

Bogotá D.C., abril de 2014

Honorables Consejeros y Consejeras  
Consejo de Estado  
Sección Primera  
C.P. Guillermo Vargas Ayala  
E.S.D.

Ref: Coadyuvancia al demandado en el proceso 2013-0257  
Acto demandado: Circular 03 de 2013 emitida por el Superintendente  
Nacional de Salud.

Nosotros, Rodrigo Uprimny Yepes, Diana Guzmán, Nina Chaparro, Nathalia Sandoval y Paula Rangel, director e investigadoras del Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad – Dejusticia-, ciudadanos colombianos identificados como aparece al pie de nuestras firmas, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 223 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, solicitamos ser tenidos en cuenta como coadyuvantes de la parte demandada en este proceso.

En este escrito nos referiremos a los cuatro cargos presentados por los demandantes, a saber: primero, el cargo que niega la competencia de La Superintendencia Nacional de Salud para expedir la Circular demandada. El segundo cargo relativo a que la Circular debe ser nula en cuanto reproduce algunos artículos del Decreto 4444 de 2006. El tercero que aduce que la Superintendencia sobre pasa sus funciones legales al regular temas como el derecho a la vida y a la objeción de conciencia. El cuarto, finalmente, donde se alega falsa motivación.

Nuestra coadyuvancia se encamina a demostrar que ninguna de las causales de nulidad invocadas por la parte demandante es procedente respecto de la Circular 03 de 2013, y por tanto esta debería ser declarada válida. Para esto, el documento tiene dos partes principales. La primera reúne un conjunto de consideraciones generales sobre la Circular, que presentamos de manera previa, pues resultan comunes a la respuesta a todos los cargos. En concreto, mostramos que: i) la Superintendencia Nacional de Salud era competente para expedirla, pues tiene la función legal de impartir instrucciones a las instituciones que se encuentran bajo su vigilancia y control y de manera específica a los prestadores el servicio de salud; ii) la Circular demandada cumple con todos las características de un conjunto de instrucciones que pueden ser válidamente emitidas por la Superintendencia, tanto por su fundamento, como por los destinatarios a los que

se dirige y su contenido; y iii) por tanto, no puede ser considerada una reglamentación, ni analizada judicialmente como tal. En la segunda parte respondemos cada uno de los cargos presentados en la demanda.

## **I. Consideraciones previas**

Con el fin de abordar la respuesta a los cargos de la demanda, es importante clarificar previamente la naturaleza jurídica de la Circular 03 de 2013. En este sentido, en esta sección del documento mostramos que dicha circular reúne un conjunto de instrucciones dadas por la Superintendencia de Salud, en ejercicio de sus funciones constitucionales y legales, con el fin de que los prestadores de servicios de salud cumplan de manera integral y oportuna el marco normativo vigente en materia de Interrupción Voluntaria del Embarazo –en adelante IVE-.

Para desarrollar este argumento, dividimos esta sección en dos partes. En la primera mostramos que la Superintendencia de Salud es titular de las funciones de inspección, vigilancia y control (i), que en ese orden de ideas está legitimada para impartir instrucciones a las entidades vigiladas e indicamos cuáles son las características de esta función (ii) y finalmente la distinguimos de la función de reglamentar (iii). Esto último lo hacemos por cuanto la demanda confunde estas dos funciones, y de allí se derivan falencias significativas en la argumentación desarrollada por los demandantes, como mostraremos al responder cada uno de los cargos. Así, a partir de una reconstrucción de la jurisprudencia tanto del Consejo de Estado como de la Corte Constitucional, mostramos que la facultad de reglamentar guarda profundas diferencias con la de impartir instrucciones en tres elementos fundamentales: su fundamento, propósito y destinatarios.

En la segunda demostramos que la Circular 03 de 2013 es un claro ejemplo de las instrucciones que puede impartir la Superintendencia de Salud en ejercicio de sus facultades. Para esto, mostramos que la Superintendencia de Salud tiene la obligación de adoptar las medidas necesarias para asegurar su aplicación efectiva por parte del sistema de salud, pues existe un marco normativo cuyo cumplimiento debe vigilar (i); señalaremos que esta obligación se ve reforzada por mandatos específicos de la Corte Constitucional frente a la Superintendencia (ii) y demostramos que cada uno de los artículos de la Circular contiene instrucciones específicas que se enmarcan claramente dentro del ámbito de las atribuciones de la Superintendencia (iii).

### **1. La Superintendencia de Salud es titular de las funciones de Inspección, Vigilancia y Control y por ello está legitimada para impartir instrucciones.**

La Superintendencia de Salud tiene la facultad de impartir instrucciones, pues esta constituye uno de los medios a partir de los cuales cumple con sus funciones generales de inspección, vigilancia y control, las cuales ejerce por delegación del Presidente de la República. En efecto, en virtud del artículo 189 constitucional, le corresponde al Presidente, como Jefe de Estado, Jefe

del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa, entre otras funciones, ejercer la inspección y vigilancia de la prestación de los servicios públicos. Este tipo de funciones propias del mandatario pueden ser delegadas a las superintendencias que la ley disponga conforme a lo dispuesto por el artículo 66 de la Ley 489 de 1998.

Ahora bien, el artículo 365 de la Constitución Política estableció que los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado y que este debe asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional. Uno de los servicios públicos objeto de inspección, vigilancia y control atribuidos al Presidente de la República es el de salud, que conforme al artículo 49 constitucional, debe garantizarse y prestarse conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.

Dichas funciones fueron delegadas a la Superintendencia Nacional de Salud con el fin de que desarrollara objetivos como: a. fijar las políticas de Inspección, Vigilancia y Control del Sistema General de Seguridad Social en Salud. b. Exigir la observancia de los principios y fundamentos del servicio público esencial de Seguridad Social en Salud, c. vigilar el cumplimiento de las normas que regulan el Sistema General de Seguridad Social en Salud y promover el mejoramiento integral del mismo. d. Proteger los derechos de los usuarios, en especial, su derecho al aseguramiento y al acceso al servicio de atención en salud, individual y colectiva, en condiciones de disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y estándares de calidad en las fases de promoción, prevención, tratamiento y rehabilitación en salud. e. Velar porque la prestación de los servicios de salud se realice sin ningún tipo de presión o condicionamiento frente a los profesionales de la medicina y las instituciones prestadoras de salud. f. Velar por la eficiencia en la generación, recaudo, flujo, administración, custodia y aplicación de los recursos con destino a la prestación de los servicios de salud. g. Evitar que se produzca el abuso de la posición dominante dentro de los actores del Sistema General de Seguridad Social en Salud. Y h. Promover la participación ciudadana y establecer mecanismos de rendición de cuentas a la comunidad, que deberá efectuarse por lo menos una vez al año, por parte de los actores del Sistema.<sup>1</sup>

En ese contexto, las superintendencias desarrollan funciones de inspección, vigilancia y control por delegación del Presidente de la República, sobre actividades, económicas y privadas que se consideran de interés público y que la Constitución Política determina. Estas funciones han sido definidas claramente por la Ley 1122 de 2007. De esa forma, la función de inspección hace referencia al conjunto de actividades y acciones encaminadas al seguimiento, monitoreo y evaluación del Sistema General de Seguridad Social en Salud y que sirven para solicitar, confirmar y analizar de manera puntual la información que se requiera sobre la situación de los servicios de salud y sus recursos, sobre la situación jurídica, financiera, técnica-científica, administrativa y económica de las entidades sometidas a vigilancia de la Superintendencia

---

<sup>1</sup> Ley 1122 de 2007. Artículo 39.

Nacional de Salud dentro del ámbito de su competencia. Son funciones de inspección entre otras las visitas, la revisión de documentos, el seguimiento de peticiones de interés general o particular y la práctica de investigaciones administrativas. Vigilancia, por su parte, consiste en la atribución de la Superintendencia Nacional de Salud para advertir, prevenir, orientar, asistir y propender porque las entidades encargadas del financiamiento, aseguramiento, prestación del servicio de salud, atención al usuario, participación social y demás sujetos de vigilancia de la Superintendencia Nacional de Salud, cumplan con las normas que regulan el Sistema General de Seguridad Social en Salud para el desarrollo de este. Finalmente, el control consiste en la atribución de la Superintendencia Nacional de Salud para ordenar los correctivos tendientes a la superación de la situación crítica o irregular (jurídica, financiera, económica, técnica, científico-administrativa) de cualquiera de sus vigilados y sancionar las actuaciones que se aparten del ordenamiento legal bien sea por acción o por omisión.<sup>2</sup>

## 1.1. Características de la función de impartir instrucciones

Como lo indicamos previamente, el primer elemento previo a considerar es que la Superintendencia de Salud tiene la facultad de impartir instrucciones. En esta sección, caracterizamos esta función, con el fin de mostrar que aunque puede guardar cierta relación con la de reglamentar, es autónoma y guarda diferencias importantes. A continuación, entonces, (i) indicamos específicamente cuál es el fundamento normativo de la facultad de impartir instrucciones; (ii) cuál es su propósito y alcance; y (iii) quiénes son sus destinatarios.

### 1.1.1. Fundamento jurídico

Para el cumplimiento de sus funciones, la Superintendencia Nacional de Salud cuenta con instrumentos jurídicos que le permiten cumplir a cabalidad el mandato constitucional y legal que le ha sido atribuido. Este tipo de instrumentos incluyen, por ejemplo, la facultad de impartir instrucciones a sus entidades vigiladas, y la facultad de sancionar a aquellas que no cumplan dichas instrucciones.<sup>3</sup> De manera específica, en relación con lo primero, el Decreto 2462 de 2013 dispone que la Superintendencia Nacional de Salud tiene dentro de sus funciones, **emitir instrucciones** a los vigilados sobre la manera como deben cumplirse las disposiciones que regulan su actividad, fijar los criterios técnicos y jurídicos que faciliten el cumplimiento de tales normas y señalar los procedimientos para su cabal aplicación. Para tales efectos, dispuso además que el Despacho del Superintendente Nacional de la Salud tendrá a su cargo la facultad de impartir a los sujetos vigilados, las directrices e instrucciones para el debido cumplimiento de las disposiciones que regulan su actividad.<sup>4</sup> En el mismo sentido, ha señalado el Consejo de Estado

---

<sup>2</sup> Ley 1122 de 2007. Artículo 35.

