeres el acceso a la IVE; iv) Solicitarle al Superintendente que ajuste la circular a la normatividad y la ley,<sup>59</sup>

<sup>59</sup> Esto se puede revisar en la copia que publicó la revista Semana de la carta. Disponible en: [http://www.semana.com/photos/1463/ImgArticulo\\_T2\\_72638\\_2010515\\_162226.jpg](http://www.semana.com/photos/1463/ImgArticulo_T2_72638_2010515_162226.jpg)

desconociendo que dicha circular reprodujo las órdenes de las sentencias de la Corte Constitucional y establecía medidas de acuerdo con tales órdenes.<sup>60</sup> v) restringir los efectos de la sentencia C-355 de 2006, porque se encuentra suspendido provisionalmente el decreto que reglamenta el servicio de IVE y, vi) afirmar que los efectos de la T-388 de 2009 se encuentran suspendidos en tanto no se decida el incidente de nulidad interpuesto por el Procurador General.

Sobre el primer y segundo yerros, en respuesta a la tutela, el apoderado de la Procuraduría dijo que se solicitó el ajuste de la circular porque ella hacía referencia al derecho a la Interrupción Voluntaria del Embarazo, pero que éste no es un derecho y solo procede en causales específicas que no precisó la circular y que podían generar malentendidos. Sin embargo, en la circular emitida por la Superintendencia se enuncia claramente que la remoción de obstáculos que se ordena es para las prácticas de IVE de la sentencia C 355 de 2006. No es válido entonces, el argumento del apoderado del Procurador porque en la circular era muy clara la referencia a la sentencia C 355 de 2006. Así dice la circular:

“La Honorable Corte Constitucional, mediante Sentencia C-355 del 10 de mayo de 2006, la cual tiene efectos que vinculan a todas las personas y a todas las autoridades públicas sin excepción, se pronuncia decidiendo proteger y garantizar derechos fundamentales de la mujer, reconociendo el derecho a la interrupción voluntaria del embarazo que se produzca en los siguientes casos: (i) Cuando la continuación del embarazo constituya peligro para la vida o la salud de la mujer, certificada por un médico; (ii) Cuando exista grave malformación del feto que haga inviable su vida, certificada por un médico; y, (iii) Cuando el embarazo sea el resultado de una conducta, debidamente denunciada, constitutiva de acceso carnal o acto sexual sin consentimiento, abusivo o de inseminación artificial o transferencia de óvulo fecundado no consentidas, o de incesto.”<sup>61</sup>

También dice la Procuraduría en su alegato que la circular se equivoca al denominar como “derecho” la potestad que tienen las mujeres que se vean en las situaciones de la C 355/06 de practicarse una interrupción del embarazo. Tal afirmación desconoce lo dicho por la Corte Constitucional en la Sentencia C-355 de 2006, en el sentido en que omite el reconocimiento de los derechos sexuales y reproductivos como derechos fundamentales. Partiendo de los derechos a la igualdad, la autonomía, la autodeterminación y la intimidad de las mujeres como base de los derechos sexuales y reproductivos, la Corte reconoció que la IVE en los casos despenalizados se encuentra fundamentada por dichos derechos y por esa conexidad, se constituye también como un derecho en cabeza de las mujeres; además tuvo como presupuesto los instrumentos internacionales que hacen parte del Bloque de Constitucionalidad y reconocen que los derechos sexuales y reproductivos como derechos fundamentales de las mujeres<sup>62</sup>.

En posteriores oportunidades, la misma Procuradora advierte que la sentencia T-585 de 2010 reconoció que sí existe un derecho es esas condiciones, sin embargo no da cuenta que

---

<sup>60</sup> La circular No. 058 de 2009 está disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=38462>

<sup>61</sup> Circular 058 de 2009 de la Superintendencia Nacional de Salud. Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=38462>

<sup>62</sup> Corte Constitucional, sentencia C-355 de 2006. M.P Jaime Arújo Rentería y Clara Inés Vargas. Consideración de la Corte número 7

lo dicho en esa providencia no se refiere a la primera mención del derecho a la IVE, sino a la ratificación de la existencia del mismo. Pese a estas circunstancias, la Procuraduría no se ha rectificado sobre su afirmación, por lo tanto persiste la vulneración del derecho a la información.

Respecto a la tercera y cuarta afirmaciones de la Procuradora sobre la remoción de obstáculos que debe hacer la Superintendencia para el acceso a la IVE en los casos permitidos, es pertinente señalar que la Superintendencia se limitó a reproducir las decisiones de la Corte Constitucional en sentencias C-355 de 2006, T-209 de 2006 y T-388 de 2009, que disponen obligaciones para la Superintendencia de Salud. Por lo tanto, lo dicho por la Procuradora Delegada en contra de la circular de la Supersalud, no solo pone en entre dicho lo ordenado por la entidad de vigilancia, sino que también desconoce e interpreta erróneamente las sentencias de la Corte.

Sobre la quinta afirmación, la Procuradora delegada no da cuenta de dos aspectos importantes sobre las sentencias de la Corte Constitucional. Primero, los efectos de las sentencias sólo están determinados por lo que la Corte diga sobre ellos, es decir, sólo ella puede precisar los efectos de sus decisiones. Segundo, los efectos de las órdenes emitidas por la Corte Constitucional en sus sentencias no están supeditadas, ni condicionadas a la vigencia o eficacia de ningún acto administrativo<sup>63</sup>. Entonces, bajo esos presupuestos, el cumplimiento de los mandatos de la sentencia C-355 de 2006 no se encuentran condicionados a la decisión sobre la constitucionalidad del Decreto 4444 de 2006.

Finalmente, con respecto a la sexta afirmación, la Procuradora Delegada se equivoca al afirmar que la sentencia T-388 de 2009 “no se encuentra en firme, por lo que sus efectos jurídicos se encuentran suspendidos hasta tanto no se resuelva el incidente de nulidad mencionado”<sup>64</sup>. En primer lugar, la Procuradora Delegada desconoce la naturaleza del incidente de nulidad, que no es un recurso, por lo tanto no es puerta para otra instancia y no se concede en efecto suspensivo<sup>65</sup>. Tampoco tiene en cuenta las consideraciones sobre el régimen procesal de la acción de tutela que, “está inspirado en la necesidad de proteger de manera inmediata derechos fundamentales de rango constitucional, [además] está diseñado de tal manera que sus fallos son de inmediato cumplimiento, y las autoridades judiciales deben proveer a su efectividad de manera pronta”<sup>66</sup>.

Además, “[p]ara poder llegar a la conclusión de que la interposición de una solicitud incidental de nulidad, de suyo eventual y excepcional, suspende la eficacia de una sentencia de tutela, tendría que existir norma de la misma o superior jerarquía, expresa y especial, que así lo dispusiera, que constituyera una excepción a las normas transcritas”<sup>67</sup>, en las que “se establece el carácter inmediato con el que han de cumplirse las órdenes de los fallos de

---

<sup>63</sup> Corte Constitucional, sentencia C-113 de 1993, M.P Jorge Arango Mejía. Corte Constitucional, sentencia C-355 de 2006, M.P Jaime Araújo Rentería y Clara Inés Vargas Hernández.

<sup>64</sup> Circular de la Procuradora Delegada para la defensa de los derechos de la infancia, la adolescencia y la familia al Superintendente de Salud, Folio 2.

<sup>65</sup> Decreto 2067 de 1991 artículo 49.

<sup>66</sup> Corte Constitucional, Auto 026 de 2011, M.P Mauricio González Cuervo

<sup>67</sup> En este apartado, la Corte se refiere al artículo 137 del Código de Procedimiento Civil y al artículo 49 del Decreto 2067 de 1991.



tutela<sup>68</sup>. De lo anterior se concluye que la Procuradora Delegada se equivocó al afirmar que los efectos jurídicos de la sentencia T-388 de 2009 se encontraban suspendidos en tanto no se decidiera el incidente de nulidad interpuesto por el Procurador General y otras ciudadanas.