<sup>3</sup> Decreto 2462 de 2013. Artículo 6, numeral 34.

<sup>4</sup> Decreto 2462 de 2013. Artículo 7, numeral 5.

que las superintendencias cuentan

“con la facultad de **instruir** a los destinatarios de su vigilancia y control sobre la forma de ejecutar de la mejor manera posible las normas que regulan sus actividades, y respecto de ciertos requisitos que ellos deben cumplir en aras de facilitar las labores de verificación y encauzamiento de las actividades, que son necesarias para la efectiva vigilancia y control a cargo de dichas entidades.”<sup>5</sup> (Negrillas fuera del texto)

Esta facultad es de tal entidad que según el numeral 7 del artículo 130 de Ley 1438 de 2011, se considerarán conductas que vulneran el sistema general de seguridad social en salud y el derecho a la salud, incumplir las instrucciones y órdenes impartidas por la Superintendencia, así como la violación de la normatividad vigente sobre la prestación del servicio público de salud y el Sistema General de Seguridad Social en Salud.<sup>6</sup>

En consecuencia, resulta claro que con base en el Decreto 2462, la Superintendencia de Salud tiene la facultad de impartir instrucciones, y que esta tiene como soporte las funciones de inspección, vigilancia y control que le han sido delegadas por el Presidente de la República con el fin de lograr el óptimo funcionamiento del sistema de salud y garantizar por esa vía el derecho a la salud.

### *1.1.2 Propósito y alcance*

Conforme a las definiciones y disposiciones normativas enunciadas en el acápite inmediatamente anterior, el propósito de la función de impartir instrucciones es doble. Primero, instruir a sus vigilados sobre la forma de ejecutar de la mejor manera posible las normas que regulan sus actividades. Segundo, informar a las entidades sometidas a su vigilancia sobre los requisitos que deben cumplir para facilitar las labores de vigilancia y control.

En el caso de la Super Salud, el alcance de estos dos propósitos debe ser leído de acuerdo con su función general, la cual no es otra que la de velar por el estricto cumplimiento del ordenamiento jurídico, y asegurar la aplicación de leyes, decretos y decisiones judiciales, con el fin de garantizar la eficacia, solidaridad y universalidad del sistema general social en salud. Por esta razón, tal como lo ha señalado el Consejo de Estado, la Super Salud no puede impartir instrucciones con el fin de crear nuevas disposiciones normativas, pues ello no le está permitido. Tampoco puede crear, modificar o terminar situaciones jurídicas concretas, pues para ello debe pronunciarse mediante actos administrativos de carácter particular sujetos a control.

---

<sup>5</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia 15071 de 8 de marzo de 2007. C.P. Ramiro Saavedra Becerra.

<sup>6</sup> Ley 1438 de 2011. Artículo 130. Numeral 7.

En cuanto a lo primero, las instrucciones que da la Superintendencia Nacional de Salud a los entes vigilados no pueden crear disposiciones nuevas no comprendidas en disposiciones precedentes, pues serían susceptibles de ser anuladas. Por el contrario, sí podrán como meros actos de servicio, dar a conocer un concepto del superior jerárquico o señalar la manera de cómo cumplir con disposiciones normativas referidas a la materia de la superintendencia en cuestión. En cuanto a lo segundo, la Sección Primera del Consejo de Estado reitera este concepto al afirmar que si se está en presencia de simples actos de servicio como lo son las instrucciones y circulares, estas se centrarán en sugerir a los vigilados la mejor manera de cumplir con las disposiciones normativas, encontrando sus límites en la prohibición de creación de nuevas prescripciones, pues en ese caso, se estará ante actos administrativos ordinarios que resultan inválidos dentro de las funciones de las superintendencias.

“(Sobre la facultad de impartir instrucciones y expedir circulares) si estas tienen por objeto dar a conocer el pensamiento o concepto del superior jerárquico a sus subalternos, en relación con determinadas materias, o impartir instrucciones a los empleados de las distintas dependencias sobre la mejor manera de cumplir las disposiciones normativas, sin que se contengan decisiones, se está en presencia de simples actos de servicio. Pero si en las circulares de servicio, o con ocasión de ellas, se adoptan nuevas prescripciones, no comprendidas en disposiciones precedentes, se trata de actos administrativos ordinarios, que crean situaciones jurídicas, susceptibles de invalidarse por las causas generales”.<sup>7</sup>

Con todo, la Corte Constitucional ha señalado que las instrucciones impartidas tienen valor normativo, en la medida en que son de obligatorio cumplimiento por parte de los vigilados, y su inobservancia puede dar lugar a la sanción de la Superintendencia de Salud. Para la Corte, si a los sujetos a la vigilancia y control de la Superintendencia de Salud se les imponen unos deberes y obligaciones por parte de esa entidad por medio de instrucciones, con el único fin de lograr la eficiencia, calidad, oportunidad y permanencia en la prestación del servicio público de salud, resulta apenas obvio que se le autorice a esa misma entidad para imponer sanciones de naturaleza administrativa a quienes no cumplan sus mandatos, como medio de coerción ideado por el legislador, que se muestra razonable y proporcionado para ese fin. Afirma la Corte que de la mano de la función de la vigilancia y control se encuentra la de aplicar sanciones administrativas, cuando quienes deben regirse por las instrucciones y regulaciones que determina la misma dentro de su competencia no lo hacen.<sup>8</sup>

### *1.1.3 Destinatarios*

---

<sup>7</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia 15071 de 8 de marzo de 2007. C.P. Ramiro Saavedra Becerra.

<sup>8</sup> Corte Constitucional. C-921 de 2001 M.P. Jaime Araujo Rentería.

Finalmente, las instrucciones de la Superintendencia tienen destinatarios claros, y deben dirigirse específica y únicamente a ellos. En efecto, la Superintendencia Nacional de Salud puede ejercer las funciones de inspección, vigilancia y control respecto de aquellas entidades que se encuentran sometidas a su vigilancia, de acuerdo con el artículo 121 de la Ley 1438 de 2011. Por tanto, solo ellas pueden ser destinatarias de las instrucciones o circulares impartidas por la Superintendencia. Así, las entidades sobre las que recae la competencia de inspección, vigilancia y control integral de la Superintendencia Nacional de Salud son: 121.1 Las Entidades Promotoras de Salud del Régimen Contributivo y Subsidiado, las Empresas Solidarias, las Asociaciones Mutuales en sus actividades de Salud, las Cajas de Compensación Familiar en sus actividades de salud, las actividades de salud que realizan las aseguradoras, las Entidades que administren planes adicionales de salud, las entidades obligadas a compensar, las entidades adaptadas de Salud, las administradoras de riesgos profesionales en sus actividades de salud. Las entidades pertenecientes al régimen de excepción de salud y las universidades en sus actividades de salud, sin perjuicio de las competencias de la Superintendencia de Subsidio Familiar. 121.2 Las Direcciones Territoriales de Salud en el ejercicio de las funciones que las mismas desarrollan en el ámbito del sector salud, tales como el aseguramiento, la inspección, vigilancia y control, la prestación de servicios de salud y demás relacionadas con el sector salud. 121.3 Los prestadores de servicios de salud públicos, privados o mixtos. 121.4 La Comisión de Regulación en Salud y el Fondo de Solidaridad y Garantía, Fosyga, o quienes hagan sus veces. 121.5 Los que exploten, produzcan, administren u operen, bajo cualquier modalidad, el monopolio rentístico de loterías, apuestas permanentes y demás modalidades de los juegos de suerte y azar. 121.6 Los que programen, gestionen, recauden, distribuyan, administren, transfieran o asignen los recursos públicos y demás arbitrios rentísticos del Sistema General de Seguridad Social en Salud. 121.7 Las rentas que produzcan cervezas, sifones, refajos, vinos, aperitivos y similares y quienes importen licores, vinos, aperitivos y similares y cervezas. 121.8 Los que exploten, administren u operen, bajo cualquier modalidad, el monopolio rentístico de los licores.

## **1.2. Sobre la facultad reglamentaria y sus diferencias en relación con la de impartir instrucciones**

La facultad de reglamentar, aunque también es ejercida por el poder ejecutivo, guarda profundas diferencias con la facultad de impartir instrucciones. Estas tienen que ver con tres elementos fundamentales: i) su fundamento y las instituciones que pueden ejercerla; ii) el contenido y alcance de la función; y iii) los destinatarios. A continuación caracterizamos la función de reglamentar, con el fin de plantear el paralelo entre las dos funciones en cuestión.

### *1.2.1 Fundamento y titularidad*

La facultad reglamentaria se encuentra en cabeza del Presidente de la República, y este a su vez la delega en instituciones del Gobierno que no corresponden con las Superintendencias. En

efecto, dicha atribución se fundamenta en el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política, según la cual, le corresponde al mandatario, como Jefe de Estado, Jefe del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa, ejercer la potestad reglamentaria, mediante la expedición de los decretos, resoluciones y órdenes necesarias para la cumplida ejecución de las leyes. En este sentido, el Presidente delega esta función en órganos de la rama ejecutiva, y más específicamente en los ministerios. Estos pueden legítimamente ejercer esta función. Las Superintendencias, aunque hacen parte del poder ejecutivo, no son titulares de esta función.