### 3. Objeción de conciencia frente a la IVE

<p>Accionantes:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Dicen que el Procurador afirmó que por la suspensión del Decreto 4444/06 no puede restringirse la objeción de conciencia y que en otra ocasión dijo que ésta no está protegida ni regulada en relación con la IVE.</li> <li>• En la Circular 021 del 27 de julio de 2011, dirigida a los funcionarios responsables que garantizar el ejercicio a la IVE en las condiciones de la sentencia C-355 de 2006, el Procurador General ordenó que se respeten los derechos de todas las personas e instituciones que puedan verse involucradas en la práctica de la IVE, especialmente el derecho a la libertad de conciencia, ejercido a través de la objeción de conciencia.</li> </ul>	<p>Accionados:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Ilva Miriam Hoyos Castañeda dice que se recomendó garantizar los derechos de las mujeres gestantes que soliciten la interrupción voluntaria del embarazo. Además que las afirmaciones sobre la no reglamentación de la objeción de conciencia en los casos de la sentencia C 355/06 no es errónea pues esto se basa en la suspensión del Decreto 4444/06 por el auto del 15 de octubre de 2009 de la Corte. Agrega que las accionantes omiten hacer referencia a la Circular 021 de 2011 en la que se trata la objeción de conciencia en los casos de la sentencia C 355/06.</li> <li>• El apoderado del Procurador señaló que las afirmaciones sobre la no reglamentación de la objeción de conciencia en los casos de la sentencia C 355/06 no son erróneas pues esto se basa en la suspensión del Decreto 4444/06.</li> </ul>
---	--

En este caso para constatar la veracidad de los pronunciamientos del Procurador debe revisarse cuáles son los efectos de las decisiones de los jueces respecto a la objeción de conciencia en relación con la Interrupción Voluntaria del Embarazo –IVE-. En concreto, como señalan las accionantes, las sentencias C 355 de 2006, T 209 de 2008 y T 388 de 2009 reconocen la objeción de conciencia en relación con la Interrupción Voluntaria del Embarazo y al mismo tiempo permiten la práctica de la IVE.

De la lectura de las decisiones de la Corte se desprende que ellas han reconocido la objeción de conciencia pero la han limitado para que no se convierta en un impedimento para la ejecución de la IVE en las causales permitidas. Las sentencias relacionadas previamente han establecido unos límites a su ejercicio, al señalar que: i) el derecho a la objeción de conciencia sólo se predica de personas naturales, no de personas jurídicas; ii) debe ejercerse bajo la fundamentación de una convicción religiosa profunda, no a partir de una simple opinión del profesional médico y iii) no puede ir en desmedro de los derechos de las mujeres, es decir, si un médico se opone debe remitir a la paciente a otro profesional que esté dispuesto a realizar el procedimiento de IVE. Estas limitaciones buscan armonizar

<sup>68</sup> Corte Constitucional, Auto 026 de 2011, M.P Mauricio González Cuervo

el derecho a objetar conciencia con el derecho de las mujeres a interrumpir de manera voluntaria su embarazo cuando se encuentran en una causal despenalizada, de tal forma que se garantiza el ejercicio de ambos derechos.

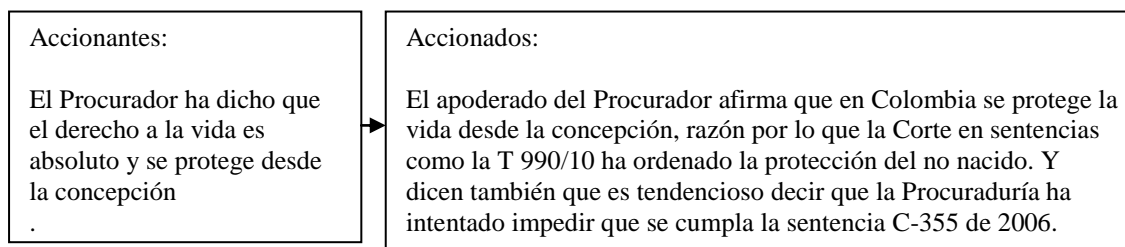
En el 2006, a través del Decreto 4444 se reglamentó la prestación de los servicios de salud sexual y reproductiva y se incluyó allí la regulación sobre la objeción de conciencia; sin embargo el Procurador demandó el Decreto y su aplicación fue suspendida. No obstante, como afirmamos previamente, la suspensión de los efectos del Decreto no suspende los efectos de las sentencias. En consecuencia, las afirmaciones que sostengan que no es posible restringir la objeción de conciencia en relación con la IVE ya que no se encuentra regulado el derecho, no tienen fundamento y no se ajustan a lo dicho por la Corte Constitucional, pues esta ha fijado en sus sentencias una reglas que son de obligatorio e inmediato cumplimiento.