### *1.2.2 El contenido y alcance de la función de reglamentar*

Tal potestad ha sido definida por la Corte Constitucional como “... la producción de un acto administrativo que hace real el enunciado abstracto de la ley... [para] encauzarla hacia la operatividad efectiva en el plano de lo real”<sup>9</sup>. En otras palabras, la facultad reglamentaria se concreta con la expedición de las normas de carácter general emitidas como actos administrativos por el Presidente de la República, necesarias para la ejecución de la ley. Este tipo de decretos reglamentarios, se encuentran subordinados a la ley y a la Constitución Política de Colombia<sup>10</sup>.

La jurisprudencia constitucional ha insistido en que la potestad en mención únicamente puede desarrollar el contenido de la Ley. Esto significa que para ejercer esta función necesariamente debe haber una ley a reglamentar y la autoridad reglamentaria debe ajustarse a los términos y límites que establece la ley y la Constitución. En este sentido, “al Presidente de la República le está vedado ampliar o restringir el sentido de la ley. No puede tampoco suprimir o modificar las disposiciones previstas en la Legislación pues con ello estaría excediendo sus atribuciones.”<sup>11</sup> Vale la pena precisar en este punto que no todas las leyes requieren ser reglamentadas, puesto que existen leyes formuladas por el Legislativo que al tener un desarrollo tan detallado y minucioso de los temas, no requerirían una disposición reglamentaria adicional.

Así las cosas, el propósito de la potestad reglamentaria puede sintetizarse en la contribución a la “concreción de la ley, encontrándose por ello, subordinada a lo dispuesto por ella sin que sea factible alterar o suprimir su contenido ni tampoco reglamentar materias cuyo contenido esté reservado al Legislador.”<sup>12</sup> De esa forma, lo que se busca con la expedición de un decreto reglamentario es convertir en realidad el enunciado abstracto de la ley para “encauzarlo hacia la operatividad efectiva en el plano de lo real”, actos necesarios para el correcto desarrollo y

---

<sup>9</sup> Corte Constitucional, sentencia C-805 de 2001. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

<sup>10</sup> Corte Constitucional, sentencia C-805 de 2001. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

<sup>11</sup> Corte Constitucional, sentencia C-805 de 2001. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

<sup>12</sup> Corte Constitucional, sentencia C-1005 de 2008. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.



ejecución de la ley. Entonces, el requisito fundamental que supone la potestad reglamentaria, ha dicho esta Corte, es la existencia previa de un contenido o materia legal por reglamentar.<sup>13</sup>

### 1.2.3 Destinatarios

Finalmente, es preciso indicar quiénes son los destinatarios de los decretos reglamentarios expedidos por el Presidente de la República, es decir, hacia qué personas o entidades se dirigen los mandatos contenidos en estos decretos. Distinto a la facultad de impartir instrucciones que tiene como destinatarios a los entes vigilados por cada superintendencia, estos decretos deben ser obedecidos por todos los nacionales y extranjeros en Colombia, tal como lo establece el artículo 4to de la Constitución Política según el cual, es deber de los nacionales y de los extranjeros en Colombia acatar la Constitución y sus leyes, y respetar y obedecer a las autoridades.

### 1.2.4 Balance preliminar: el paralelo entre la función de impartir instrucciones y la de reglamentar.

Teniendo en cuenta los elementos previamente desarrollados, vale la pena en este punto hacer explícito el paralelo entre las dos funciones en mención. Para esto, a continuación reorganizamos las características previamente desarrolladas en un cuadro que sistematiza las principales similitudes y diferencias de estas dos funciones.

		<b>Facultad de impartir instrucciones</b>	<b>Facultad de reglamentar</b>
	<b>Fundamento</b>	El numeral 6 del artículo 4 del Decreto 2462 de 2013, dispone que la Superintendencia Nacional de Salud tiene dentro de sus funciones de Inspección, Vigilancia y Control, emitir instrucciones a los vigilados sobre la manera como deben cumplirse las disposiciones que regulan su actividad, fijar los criterios técnicos y jurídicos que faciliten el cumplimiento de tales normas y señalar los procedimientos para su cabal aplicación	El numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política, dispone que le corresponde al Presidente de la República como Jefe de Estado, Jefe del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa, ejercer la potestad reglamentaria, mediante la expedición de los decretos, resoluciones y órdenes necesarias para la cumplida ejecución de las leyes.

<sup>13</sup> Corte Constitucional, sentencia C-1005 de 2008. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

<b>Diferencias</b>	<b>Titular</b>	Función propia de las Superintendencias sobre sus entes vigilados, como parte de la función de inspección, vigilancia y control.	El Presidente primordialmente y por delegación otras autoridades como los Ministerios pueden ejercer esta potestad.
	<b>Contenido y propósito</b>	Son actos administrativos de carácter general que sirven para hacer efectiva la función de inspección y vigilancia, y se dirigen a ilustrar la mejor forma de cumplir la ley.	Se concreta en normas de carácter general necesarias para la ejecución de la ley. Facilitan la aplicación de las leyes pues crean procedimientos y precisan la forma de aplicación de una ley. Este tipo de decretos, se encuentran subordinados a la Ley y a la Constitución Política de Colombia.
	<b>Alcance</b>	En el marco de esta función se puede dar a conocer un concepto del superior jerárquico o señalar la manera como debería cumplirse un marco normativo referido a la materia de la superintendencia en cuestión. No está permitido crear disposiciones nuevas no comprendidas en disposiciones precedentes.	En el marco de esta potestad se pueden crear procedimientos que deben ajustarse a los términos y límites que establece la ley y la Constitución. En este sentido, no se puede ampliar o restringir el sentido de la Ley, tampoco suprimir o modificar las disposiciones previstas en la Legislación pues con ello estaría excediendo sus atribuciones.
	<b>Destinatarios</b>	Los entes vigilados por cada superintendencia. Para el caso de la Superintendencia Nacional de Salud en virtud del artículo 121 de Ley 1438 de 2011, las Entidades Promotoras de Salud del Régimen Contributivo y Subsidiado, las Direcciones Territoriales de Salud y los prestadores de servicios de salud públicos, privados o mixtos, entre otros.	En virtud del artículo 4to de la Constitución Política, los nacionales y extranjeros en Colombia quienes deben acatar la Constitución y sus leyes, y respetar y obedecer a las autoridades.

## **2. La Circular externa 03 de la Superintendencia de Salud corresponde a la función de impartir instrucciones**

De acuerdo con lo reseñado anteriormente, en esta parte de la intervención demostraremos que la Circular 03 de 2013, expedida por la Superintendencia Nacional de Salud, corresponde a las características de un instrumento en el que se imparten instrucciones. Para ello, mostraremos que la Superintendencia tenía la obligación de vigilar el cumplimiento del marco normativo que existe actualmente en Colombia en relación con la Interrupción Voluntaria del Embarazo (IVE), y que por tanto podía dar órdenes a las instituciones que se encuentran bajo su Inspección, Vigilancia y Control (i); indicaremos que además de la obligación general tenía un mandato concreto derivado de órdenes específicas de la Corte Constitucional, en virtud de las cuales debía llevar a cabo todas las acciones tendientes a hacer cumplir sus decisiones frente a la IVE (ii); y finalmente analizaremos el contenido mismo de la Circular con el fin de indicar que esta cumple con todos los elementos de la función de impartir instrucciones.

### **2.1. La Superintendencia tiene la obligación de vigilar el cumplimiento del marco normativo en materia de IVE.**

Como lo desarrollamos anteriormente, la Superintendencia de salud tiene la obligación de hacer cumplir el marco normativo existente, y para ello está legitimada para impartir instrucciones que le permitan a las instituciones que están bajo su Inspección, Vigilancia y Control cumplir a cabalidad con dicho marco. En el caso particular de la IVE, existe un marco normativo que la Superintendencia debe hacer cumplir.

Dicho marco normativo surge a partir de la Sentencia C-355 de 2006. En esta decisión la Corte Constitucional declaró la exequibilidad condicionada del 122 de la Ley 599 de 2000, en virtud del cual se penalizaba el aborto en todas las circunstancias. De acuerdo con el condicionamiento de la Corte, dicho artículo es constitucional bajo el entendido de que no se incurre en el delito de aborto “cuando con la voluntad de la mujer, la interrupción del embarazo se produzca en los siguientes casos: (i) cuando la continuación del embarazo constituya peligro para la vida o la salud de la mujer, certificada por un médico; (ii) cuando exista grave malformación del feto que haga inviable su vida, certificada por un médico; y, (iii) cuando el embarazo sea el resultado de una conducta, debidamente denunciada, constitutiva de acceso carnal o acto sexual sin consentimiento, abusivo o de inseminación artificial o transferencia de óvulo fecundado no consentidas, o de incesto<sup>14</sup>. Desde ese momento es claro que las mujeres que se encuentren en alguna de las tres circunstancias fijadas por la Corte, no podrán ser penalizadas y se convierten en titulares del derecho de acceder a la IVE, de manera oportuna, económica y segura, de

---

<sup>14</sup> Corte Constitucional, sentencia C-355 de 2006, MP. Jaime Araujo Rentería y Clara Inés Vargas Hernández.

acuerdo con los estándares existentes en materia de salud. Por lo tanto, el Estado tiene obligaciones concretas destinadas a garantizar este derecho fundamental de las mujeres.

A partir de dicha decisión la IVE se considera un servicio de salud regulado por la Ley 100 de 1993 y sus decretos reglamentarios, y las mujeres tienen derecho a acceder al mismo. Además, el contenido y alcance de este derecho se encuentra delimitado por la jurisprudencia de la Corte Constitucional en la materia, pues dado que se trata de un derecho fundamental, es dicho órgano el competente para interpretar el derecho y fijar las condiciones para su aplicación. En relación con el valor normativo que tienen las sentencias de la Corte Constitucional, y su obligatoriedad para las autoridades administrativas, dicho tribunal ha señalado:

“19.1. Todas las autoridades públicas administrativas se encuentran sometidas al imperio de la Constitución y la ley, por expreso mandato constitucional, lo cual implica el necesario acatamiento del precedente judicial emanado de las altas cortes.

19.2. El entendimiento del concepto “imperio de la ley”, al que están sujetas las autoridades administrativas y judiciales, debe comprenderse como referido a la aplicación del conjunto de normas constitucionales y legales, incluyendo la interpretación jurisprudencial de los máximos órganos judiciales.

19.10. El desconocimiento del precedente judicial de las altas cortes por parte de las autoridades administrativas, especialmente de la jurisprudencia constitucional, implica la afectación de derechos fundamentales, y por tanto una vulneración directa de la Constitución o de la ley, de manera que puede dar lugar a (i) responsabilidad penal, administrativa o disciplinaria por parte de las autoridades administrativas; y (ii) la interposición de acciones judiciales, entre ellas de la acción de tutela, contra actuaciones administrativas o providencias judiciales.”<sup>15</sup>

De esta forma, el marco normativo que regula la forma como las mujeres pueden acceder a la IVE, y las obligaciones que tienen el Estado y los particulares frente al acceso a la IVE está conformado tanto por las leyes de seguridad social en salud y su reglamentación, así como las decisiones posteriores de la Corte Constitucional. En este sentido, con posterioridad a la sentencia C-355, la Corte ha emitido múltiples sentencias de tutela en las que ha precisado el alcance de las obligaciones que tienen los prestadores de servicios de salud y los requisitos para acceder a la IVE, entre otros temas. Esas sentencias son: T-988 de 2007, T-209 de 2008, T-946 de 2008, T-009 de 2009, T-388 de 2009, T-585 de 2010, T-636 de 2011, T-841 de 2011. Además, la IVE, como servicio de salud, está regulada también por los mandatos legales de la Ley 100 de 1993, de la Ley 1122 de 2007, de la Ley 1438 de 2011 y del Decreto 2462 de 2013. De esta forma, aunque no existe una ley específica que regule la IVE, si hay un marco normativo que establece las condiciones para el ejercicio del derecho y el cumplimiento de las obligaciones que de este se derivan.

La Superintendencia de Salud tiene entonces la obligación de vigilar el cumplimiento del marco normativo en materia de IVE y para esto está facultada para emitir instrucciones específicas

---

<sup>15</sup> Corte Constitucional, sentencia C-634 de 2011, M.P Luis Ernesto Vargas Silva.

destinadas a los prestadores de servicios de salud y a todos aquellos entes que estén bajo su Inspección, Vigilancia y Control.

## **2.2. El mandato específico de emitir órdenes para garantizar el acceso efectivo a la IVE: Órdenes de la Corte Constitucional a la Superintendencia Nacional de Salud**

La obligación de impartir instrucciones por parte de la Superintendencia de Salud frente a la IVE no solo se deriva de sus funciones generales y de la existencia de un marco normativo cuyo cumplimiento debe asegurar, sino que tiene como fundamento también mandatos concretos conferidos por la Corte Constitucional. En efecto, el tribunal constitucional, a través de varios pronunciamientos, impartió órdenes específicas a la Superintendencia Nacional de Salud con el fin de asegurar la protección efectiva del derecho fundamental a la IVE. Estas se pueden resumir en los siguientes puntos:

- A. En la sentencia T-209 de 2008, la Corte señaló que la Procuraduría General de la Nación será informada, para que vigile el cumplimiento de esta decisión, tanto por parte del Ministerio de la Protección Social como por la Superintendencia de Salud, no sólo en cuanto a la gestiones administrativas para que cumpla la sentencia C-355 de 2006 y los reglamentos respectivos, sino en cuanto a las investigaciones e imposición de sanciones por el incumplimiento de las citas normas.

La misma providencia en su parte resolutive ordena comunicar a la Superintendencia de Salud lo aquí resuelto, para que tomen las determinaciones administrativas necesarias a fin de que se cumpla en todo el territorio nacional lo dispuesto en la sentencia C-355 de 2006 y en el citado decreto.

- B. La Sentencia T-388 de 2009, ordenó a la Superintendencia Nacional de Salud para que de manera pronta adopte las medidas indispensables con el fin de que las EPS e IPS – independientemente de si son públicas o privadas, laicas o confesionales - cuenten con las personas profesionales de la medicina así como el personal idóneo y suficiente para atender el servicio de interrupción voluntaria del embarazo bajo los supuestos previstos en la sentencia C-355 de 2006 así como se abstengan de incurrir en exigencias adicionales inadmisibles - como las enumeradas por la Sala en el fundamento jurídico número 8 de la presente sentencia y bajo entera observancia de las exigencias determinadas en el fundamento jurídico 31 de la misma. Señala que lo anterior deberá suceder en todos los niveles territoriales con estricta consideración de los postulados de referencia y contrareferencia asegurando, de esta manera, que dentro de las redes públicas de prestadores del servicio de salud en los niveles departamental, distrital y municipal se garantice el servicio de interrupción voluntaria del embarazo bajo las hipótesis establecidas en la sentencia C-355 de 2006.

- C. La Sentencia T-585 de 2010 ordenó a la Superintendencia Nacional de Salud que de manera pronta adopte las medidas indispensables con el fin de que las empresas promotoras de salud y las instituciones prestadoras de salud –independientemente de si son públicas o privadas, laicas o confesionales- cuenten con un protocolo de diagnóstico rápido para aquellos eventos en que los/as profesionales de la salud advierten la posibilidad de que se configure la hipótesis de peligro para la vida o la salud de la madre o en los que la mujer gestante alega estar incurso en ella y desea someterse a la IVE; ello con el objetivo de determinar si se cumple el requisito impuesto en la sentencia C-355 de 2006 consistente en una certificación médica. Tal protocolo debe ser integral, es decir, incluir una valoración del estado de salud mental. Finaliza señalando que dicha Superintendencia deberá vigilar el cumplimiento de lo anterior por parte de las EPS e IPS.
- D. En la Sentencia T-841 de 2011, el Alto Tribunal ordenó a la Superintendencia Nacional de Salud que, por los medios que considere efectivos y adecuados, informe a las empresas promotoras de salud y las instituciones prestadoras de salud que:
- (i) Deben responder de forma oportuna las solicitudes de IVE y que un término razonable para ello y para realizar su práctica –de ser médicamente posible- es de cinco (5) días.
  - (ii) La E.P.S a quien se le solicita la práctica de la IVE con base en una certificación médica de un profesional externo debe proceder, si lo considera necesario desde el punto de vista médico, a refrendarla o refutarla científicamente a través de sus profesionales de la salud, con base en la condición médica particular de la gestante, pero tal trámite debe darse en todo caso dentro de los cinco días que constituyen el plazo razonable para contestar la solicitud de IVE y proceder a la misma. De superarse este término se debe proceder a la IVE con base en el concepto del médico externo.
  - (iii) Ni la sentencia C-355 de 2006 ni ninguna norma legal ha fijado límite temporal alguno para la realización de la IVE en los casos despenalizados, por lo que no hay una regla general que impida la IVE después de cierto tiempo de gestación. Esta regla general tampoco puede ser establecida por los jueces ni por ninguna otra autoridad o particular que participe en el sistema de salud. Así, la decisión sobre la realización de la IVE en una etapa de gestación cercana al nacimiento debe ser tomada en cada caso concreto mediante una ponderación de la causal de que se trate, de criterios médicos soportados en la condición física y mental particular de la mujer gestante y, en todo caso, del deseo de la misma. Como toda intervención médica, la práctica de la IVE en estas condiciones debe estar precedida de un consentimiento idóneo e informado sobre el procedimiento a realizar y sus riesgos y beneficios.

Dejar de aplicar la *decisum* y la *ratio decidendi* de las providencias de la Corte Constitucional expuestas, desconocería de forma abrupta la obligatoriedad del precedente constitucional en los términos establecidos por la sentencia C-335 de 2008 antes reseñada. Por lo tanto, la Superintendencia de Salud tenía la obligación de hacerlos cumplir pues de lo contrario incurriría en el delito de desacato por desconocer la orden de un juez con la amenaza de la sanción jurídica a sus funcionarios.

### **2.3. La Circular 03 constituye un conjunto de instrucciones y no sobrepasa las facultades de la Superintendencia**

Hasta ahora ha quedado claro que la Superintendencia de Salud está legitimada para emitir instrucciones, y que tenía la obligación de hacerlo en materia de IVE, porque existe un marco normativo cuyo cumplimiento debe vigilar, y porque la propia Corte Constitucional se lo ordenó de manera específica. Lo que resta entonces por mostrar es que la Circular 03 constituye un ejercicio legítimo de la facultad de impartir instrucciones. Al respecto, cabe recordar que la Superintendencia de Salud tiene la facultad de impartir instrucciones en la medida que esta constituye uno de los medios a partir de los cuales cumple con sus funciones generales de inspección, vigilancia y control, las cuales ejerce por delegación del Presidente de la República. Entonces, no cabría nulidad alguna si la Superintendencia ejerce dicha facultad puesto que se encuentra dentro de sus funciones legales tal como se explicó anteriormente. La pregunta para resolver entonces es si la Circular 003 imparte instrucciones o por el contrario se desvía en el ejercicio de sus funciones y ejerce una potestad reglamentaria que no le corresponde, como lo sostiene el demandante.

Para responder a este interrogante, en esta sección mostraremos que este instrumento, cuya posible nulidad se analiza en el presente proceso ante el Honorable Consejo de Estado, cumple con todas las características de la función de impartir instrucciones señaladas en la primera parte de esta sección de la intervención. En este sentido, a continuación mostramos que su fundamento y finalidad están dados por el cumplimiento del marco normativo en materia de IVE (i), que su contenido no sobrepasa el alcance que tiene la función de impartir instrucciones (ii); y que además tiene destinatarios específicos, frente a los cuales la Superintendencia puede impartir instrucciones (iii).

#### *2.3.1. Fundamento jurídico*

Para resolver el interrogante previamente planteado, sobre si la Circular imparte instrucciones o por el contrario se desvía en el ejercicio de sus funciones, el primer elemento relevante es que la propia Circular aclara que su finalidad es impartir instrucciones y se fundamenta en las normas

que le permiten hacerlo. Por lo que, al menos en su fundamento jurídico, no cabría duda que la Superintendencia está impartiendo instrucciones tal como lo faculta la Ley.