Así pues, más allá de estar de acuerdo o no con los alcances dados a la objeción de conciencia individual y su posible dimensión institucional, lo que está en juego con los pronunciamientos del Procurador es la obediencia y cumplimiento de las sentencias de la Corte. De forma tal que cuando desconoce que los alcances que se le ha dado a la objeción de conciencia y dice que no puede ser restringida en ningún caso en relación con el IVE, está contradiciendo la jurisprudencia de la Corte según las cuales la objeción de conciencia está limitada y en ningún caso puede vulnerar el derecho de las mujeres a acceder a la IVE en los supuestos despenalizados.

Gravemente, a causa de las afirmaciones del Procurador que omite las restricciones a la objeción de conciencia, en especial a la objeción de conciencia institucional, se desconocen los alcances de la objeción en estos casos y las posibilidades de la IVE en los casos permitidos. Esto tiende a tener efectos especialmente complejos cuando la mujer que se encuentra en una de las causales en donde tiene derecho a la IVE se encuentra en un lugar en donde todas las instituciones prestatarias de salud recurren a la objeción de conciencia institucional, con lo cual le hacen imposible acceder a su derecho a la IVE.

En conclusión, dado que la suspensión del Decreto no afecta las sentencias que restringen la objeción de conciencia institucional en relación con la IVE en los casos permitidos, las afirmaciones del Procurador sosteniendo lo contrario no se ajustan a lo establecido por la Corte Constitucional en sus sentencias al respecto. El Procurador debe entonces rectificar y dar el alcance preciso a sus señalamientos reconociendo la vigencia de las decisiones de la Corte Constitucional y garantizando el derecho de acceso a la información pública.

#### 4. Derecho a la vida de los no nacidos



En este apartado, para verificar el contenido de las afirmaciones del Procurador, éstas deben constatar con las sentencias judiciales de la Corte Constitucional sobre la protección del derecho a la vida. A partir de ello, se constata que el Procurador no reproduce fielmente las decisiones ni las consideraciones de la Corte, pues dice que la vida es un derecho absoluto y que la vida se protege desde su concepción. Ninguna de las apreciaciones es cierta.

En relación con la primera, la Corte ha dicho claramente que el derecho a la vida no es absoluto:

“Si bien corresponde al Congreso adoptar las medidas idóneas para cumplir con el deber de protección de la vida, y que sean de su cargo, esto no significa que estén justificadas todas las que dicte con dicha finalidad, porque a pesar de su relevancia constitucional la vida no tiene el carácter de un valor o de un derecho de carácter absoluto y debe ser ponderada con los otros valores, principios y derechos constitucionales.”<sup>69</sup>

Con ocasión de la misma sentencia C-355 de 2006, la Corte decidió también que en los casos descritos se debería dar primacía al derecho de las mujeres sobre el derecho del que está por nacer. Con esto la Corte rechazó la hipótesis de la protección absoluta de la vida desde la concepción. Así lo expresó la Corte:

“La regla que ha adoptado la Corte Constitucional para privilegiar una concepción de inicio de la vida para proteger el aborto hasta el momento, debe invertirse y la dignidad, la libertad y la autonomía de la mujer deben primar sobre cualquier concepción moral de vida.”