Además de lo anterior, la propia Circular expone también que es deber de la Superintendencia impartir instrucciones en este caso y sancionar puesto que estas facultades constituyen los medios a partir de los cuales cumple con la función esencial al de inspección, vigilancia y control delegada por el Presidente de la República con respecto al servicio público de la salud. De forma más específica, señala que en el marco de estas funciones la Superintendencia Nacional en Salud debe vigilar el cumplimiento de las normas que regulan el Sistema General de Seguridad Social en salud, normas que incluyen las dictadas en torno al servicio de la interrupción voluntaria del embarazo como disposiciones legales que integran el sistema de salud, y promover el mejoramiento integral del mismo y proteger los derechos de los usuarios, en especial, fijar las políticas de inspección, vigilancia y Control del SGSSS, exigir la observancia de los principios y fundamentos del SGSSS -universalidad- su derecho al aseguramiento y al acceso al servicio de atención en salud, individual y colectiva, en condiciones de disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y estándares de calidad.<sup>16</sup> Así, el sustento jurídico sobre el que se crea la circular y se imparten las instrucciones no deja espacio para que de entrada se niegue su validez o se confunda con la potestad reglamentaria del Presidente de la República.

### *2.3.2. Propósito y alcance*

En todo caso, podría argumentarse que a pesar de que formalmente pretenda ser un conjunto de instrucciones, la Circular 03 realmente tiene un alcance diferente. Por eso es importante entrar a establecer si su contenido mismo respeta el alcance que tiene la función de impartir instrucciones. Para ello, a continuación analizamos de manera específica su contenido. En este sentido, es claro que todo el contenido de la Circular está orientado a hacer cumplir la Sentencia C-355 de 2006, que despenalizó el aborto en tres circunstancias concretas, y las decisiones posteriores, que hemos citado anteriormente en esta intervención.

Al comparar las sub reglas jurisprudenciales desarrolladas por la Corte, y que resultan de obligatorio cumplimiento para el Estado y los particulares, con cada uno de los numerales de la Circular, es claro que esta última no pretende reglamentar la sentencia (lo cual además no podría hacer la Superintendencia). Por el contrario, constituyen simples instrucciones, pues no va más allá del contenido de las sentencias sino que aclara que los prestadores de salud deben cumplirlas, y establece las bases para la vigilancia de dicho cumplimiento. Para desarrollar este punto, a continuación hacemos un cuadro comparativo del contenido del marco normativo en materia de IVE y las instrucciones dadas por la Superintendencia de Salud.

---

<sup>16</sup>Ley 1122 de 2007. Artículo 39



<p align="center"><b>Instrucciones dadas por la Superintendencia Nacional de Salud a las entidades vigiladas</b></p>	<p align="center"><b>Marco Normativo Colombiano en IVE</b></p>
<p><b>PRIMERA.</b> Los Prestadores de Servicios de Salud, las Entidades Administradoras de Planes de Beneficios, públicos o privados, de carácter laico o confesional y las Entidades Territoriales, están en la obligación de prestar el servicio de interrupción voluntaria del embarazo a mujeres incursas en cualquiera de las causales establecidas en la Sentencia C-355 de 2006, en cumplimiento de los principios de igualdad, universalidad, calidad, seguridad y eficiencia.</p>	<p>Corte Constitucional. Sentencia C-355 de 2006: “Tercero. Declarar EXEQUIBLE el artículo 122 de la Ley 599 de 2000, en el entendido que no se incurre en delito de aborto, cuando con la voluntad de la mujer, la interrupción del embarazo se produzca en los siguientes casos: (i) Cuando la continuación del embarazo constituya peligro para la vida o la salud de la mujer, certificada por un médico; (ii) Cuando exista grave malformación del feto que haga inviable su vida, certificada por un médico; y, (iii) Cuando el embarazo sea el resultado de una conducta, debidamente denunciada, constitutiva de acceso carnal o acto sexual sin consentimiento, abusivo o de inseminación artificial o transferencia de óvulo fecundado no consentidas, o de incesto.”</p> <p>Corte Constitucional. Sentencia T-388 de 2009. Magistrado Ponente: Humberto Sierra Porto. “Así mismo, instará a la Superintendencia Nacional de Salud para que adopte las medidas indispensables con el fin de que las EPSs e IPSs – independientemente de si son públicas o privadas laicas o confesionales - cuenten con las personas profesionales de la medicina y el personal idóneo y suficiente para atender el servicio de interrupción voluntaria del embarazo bajo los supuestos previstos en la sentencia C-355 de 2006 sin incurrir en exigencias adicionales inadmisibles - como las enumeradas por esta Sala en el fundamento jurídico número 8 de la presente sentencia – cuya existencia obstaculiza la puesta en práctica de los derechos constitucionales fundamentales de las mujeres. Lo anterior deberá suceder en todos los niveles territoriales con estricta observancia de los postulados de referencia y contrarreferencia asegurando de esta manera que dentro de las redes públicas de prestadores del servicio de salud en los niveles departamental, distrital y municipal se garantice el servicio de interrupción</p>

voluntaria del embarazo.”

Ley 100 de 1993. Artículo 2do. Principios. El servicio público esencial de seguridad social se prestará con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad, solidaridad, integralidad, unidad y participación:

a. EFICIENCIA. Es la mejor utilización social y económica de los recursos administrativos, técnicos y financieros disponibles para que los beneficios a que da derecho la seguridad social sean prestados en forma adecuada, oportuna y suficiente;

b. UNIVERSALIDAD. Es la garantía de la protección para todas las personas, sin ninguna discriminación, en todas las etapas de la vida;

c. SOLIDARIDAD. Es la práctica de la mutua ayuda entre las personas, las generaciones, los sectores económicos, las regiones y las comunidades bajo el principio del más fuerte hacia el más débil.

Es deber del Estado garantizar la solidaridad en el régimen de Seguridad Social mediante su participación, control y dirección del mismo.

Los recursos provenientes del erario público en el Sistema de Seguridad se aplicarán siempre a los grupos de población más vulnerables.

d. INTEGRALIDAD. Es la cobertura de todas las contingencias que afectan la salud, la capacidad económica y en general las condiciones de vida de toda la población. Para este efecto cada quien contribuirá según su capacidad y recibirá lo necesario para atender sus contingencias amparadas por esta Ley;

e. UNIDAD. Es la articulación de políticas, instituciones, regímenes, procedimientos y prestaciones para alcanzar los fines de la seguridad social, y

f. PARTICIPACIÓN. Es la intervención de la

	<p>comunidad a través de los beneficiarios de la seguridad social en la organización, control, gestión y fiscalización de las instituciones y del sistema en su conjunto.</p> <p>Sobre el sistema de Referencia y Contrarreferencia ver: Decreto 4747 de 2007 artículos 3e y 17. Ley 100 de 1993 artículo 162 parágrafo 5. Y CRES Acuerdo 29 de 2011 artículo 15.</p>
<p><b>SEGUNDA.</b> Medidas administrativas y obstáculos inconstitucionales a la práctica de la IVE. Los Prestadores de Servicios de Salud, las Entidades Administradoras de Planes de Beneficios, públicos o privados, de carácter laico o confesional y las Entidades Territoriales, tienen prohibido generar obstáculos o exigir requisitos adicionales a los señalados en la Sentencia C-355 de 2006 para prestar servicios de interrupción voluntaria del embarazo, por tal razón deben:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. Contar con profesionales de la salud sensibilizados en género y capacitados en la prestación de servicios de IVE con el fin de que cumplan con sus obligaciones constitucionales y legales de respetar los derechos de las mujeres.</li> <li>2. Tomar las medidas conducentes a evitar que el personal médico, asistencial y/o administrativo, exija documentos o requisitos adicionales a los establecidos en la Sentencia C-355 de 2006 para la práctica del procedimiento de IVE. Entre las actuaciones prohibidas, se pueden enunciar las siguientes: <ol style="list-style-type: none"> <li>i. Realizar juntas médicas, de revisión o de aprobación por auditores que ocasionan tiempos de espera injustificados para la práctica de la IVE.</li> <li>ii. Exigir a las adolescentes menores de</li> </ol> </li> </ol>	<p>Corte Constitucional. Sentencia T-388 de 2009. Magistrado Ponente: Humberto Sierra Porto. “Está terminantemente prohibido elevar obstáculos, exigencias o barreras adicionales a las establecidas en la referida sentencia C-355 para la práctica del aborto en los supuestos allí previstos. Entre las barreras inadmisibles se encuentran, entre otras: i) Realizar juntas médicas, de revisión o de aprobación por auditores que ocasionan tiempos de espera injustificados para la práctica del aborto inducido ;ii) Impedir a las niñas menores de 14 años en estado de gravidez exteriorizar libremente su consentimiento para efectuar la interrupción voluntaria del embarazo, cuando sus progenitores o representantes legales no están de acuerdo con dicha interrupción; iii) Imponer requisitos adicionales, verbigracia, exigir: (a) dictámenes de medicina forense; (b) órdenes judiciales; (c) exámenes de salud que no son practicados de manera oportuna; (d) autorización por parte de familiares, asesores jurídicos, auditores, médicos y pluralidad de galenos; iv) Alegar objeción de conciencia colectiva que desencadena, a su turno, objeciones de conciencia, institucionales e infundadas; v) Suscribir pactos –individuales o conjuntos– para negarse a practicar la interrupción del embarazo; vi) Acogerse a formatos o plantillas de adhesión que incidan en que las entidades hospitalarias no cuenten en su planta de personal con médicos dispuestos a prestar los servicios de interrupción voluntaria del embarazo, sea por cuanto estos (as) profesionales de la medicina son víctimas de discriminación en el momento en que se efectúa</p>

14 años en estado de gravidez, el consentimiento de sus representantes legales para acceder a los servicios de IVE.

iii. Exigir, (a) dictámenes de medicina forense; (b) órdenes judiciales; (c) exámenes de salud adicionales (d) autorización por parte de familiares, asesores jurídicos, auditores, médicos y pluralidad de profesionales de la salud.

iv. Alegar objeción de conciencia colectiva e institucional.

v. Suscribir pactos individuales o conjuntos - para negarse a practicar la interrupción del embarazo.

vi. Acogerse a formatos o plantillas de adhesión que incidan en que las entidades hospitalarias no cuenten en su planta de personal con médicos dispuestos a prestar los servicios de IVE.

vii. Descalificar conceptos expedidos por psicólogos a quienes la Ley 1090 de 2006 les reconoce el estatus de profesionales de la salud.

viii. Incumplir con los parámetros del sistema de referencia y contrarreferencia para impedir la práctica de la IVE.