Estas consideraciones de la Corte mantienen validez, a pesar de la sentencia T-990 de 2010, pues las decisiones de la Corte citadas anteriormente no quieren decir que se rechace cualquier protección antes del nacimiento. Lo que resuelven esas sentencias es que ante una tensión de derechos en la que esté involucrado el derecho a la vida del que está por nacer, éste puede sufrir una restricción. Por lo tanto, el derecho a la vida no es absoluto. Además los supuestos de hecho de la sentencia que señala el apoderado del Procurador, son diferentes a los estudiados en los casos de IVE, ya que en dicha sentencia se protege la estabilidad laboral reforzada de la mujer embarazada, desde la concepción hasta el parto y por lo tanto, en este caso, la expectativa de vida del *nasciturus* no se encuentra en colisión con el derecho a la vida de la mujer gestante.

Ahora bien, ordenar en un caso específico la protección de quien está por nacer no quiere decir que se protege la vida en forma absoluta desde la concepción sino que únicamente refleja que en la revisión del caso concreto prevalecía la protección al feto.

Con todo esto, debe concluirse que claramente el Procurador no reproduce fielmente las decisiones judiciales y emite pronunciamientos sobre los derechos y sus alcances, que vulneran el derecho a la información y otros derechos que dependen de éste.

---

<sup>69</sup> Corte Constitucional, sentencia C 355 de 2001 M.P. Alvaro Tafur Galvis

## 5. Misoprostol

<p>Accionantes:</p> <p>La Procuradora Delegada para la Función pública, también se refirió de manera incorrecta al uso del misoprostol, sus beneficios y consecuencias.</p>	<p>Accionados:</p> <p>María Eugenia Carreño Gómez dijo que no buscaba citar toda la guía y no dejó de transcribir los beneficios del mismo. Solo hizo especial énfasis en las contraindicaciones que la OMS advierte. Aseguró que el Ministerio solicitó a la Comisión Revisora ampliar la indicación del principio activo del misoprostol y en dicha ocasión la Comisión aseguró que el medicamento puede ser empleado como oxitócico. Sobre el impacto neutro del costo del misoprostol en el sistema de salud, dijo que no se tiene certeza sobre su compatibilidad con el marco fiscal de mediano plazo.</p> <p>El apoderado del Procurador señaló que el uso abusivo de Postinor y Misoprostol es delictual pues solo es posible la IVE en los tres casos aceptados por la Corte. Agrega que Profamilia, tiene la patente de estos medicamentos y hace parte de Womens link.</p> <p>Afirma que dado que el Misoprostol no se usa hasta el momento para la interrupción del embarazo, el INVIMA negó el registro del medicamento para este fin. Adicionalmente dice el apoderado que la accionante omite que la sentencia de la Corte del 29 de mayo se dio a conocer el 9 de octubre de 2009 y se tuvo acceso a ella el 29 siguiente. Que el Procurador solicitó aclaraciones a autos sobre el cumplimiento de la sentencia T 388/09 que aun no han sido resueltas. Que no existe un derecho al aborto. Advirtió que dentro de los tres días siguientes a la sentencia T 388/09 el Procurador solicitó su nulidad, y por eso sus pronunciamientos posteriores y el de la Procuradora para la infancia fueron en ese sentido.</p>
---	---

La Procuradora Delegada afirmó lo siguiente en relación con el Misoprostol: i) que el INVIMA no lo había aprobado para los procedimientos de IVE despenalizados, ii) que la OMS tenía dudas sobre la efectividad y seguridad del Misoprostol para inducir la IVE, iii) que la inclusión del Misoprostol en el POS generaría un grave detrimento patrimonial al Estado y iv) solicitó *particular reserva* en el manejo de la información. Estas afirmaciones no solo carecen de fundamento, sino que alteran el sentido de lo dicho por la OMS acerca del uso del misoprostol y no tienen en cuenta un estudio serio sobre el impacto financiero de la inclusión de dicho medicamento en el POS.