Esta enunciación de medidas o prácticas restrictivas de IVE, no es taxativa. Cualquier otra medida análoga o que conduzca al mismo resultado inconstitucional constituye violación del régimen jurídico vigente.

3. Las Entidades Administradoras de Planes de Beneficios, las Entidades Territoriales y en general las entidades responsables del pago deben constituir y garantizar el funcionamiento de un sistema de referencia y contrarreferencia que permita contar con un número adecuado de prestadores de servicios de salud habilitados para prestar los servicios de interrupción voluntaria del embarazo.

su vinculación laboral o por cuanto, una vez vinculados (as), reciben presiones en el sentido de abstenerse de practicar abortos;

vii) Descalificar conceptos médicos expedidos por psicólogos a quienes Ley 1090 de 2006 les reconoce el status de profesionales de la salud;

viii) Ser reticentes en cumplir a cabalidad con las reglas de referencia y contrarreferencia imprescindibles para atender eventos en los que el servicio médico –en este caso la práctica del aborto inducido– no está disponible en el centro hospitalario al que acude la paciente;

ix) No disponer dentro de algunas redes públicas de prestadores del servicio de salud en los niveles departamental, distrital y municipal del servicio de interrupción voluntaria del embarazo”.

“CUARTO.- ORDENAR a la Superintendencia Nacional de Salud para que de manera pronta adopte las medidas indispensables con el fin de que las EPS e IPS –independientemente de si son públicas o privadas, laicas o confesionales– cuenten con las personas profesionales de la medicina así como el personal idóneo y suficiente para atender el servicio de interrupción voluntaria del embarazo bajo los supuestos previstos en la sentencia C-355 de 2006 así como se abstengan de incurrir en exigencias adicionales inadmisibles –como las enumeradas por la Sala en el fundamento jurídico número 8 de la presente sentencia y bajo entera observancia de las exigencias determinadas en el fundamento jurídico 31 de la misma–. Lo anterior deberá suceder en todos los niveles territoriales con estricta consideración de los postulados de referencia y contrarreferencia asegurando, de esta manera, que dentro de las redes públicas de prestadores del servicio de salud en los niveles departamental, distrital y municipal se garantice el servicio de interrupción voluntaria del embarazo bajo las hipótesis establecidas en la sentencia C-355 de 2006”.

“CUARTO.- ORDENAR a la Superintendencia Nacional de Salud para que de manera pronta adopte las medidas indispensables con el fin de que las EPS e IPS –independientemente de si son públicas o privadas, laicas o confesionales– cuenten con las personas profesionales de la medicina así como el personal idóneo y suficiente para atender el servicio de interrupción voluntaria del embarazo bajo los supuestos previstos en la sentencia C-355 de 2006 así como se abstengan de incurrir en exigencias adicionales inadmisibles –como las enumeradas por la Sala en el fundamento jurídico número 8 de la presente sentencia y bajo entera observancia de las exigencias determinadas en el fundamento jurídico 31 de la misma–. Lo anterior deberá suceder en todos los niveles territoriales con estricta consideración de los postulados de referencia y contrarreferencia asegurando, de esta manera, que dentro de las redes públicas de prestadores del servicio de salud en los niveles departamental, distrital y municipal se garantice el servicio de interrupción voluntaria del embarazo bajo las hipótesis establecidas en la sentencia C-355 de 2006”.

“CUARTO.- ORDENAR a la Superintendencia Nacional de Salud para que de manera pronta adopte las medidas indispensables con el fin de que las EPS e IPS –independientemente de si son públicas o privadas, laicas o confesionales– cuenten con las personas profesionales de la medicina así como el personal idóneo y suficiente para atender el servicio de interrupción voluntaria del embarazo bajo los supuestos previstos en la sentencia C-355 de 2006 así como se abstengan de incurrir en exigencias adicionales inadmisibles –como las enumeradas por la Sala en el fundamento jurídico número 8 de la presente sentencia y bajo entera observancia de las exigencias determinadas en el fundamento jurídico 31 de la misma–. Lo anterior deberá suceder en todos los niveles territoriales con estricta consideración de los postulados de referencia y contrarreferencia asegurando, de esta manera, que dentro de las redes públicas de prestadores del servicio de salud en los niveles departamental, distrital y municipal se garantice el servicio de interrupción voluntaria del embarazo bajo las hipótesis establecidas en la sentencia C-355 de 2006”.

“CUARTO.- ORDENAR a la Superintendencia Nacional de Salud para que de manera pronta adopte las medidas indispensables con el fin de que las EPS e IPS –independientemente de si son públicas o privadas, laicas o confesionales– cuenten con las personas profesionales de la medicina así como el personal idóneo y suficiente para atender el servicio de interrupción voluntaria del embarazo bajo los supuestos previstos en la sentencia C-355 de 2006 así como se abstengan de incurrir en exigencias adicionales inadmisibles –como las enumeradas por la Sala en el fundamento jurídico número 8 de la presente sentencia y bajo entera observancia de las exigencias determinadas en el fundamento jurídico 31 de la misma–. Lo anterior deberá suceder en todos los niveles territoriales con estricta consideración de los postulados de referencia y contrarreferencia asegurando, de esta manera, que dentro de las redes públicas de prestadores del servicio de salud en los niveles departamental, distrital y municipal se garantice el servicio de interrupción voluntaria del embarazo bajo las hipótesis establecidas en la sentencia C-355 de 2006”.

“CUARTO.- ORDENAR a la Superintendencia Nacional de Salud para que de manera pronta adopte las medidas indispensables con el fin de que las EPS e IPS –independientemente de si son públicas o privadas, laicas o confesionales– cuenten con las personas profesionales de la medicina así como el personal idóneo y suficiente para atender el servicio de interrupción voluntaria del embarazo bajo los supuestos previstos en la sentencia C-355 de 2006 así como se abstengan de incurrir en exigencias adicionales inadmisibles –como las enumeradas por la Sala en el fundamento jurídico número 8 de la presente sentencia y bajo entera observancia de las exigencias determinadas en el fundamento jurídico 31 de la misma–. Lo anterior deberá suceder en todos los niveles territoriales con estricta consideración de los postulados de referencia y contrarreferencia asegurando, de esta manera, que dentro de las redes públicas de prestadores del servicio de salud en los niveles departamental, distrital y municipal se garantice el servicio de interrupción voluntaria del embarazo bajo las hipótesis establecidas en la sentencia C-355 de 2006”.

“CUARTO.- ORDENAR a la Superintendencia Nacional de Salud para que de manera pronta adopte las medidas indispensables con el fin de que las EPS e IPS –independientemente de si son públicas o privadas, laicas o confesionales– cuenten con las personas profesionales de la medicina así como el personal idóneo y suficiente para atender el servicio de interrupción voluntaria del embarazo bajo los supuestos previstos en la sentencia C-355 de 2006 así como se abstengan de incurrir en exigencias adicionales inadmisibles –como las enumeradas por la Sala en el fundamento jurídico número 8 de la presente sentencia y bajo entera observancia de las exigencias determinadas en el fundamento jurídico 31 de la misma–. Lo anterior deberá suceder en todos los niveles territoriales con estricta consideración de los postulados de referencia y contrarreferencia asegurando, de esta manera, que dentro de las redes públicas de prestadores del servicio de salud en los niveles departamental, distrital y municipal se garantice el servicio de interrupción voluntaria del embarazo bajo las hipótesis establecidas en la sentencia C-355 de 2006”.

“CUARTO.- ORDENAR a la Superintendencia Nacional de Salud para que de manera pronta adopte las medidas indispensables con el fin de que las EPS e IPS –independientemente de si son públicas o privadas, laicas o confesionales– cuenten con las personas profesionales de la medicina así como el personal idóneo y suficiente para atender el servicio de interrupción voluntaria del embarazo bajo los supuestos previstos en la sentencia C-355 de 2006 así como se abstengan de incurrir en exigencias adicionales inadmisibles –como las enumeradas por la Sala en el fundamento jurídico número 8 de la presente sentencia y bajo entera observancia de las exigencias determinadas en el fundamento jurídico 31 de la misma–. Lo anterior deberá suceder en todos los niveles territoriales con estricta consideración de los postulados de referencia y contrarreferencia asegurando, de esta manera, que dentro de las redes públicas de prestadores del servicio de salud en los niveles departamental, distrital y municipal se garantice el servicio de interrupción voluntaria del embarazo bajo las hipótesis establecidas en la sentencia C-355 de 2006”.

“CUARTO.- ORDENAR a la Superintendencia Nacional de Salud para que de manera pronta adopte las medidas indispensables con el fin de que las EPS e IPS –independientemente de si son públicas o privadas, laicas o confesionales– cuenten con las personas profesionales de la medicina así como el personal idóneo y suficiente para atender el servicio de interrupción voluntaria del embarazo bajo los supuestos previstos en la sentencia C-355 de 2006 así como se abstengan de incurrir en exigencias adicionales inadmisibles –como las enumeradas por la Sala en el fundamento jurídico número 8 de la presente sentencia y bajo entera observancia de las exigencias determinadas en el fundamento jurídico 31 de la misma–. Lo anterior deberá suceder en todos los niveles territoriales con estricta consideración de los postulados de referencia y contrarreferencia asegurando, de esta manera, que dentro de las redes públicas de prestadores del servicio de salud en los niveles departamental, distrital y municipal se garantice el servicio de interrupción voluntaria del embarazo bajo las hipótesis establecidas en la sentencia C-355 de 2006”.

“CUARTO.- ORDENAR a la Superintendencia Nacional de Salud para que de manera pronta adopte las medidas indispensables con el fin de que las EPS e IPS –independientemente de si son públicas o privadas, laicas o confesionales– cuenten con las personas profesionales de la medicina así como el personal idóneo y suficiente para atender el servicio de interrupción voluntaria del embarazo bajo los supuestos previstos en la sentencia C-355 de 2006 así como se abstengan de incurrir en exigencias adicionales inadmisibles –como las enumeradas por la Sala en el fundamento jurídico número 8 de la presente sentencia y bajo entera observancia de las exigencias determinadas en el fundamento jurídico 31 de la misma–. Lo anterior deberá suceder en todos los niveles territoriales con estricta consideración de los postulados de referencia y contrarreferencia asegurando, de esta manera, que dentro de las redes públicas de prestadores del servicio de salud en los niveles departamental, distrital y municipal se garantice el servicio de interrupción voluntaria del embarazo bajo las hipótesis establecidas en la sentencia C-355 de 2006”.

“CUARTO.- ORDENAR a la Superintendencia Nacional de Salud para que de manera pronta adopte las medidas indispensables con el fin de que las EPS e IPS –independientemente de si son públicas o privadas, laicas o confesionales– cuenten con las personas profesionales de la medicina así como el personal idóneo y suficiente para atender el servicio de interrupción voluntaria del embarazo bajo los supuestos previstos en la sentencia C-355 de 2006 así como se abstengan de incurrir en exigencias adicionales inadmisibles –como las enumeradas por la Sala en el fundamento jurídico número 8 de la presente sentencia y bajo entera observancia de las exigencias determinadas en el fundamento jurídico 31 de la misma–. Lo anterior deberá suceder en todos los niveles territoriales con estricta consideración de los postulados de referencia y contrarreferencia asegurando, de esta manera, que dentro de las redes públicas de prestadores del servicio de salud en los niveles departamental, distrital y municipal se garantice el servicio de interrupción voluntaria del embarazo bajo las hipótesis establecidas en la sentencia C-355 de 2006”.

<p>4. Permitir a las mujeres que accedan a la IVE de manera real, oportuna y efectiva con servicios de calidad dentro del marco del Sistema de Seguridad Social en Salud en todos los niveles de complejidad.</p> <p>5. Los actores del Sistema de Seguridad Social en Salud no pueden generar barreras administrativas que den lugar a la dilación de la prestación del servicio de IVE.</p> <p>6. Los entes territoriales deben vigilar que los servicios de IVE estén disponibles en todo el territorio nacional. Los departamentos, distritos y municipios deben contar con una amplia red pública que garantice la prestación del servicio de IVE.</p>	<p>consentido, la negativa o la dilación injustificada en la autorización del procedimiento de IVE vulnera los derechos a la integridad, a la libertad, a la dignidad, entre otros, de las mujeres que no son remitidas de forma oportuna y adecuada a un centro de servicios médicos en donde los profesionales de la salud les aseguren la interrupción del embarazo”.</p>
<p><b>TERCERA.</b> Mujeres en condición de discapacidad. Los Prestadores de Servicios de Salud, las Entidades Administradoras de Planes de Beneficios, públicos o privados, de carácter laico o confesional y las Entidades Territoriales, en casos de mujeres en condición de discapacidad no pueden elevar obstáculos ni exigir requisitos adicionales a los contemplados en la C-355 de 2006 para la prestación del servicio de IVE.</p> <p>En esa eventualidad la solicitud de la IVE puede efectuarla cualquiera de sus representantes legales u otra persona que actúe en su nombre, sin requisitos formales adicionales al denuncia penal por acceso o acto carnal violento o abusivo</p>	<p>Corte Constitucional. Sentencia T-988 de 2007. Magistrado Ponente: Humberto Sierra Porto. “Las entidades prestadoras de salud que exijan el cumplimiento de requisitos formales adicionales al denuncia para practicar el aborto inducido en una mujer notoriamente discapacitada –con limitaciones físicas, psíquicas y sensoriales que imposibilitan la exteriorización libre y directa de su consentimiento–, la cual ha sido víctima de abuso carnal violento, sin consentimiento o abusivo, incurren en un grave desconocimiento de la protección que se deriva para las personas con discapacidad de la Constitución Nacional así como de lo consignado en el ámbito internacional. Bajo esas circunstancias, las autoridades públicas y los particulares que obren en calidad de tales, han de interpretar las normas de modo que más favorezca a estas personas pues, de lo contrario, al dilatar en el tiempo la práctica del aborto inducido las pondrán en un absoluto estado de indefensión en contravía de lo dispuesto por el artículo 13 superior así como de la jurisprudencia sentada en la sentencia C-355 de 2006”.</p>
<p><b>CUARTA.</b> Objeción de conciencia. Los Prestadores de Servicios de Salud, las Entidades Administradoras de</p>	<p>Corte Constitucional. Sentencia C-355 de 2006. Magistrados Ponentes: Clara Inés Vargas y Jaime Araujo. “En lo que respecta a las personas</p>

Planes de Beneficios, públicos o privados, de carácter laico o confesional y las Entidades Territoriales, deben tener presente que la objeción de conciencia para IVE en cuanto manifestación de íntimas e irrenunciables convicciones morales, filosóficas o religiosas, es un derecho personalísimo que solo es posible reconocerlo a las personas naturales, en este caso a los prestadores directos del servicio y no a personal administrativo; por lo tanto, de su titularidad se encuentran excluidas las personas jurídicas. De lo anterior se concluye que no pueden existir clínicas, hospitales, centros de salud o entidades similares, que tengan legalmente la posibilidad de presentar una objeción de conciencia a la práctica de un aborto cuando se cumplan cualquiera de las condiciones señaladas en la Sentencia C-355 de 2006. Conforme a las precedentes jurisprudenciales expuestos en la parte considerativa se señalarán a continuación los requisitos para ejercer el derecho a objetar en conciencia para la práctica de IVE conforme a la Constitución Política:

1. Debe constar por escrito y presentarse de manera individual en donde se expongan debidamente sus fundamentos, los cuales no pueden basarse en la opinión del médico frente al aborto.
2. No se puede presentar de manera colectiva, ni institucional.
3. La objeción de conciencia no puede vulnerar los derechos fundamentales de las mujeres.
4. Quien la alegue tiene la obligación de remitir a la mujer inmediatamente a otro médico que sí lleve a cabo el procedimiento.
5. Los prestadores de servicios de

naturales, cabe advertir, que la objeción de conciencia hace referencia a una convicción de carácter religioso debidamente fundamentada, y por tanto no se trata de poner en juego la opinión del médico sobre si está o no de acuerdo con el aborto, y tampoco puede implicar el desconocimiento de los derechos fundamentales de las mujeres; por lo que, en caso de alegarse por un médico la objeción de conciencia, debe proceder inmediatamente a remitir a la mujer que se encuentre en las hipótesis previstas a otro médico que si pueda llevar a cabo el aborto, sin perjuicio de que posteriormente se determine si la objeción de conciencia era procedente y pertinente, a través de los mecanismos establecidos por la profesión médica”.

Corte Constitucional. Sentencia T-627 de 2012. Magistrado Ponente: Humberto Sierra Porto. “Desde la sentencia C-355 de 2006 esta Corte aceptó que la objeción de conciencia a la IVE se podía ejercer, con varias limitaciones, específicamente i) por personas naturales y ii) sólo si es posible remitir inmediatamente a la mujer a otro médico que sí esté dispuesto a practicar la IVE. Las sentencias T-209 de 2008, T-946 de 2008 y T-388 de 2009 reiteraron lo expresado en la sentencia de constitucionalidad y desarrollaron a partir de ella nuevas reglas de restricción: iii) sólo se puede ejercer por el personal que presta directamente el servicio, iv) por escrito y v) explicando en cada caso concreto las razones por las cuales la práctica de la IVE está contra las más íntimas convicciones, para lo cual no servirán formatos generales de tipo colectivo, ni aquellos que realice persona distinta a quien ejerce la objeción de conciencia. Así mismo, la última sentencia mencionada vi) excluyó la posibilidad de que los jueces hagan uso de la objeción de conciencia para fallar un caso. Como se ve, de acuerdo con la jurisprudencia de esta Corte, la objeción de conciencia a la IVE es una conducta protegida por el derecho fundamental a la libertad de conciencia pero al mismo tiempo tiene precisos límites con el objetivo de que no llegue a