Sobre el primer punto, tal como lo señalan las demandantes, en el 2007 mediante el acta 20, el INVIMA indicó que el misoprostol podía ser usado para interrumpir voluntariamente el embarazo bajo las condiciones de la sentencia C-355 de 2006; por otro lado, la OMS en el documento “*Aclaración sobre la postura de la OMS respecto del uso del misoprostol en la comunidad para reducir la mortalidad materna*”<sup>70</sup> como en la “*Guía Técnica para Abortos sin Riesgos*”<sup>71</sup>, afirma que el misoprostol es un medicamento adecuado y seguro para realizar IVE en el primer trimestre y además lo incluye en la lista de medicamentos esenciales para este tipo de procedimientos. Adicionalmente la CRES, en el Acuerdo 20 de 2010<sup>72</sup>, evaluó no sólo el uso del medicamento, sino sus efectos económicos y concluyó

<sup>70</sup> Disponible en : <http://es.scribd.com/doc/52467284/aclaracion-de-la-OMS>

<sup>71</sup> Disponible en : [http://www.iwhc.org/index.php?option=com\\_content&task=view&id=3186&Itemid=753](http://www.iwhc.org/index.php?option=com_content&task=view&id=3186&Itemid=753)

<sup>72</sup> Disponible en : <http://www.cres.gov.co/Portals/0/acuerdos2010/MISOPROSTOLa20.pdf>

que estos últimos son neutros. Las equivocaciones de los pronunciamientos de la Procuradora delegada sobre este último punto saltan a la vista también, en su respuesta a la acción de tutela; en ella señala que no estaba probada la compatibilidad de la inclusión en el POS del misoprostol, con el marco fiscal a mediano plazo, lo que es diferente a decir que existirá un detrimento patrimonial. Finalmente, la Procuraduría pretende volver “reservada” información relevante para la ciudadanía, sin que exista una norma legal o constitucional que sustente la solicitud de reserva. Así, la PGN desconoce los principios propublicidad y de buena fe que acompañan el derecho de acceso a la información pública.

En síntesis, la Procuradora dio información inadecuada al señalar en su pronunciamiento de manera descontextualizada los efectos adversos del misoprostol (que puede ser inseguro para tratar la hemorragia postparto, pero no para la IVE) aportando información que malinterpretaba lo dicho por la OMS; asimismo, desconoció la decisión del INVIMA sobre la procedencia del misoprostol para los procedimientos de IVE, sin ningún tipo de argumento y haciendo caso omiso a lo dicho por la CRES, sostuvo que el misoprostol, de ser incluido en el POS, reportaba un detrimento para el presupuesto nacional y concluyó con una solicitud de reserva ilegal en el manejo de la información sobre el misoprostol<sup>73</sup>.

Luego de este pronunciamiento, envuelto en un marco de desinformación, el Ministerio de Protección Social frenó el proceso de inclusión del misoprostol en el POS. Primero, afirmó que la CRES lo incluiría y después de lo dicho por la Procuradora, la viceministra de salud, Beatriz Londoño, manifestó que el Ministerio no contemplaba incluir el misoprostol en el plan obligatorio de salud<sup>74</sup>. A raíz de esto, en junio del 2011, la vocera de la CRES manifestó lo siguiente: “El tercer medicamento, el misoprostol, no fue concluyente en todo el proceso de consulta ciudadana, porque alrededor de él se generó todo un debate. La comisión, en un ejercicio de prudencia, optó por expedir el acuerdo con estos dos y diferir la decisión con respecto al tercero”<sup>75</sup>. Sin embargo, a pesar de que pareciera que la decisión quedó aplazada, el comunicado emitido por la CRES sobre la inclusión de los medicamentos que estaban siendo estudiados (tres incluido el misoprostol), no se refirió al misoprostol, por lo tanto este sigue estando excluido del POS<sup>76</sup>.

## **V. Conclusiones: Derecho a la información y su vulneración en el caso concreto**

En el caso concreto estimamos que existe una vulneración al derecho a recibir información de las accionantes que, en consecuencia, afecta los demás derechos alegados a saber: sus derechos sexuales y reproductivos, a la educación, al libre desarrollo de la personalidad, a la dignidad, a la autonomía, a la salud y a beneficiarse del progreso científico. Esta

---

<sup>73</sup> Para ver todo el documento remitido por la Procuradora Delegada al Ministerio de Protección Social y ver de manera específica cada una de las equivocaciones hechas por la funcionaria con respecto al misoprostol, ver: <http://es.scribd.com/doc/52467214/MISOPROSTOL> (el documento y las notas que señalan y corrigen los yerros de la Procuradora delegada fueron aportados por [www.lasillavacia.com](http://www.lasillavacia.com))

<sup>74</sup> Para más información ver: <http://www.lasillavacia.com/historia/la-procuraduria-mintio-para-evitar-inclusion-de-abortivo-en-el-pos-23123>

<sup>75</sup> Disponible en: <http://www.rcnradio.com/node/91796#ixzz1PGu7pIVl>

<sup>76</sup> Disponible en : <http://es.scribd.com/doc/93291214/Comunicado-de-Prensa-No-34-Medicamentos-2-1-1>

vulneración ha sido causada por las afirmaciones carentes de veracidad del Procurador General y sus delegadas para la Infancia y Adolescencia y para la Función Pública.

Estas afirmaciones, como demostramos en el capítulo IV de este escrito, de manera reiterada y sistemática han desinformado a la ciudadanía, han desobedecido órdenes de la Corte Constitucional y han presentado información como si surgiera de la jurisprudencia constitucional, de forma errada y completamente contraria a las disposiciones que allí se han tomado. Entre algunos casos vale resaltar la información errónea que se dio sobre los alcances de la sentencia sobre objeción de conciencia en casos de IVE.

Así mismo, el Procurador y sus delegadas han categorizado medicamentos como abortivos cuando dicha caracterización ha sido rechazada por las autoridades en la materia, incluso mediante sentencias judiciales proferidas por los más altos tribunales. Esta conducta crea un ambiente de desinformación y desconocimiento sobre lo permitido y lo prohibido, lo que se traduce en el ejercicio de derechos y la comisión de delitos.

También ha presentado de forma errónea lo que dice la OMS sobre el Misoprostol, generando también una confusión sobre la conveniencia de un medicamento para que las decisiones sobre su inclusión o no en el POS sean tomadas de forma diferente a como se hubiesen tomado si se hubiese reproducido la información de forma correcta. En este caso, los efectos de la falta de veracidad llevaron a tomar decisiones erradas, precisamente por la falta de claridad sobre lo que se presentó, lo que a la postre termina en vulneración no sólo al derecho fundamental de acceso a la información pública sino a derechos que en estas circunstancias le son conexos como los derechos sexuales y reproductivos, a la educación y a la salud.

A nuestro juicio, es innegable que existe una sistematicidad de afirmaciones erradas, de las cuales ya conoce la Corte Constitucional, pues ella misma ha advertido la necesidad de que la Procuraduría se acoja a lo dictado por la Corte,<sup>77</sup> y que ponen en riesgo el derecho de las accionantes a recibir información de calidad y con sentido de realidad para el ejercicio real de sus derechos.

La retractación es entonces necesario pues si ésta no ocurre, entonces lo dicho por los funcionarios de la Procuraduría quedaría como cierto, cuando en realidad no se ajusta a la verdad y genera incertidumbre sobre el alcance de los derechos de las mujeres. Esto es inadmisibles, pues el Estado no puede aceptar un grado de incertidumbre sobre los contenidos de los derechos, ni mucho menos dejar en manos del azar que si a un ciudadano lo atiende cierto funcionario, tiene derechos; pero si choca con otro, no los tiene.

En ese sentido, el derecho a la información en el caso que presentan las accionantes es fundamental, pues permite el conocimiento, la reflexión y la toma de decisiones conscientes. Y es mucho más importante cuando la información versa sobre un derecho, en especial un derecho que significa una conquista histórica para las mujeres. Por lo tanto, como lo ha señalado la jurisprudencia de esta Corte, la información sobre derechos está protegida, así que la vulneración por ausencia de veracidad e imparcialidad en su contenido, debe ser condenada.

---

<sup>77</sup>Corte Constitucional, Auto 381 de 2010 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto

Esta condena debe ser mayor, máxime cuando quien informa erradamente preside la institución diseñada para vigilar preventiva y disciplinariamente el cumplimiento de la Constitución y proteger los derechos fundamentales, pues sus manifestaciones tendrán mayor eco y efecto en la función pública. Y si le añadimos que es él el jefe de aproximadamente 3.500 funcionarios públicos del país, la situación es mucho más grave, pues la información errada puede causar un perjuicio que no sólo continúa sino que además se expande en a nivel nacional, departamental y municipal. Como efectivamente sucedió en este caso.

Retomando el test de la Corte planteado en la sentencia T-814 de 2003, encontramos que en el presente caso: a) La información suministrada por los accionado no refleja el contenido de las sentencias de la Corte y del Consejo de Estado ni los informes de autoridades científicas. b) El grado de difusión fue altísimo, pues el Procurador es una persona pública que aparece constantemente en los medios de circulación nacional, y además tiene su propia oficina de prensa desde la cual promueve y replica sus pronunciamientos en la opinión pública. c) El medio de difusión, como señalamos antes, fue variado, una misma declaración del Procurador podía salir en dos medios diferentes, y d) la presunción de buena fe es muy alta pues es el Procurador General, supremo director del Ministerio Público y defensor de los intereses de la sociedad (artículos 275 y 277 de la Constitución Política) y sus funcionarias son Procuradoras Delegadas, cargos indudablemente reconocidos y responsables de dar directrices en protección de derechos fundamentales y modelo de la conducta estatal pues ejercen vigilancia preventiva o disciplinaria de la función pública.

Ahora bien, resulta inaceptable que en razón del deber de informar verazmente, la Procuraduría cometa tantos yerros sistemáticamente, ya que se evidencia en los hechos que desde el año 2009 viene cometiendo graves desaciertos en relación con la información que permite el acceso a la IVE en los casos permitidos por la sentencia C 355 de 2006.

Y más grave es que, conociendo sus errores, no los rectifique, puesto que el deber de dar información veraz, completa y certera conlleva el de corregirla cuando ha habido errores o los contenidos de los pronunciamientos no gozan de las calidades de toda información pública. Y así como debe emitir información de forma oficiosa, como entidad pública que es, debe corregirla de forma oficiosa.

En conclusión, la Procuraduría ha faltado a la veracidad e imparcialidad en sus afirmaciones y producto de ello ha vulnerado y sigue vulnerando el derecho a la información de las accionantes y ha puesto en amenaza el cumplimiento de otros derechos. No ha corregido sus afirmaciones aunque conoce que son contrarias a la verdad, así que además de incumplir su deber una vez, lo ha venido incumpliendo desde que se enteró de que estaba equivocada. Con ello, se ha violado el derecho a la información pública que no se agota con el acceso a documentos públicos sino que debe obedecer a ciertos principios, características y elementos que ya han sido definidos por la jurisprudencia nacional e internacional. La ausencia de algunos de estos caracteres, como en el caso concreto la veracidad, objetividad, integralidad e imparcialidad, afectan el ejercicio material del acceso informativo, comportando un incumplimiento de los deberes estatales necesarios para la garantía a la libertad informativa y a los derechos conexos.

Si bien la Procuraduría puede tener opiniones diversas sobre conceptos morales y puede creer en la corrección de ciertas formas de vivir la vida, no puede presentar sus opiniones como un hecho jurídico informativo. Sus opciones de vida personales no pueden afectar el desempeño de su labor dentro de un Estado pluralista y laico, en el que las sentencias de los jueces deben ser respetadas y los derechos de las mujeres deben ser protegidos. Por todo lo anterior, en nuestro concepto, deben tutelarse los derechos de las accionantes y debe solicitarse a los accionados la rectificación de la información incorrecta.

De los Honorables Magistrados y Magistrada,

Rodrigo Uprimny Yepes  
C.C. No. 79.146.539 de Usaquén  
Director  
Centro de Estudios DeJuSticia

Paula Rangel Garzón  
C.C. No. 1.032.401.057 de Bogotá  
Investigadora  
Centro de Estudios DeJuSticia

Diana Esther Guzmán Rodríguez  
C.C. No. 52.886.418 de Bogotá  
Investigadora  
Centro de Estudios DeJuSticia

Vivian Newman Pont  
C.C. No. 32.691.759 de Barranquilla  
Subdirectora  
Centro de Estudios DeJuSticia

Paola Molano  
CC. No. 1.032.433.275 de Bogotá  
Investigadora  
Centro de Estudios DeJuSticia.