<p>salud, deben definir previamente los profesionales de la salud que realicen el procedimiento.</p> <p>6. Los prestadores de servicios de salud deben establecer mecanismos para determinar si la objeción de conciencia es o no procedente conforme con los parámetros establecidos por la profesión médica y demás normas concordantes</p>	<p>vulnerar otros derechos fundamentales igualmente importantes”.</p> <p>Corte Constitucional. Sentencia T-388 de 2009. Magistrado  Ponente: Humberto Sierra Porto. “La objeción de conciencia es un derecho que se garantiza de modo extenso en el campo privado –cuando no está de por medio el desconocimiento de derechos de terceras personas–. No obstante, queda excluido alegarla cuando se ostenta la calidad de autoridad pública. Quien ostenta tal calidad, no puede excusarse en razones de conciencia para abstenerse de cumplir con sus deberes constitucionales y legales pues con dicha práctica incurriría en un claro desconocimiento de lo dispuesto en los artículos 2° y 6° de la Constitución Nacional”.</p> <p>Corte Constitucional. Sentencia T-388 de 2009. Magistrado  Ponente: Humberto Sierra Porto. “En efecto, el ejercicio de la objeción de conciencia no se asimila a la simple opinión que se tenga sobre un asunto; por el contrario, son las más íntimas y arraigadas convicciones del individuo las que pueden servir como fundamento para el ejercicio de este derecho. Esta característica es ajena a las personas jurídicas, que en su constitución y ejercicio pueden concretar principios como la libertad de empresa o derechos fundamentales de sus socios, mas éstos no podrán nunca transmitirles caracteres éticos y morales propios y exclusivos de las personas naturales”.</p> <p>Corte Constitucional. Sentencia T-585 de 2010. Magistrado  Ponente: Humberto Sierra Porto. “En virtud de lo anterior la Superintendencia Nacional de Salud expidió la Circular Externa 058 de 2009 dirigida a las entidades administradoras de beneficios. En ésta se reiteran algunas de las más importantes obligaciones de respeto y garantía que tienen los promotores y prestadores del servicio de salud con respecto al derecho de las mujeres a la IVE,</p>
---	--

	<p>las cuales, como se dijo, derivan directamente de la Constitución y del bloque de constitucionalidad de conformidad con la jurisprudencia constitucional. La Superintendencia: iv) Reiteró que está prohibido a las EPS e IPS, públicas o privadas, laicas o confesionales, sentar objeción de conciencia institucional e imponer obstáculos o exigir mayores requisitos a los exigidos en la sentencia C-355 de 2006 frente a una solicitud de IVE”.</p>
<p><b>QUINTA.</b> Respeto a la autonomía de las mujeres. Los Prestadores de Servicios de Salud, las Entidades Administradoras de Planes de Beneficios, públicos o privados, de carácter laico o confesional y las Entidades Territoriales, así como todos los profesionales de la Salud, no pueden decidir por la mujer la práctica de la IVE o la continuación del embarazo.</p>	<p>Corte Constitucional. Sentencia T-009 de 2009. Magistrado Ponente: Manuel José Cepeda. "Con todo, de conformidad con la sentencia C-355 de 2006 es únicamente ella quien tiene la facultad de decidir continuar o interrumpir el embarazo, cuando éste representa riesgo para su vida o su salud y un médico así lo ha certificado. No ser tratado como un objeto sobre el cual otros toman decisiones trascendentales para el proyecto de vida de la persona, en este caso la mujer, hace parte del derecho a la dignidad humana. Una decisión de tan alta importancia como la de interrumpir o continuar un embarazo, cuando este representa riesgo para la vida o la salud de la mujer, es una decisión que puede adoptar únicamente ella, bajo su propio criterio y dentro del respeto de las reglas vigentes, ya que será quien deberá soportar las consecuencias que se deriven de dicha decisión.”</p>
<p><b>SEXTA.</b> Información. Los Prestadores de Servicios de Salud, las Entidades Administradoras de Planes de Beneficios, públicos o privados, de carácter laico o confesional y las Entidades Territoriales, deben:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. Brindar a todas las mujeres información, suficiente, amplia y adecuada, así como orientación, apoyo y acompañamiento en relación con las alternativas terapéuticas disponibles en la prestación de servicios de IVE, a fin de facilitar el acceso oportuno y eficiente a dichos servicios y permitir que puedan tomar una decisión</li> </ol>	<p>Corte Constitucional. Sentencia T-388 de 2009. Magistrado Ponente: Humberto Sierra Porto. “Todas las mujeres deben poder contar con la información suficiente, amplia y adecuada que les permita ejercer a cabalidad y en libertad sus derechos sexuales y reproductivos, lo que incluye, el derecho a estar plenamente enteradas respecto de lo dispuesto en la sentencia C-355 de 2006”.</p> <p>Ley 23 de 1981. Artículo 11. La actitud del médico ante el paciente será siempre de apoyo. Evitará todo comentario que despierte su preocupación, y no hará pronósticos de la enfermedad sin las suficientes bases científicas.</p>



<p>informada en ejercicio de sus derechos sexuales y reproductivos, lo que incluye, el derecho a estar plenamente informadas respecto al alcance de las sentencias de la Corte Constitucional y de la presente Circular.</p> <p>2. Informar al Ministerio de Salud y Protección Social acerca de las instituciones, dentro de su red, habilitadas para prestar servicios de IVE de baja, mediana y alta complejidad, que cuentan con profesionales dispuestos a proveer los servicios del IVE.</p>	<p>Ley 23 de 1981. Artículo 15. El médico no expondrá a su paciente a riesgos injustificados. Pedirá su consentimiento para aplicar los tratamientos médicos, y quirúrgicos que considere indispensables y que puedan afectarlo física o síquicamente, salvo en los casos en que ello no fuere posible, y le explicará al paciente o a sus responsables de tales consecuencias anticipadamente.</p>
<p><b>SÉPTIMA.</b> Confidencialidad. Los Prestadores de Servicios de Salud, las Entidades Administradoras de Planes de Beneficios, públicos o privados, de carácter laico o confesional y las Entidades Territoriales, así como el personal médico asistencial y administrativo que atienda la solicitud de mujeres, para acceder a los servicios de IVE, están obligados a brindar plena confidencialidad y a mantener la reserva legal sobre la información recibida. Es un imperativo constitucional y legal el respetar el derecho de las mujeres a la intimidad y a la dignidad. En consecuencia, los profesionales de la salud están obligados a mantener el secreto profesional en los términos establecidos por la Ley 23 de 1981 y demás normas concordantes.</p>	<p>Corte Constitucional. Sentencia T-388 de 2009. Magistrado Ponente: Humberto Sierra Porto. “Las personas profesionales de la salud y, en general, el personal de salud que atienda la solicitud de las mujeres relativa a la interrupción voluntaria de su embarazo están obligados a ofrecer plena garantía de confidencialidad y, en consecuencia, a respetar el derecho de las mujeres a la intimidad y a la dignidad. Guardar el secreto profesional se convierte en una obligación de primer orden para los prestadores de servicios de salud en relación con este tópico.”</p> <p>Ley 23 de 1981. Artículo 34. La historia clínica es el registro obligatorio de las condiciones de salud del paciente. Es un documento privado sometido a reserva que únicamente puede ser conocido por terceros previa autorización del paciente o en los casos previstos por la Ley.</p> <p>Ley 23 de 1981. Artículo 37. &lt;NOTA DE VIGENCIA: El aparte entre corchetes {..} fue declarada EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-264-96 del 13 de junio de 1996, pero sólo en relación con las hipótesis contenidas en el artículo 38 de la misma Ley y con las salvedades que se establecen en los numerales siguientes.&gt;</p>

	<p>Entiéndese por secreto profesional médico aquello que no es ético o lícito revelar sin justa causa. El médico está obligado a guardar el secreto profesional en todo aquello que por razón del ejercicio de su profesión haya visto, oído o comprendido, {salvo en los casos contemplados por disposiciones legales}.</p>
<p><b>OCTAVA.</b> No discriminación. Los Prestadores de Servicios de Salud, las Entidades Administradoras de Planes de Beneficios, públicos o privados, de carácter laico o confesional y las Entidades Territoriales, no pueden ejercer prácticas discriminatorias en contra de las mujeres que soliciten la IVE, ni en contra de quienes atienden la solicitud.</p>	<p>Corte Constitucional. Sentencia T-388 de 2009. Magistrado Ponente: Humberto Sierra Porto. “Ninguna entidad prestadora de salud –sea pública o privada, confesional o laica– puede negarse a la interrupción voluntaria del embarazo cuando la mujer se encuentra bajo los supuestos establecidos en la sentencia C-355 de 2006, cualquiera que sea el tipo de afiliación a la seguridad social que tenga la mujer y con independencia de su condición social, económica, edad, capacidad de pago, orientación sexual o etnia.”</p> <p>CEDAW. Artículo 12. 1. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera de la atención médica a fin de asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, el acceso a servicios de atención médica, inclusive los que se refieren a la planificación de la familia. 2. Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo 1 supra, los Estados Partes garantizarán a la mujer servicios apropiados en relación con el embarazo, el parto y el período posterior al parto, proporcionando servicios gratuitos cuando fuere necesario y le asegurarán una nutrición adecuada durante el embarazo y la lactancia.</p>

**NOVENA.** Derecho al diagnóstico. Jurisprudencialmente se ha establecido que “Toda persona tiene derecho a acceder a las pruebas y exámenes diagnósticos indispensables para determinar si requiere o no un servicio de salud”[23]. En virtud de lo expuesto, las mujeres que se encuentren en cualquiera de las causales de la Sentencia C-355 de 2006 y deseen acceder a una IVE, en ejercicio del derecho a la salud, tienen el derecho de obtener de manera oportuna un diagnóstico de su estado de salud, para poder conocer con precisión, cuáles son los procedimientos, tratamientos o medicamentos que requiere.

Por lo anterior, es una obligación de las Entidades Administradoras de Planes de Beneficios, garantizar el derecho al diagnóstico. Los Prestadores de Servicios de Salud, en aplicación de tal derecho, deben adoptar protocolos de diagnóstico oportuno que permitan determinar si la mujer se encuentra en los supuestos despenalizados por la Corte Constitucional en la Sentencia C-355 de 2006, y en consecuencia expedir el certificado médico que dé cuenta de las causales: “(i) Cuando la continuación del embarazo constituya peligro para la vida o la salud de la mujer”, y (ii) “Cuando exista grave malformación del feto que haga inviable su vida”.

Para tales efectos, los prestadores de servicios de salud deben adoptar un protocolo de diagnóstico rápido en el término de 30 días calendario contados a partir de la publicación de la presente Circular (si aún no lo han hecho). Tal protocolo debe ser integral, es decir, incluir una valoración del estado de salud mental de la usuaria. Las

Corte Constitucional. Sentencia T-585 de 2010. Magistrado Ponente: Humberto Sierra Porto. “El derecho al acceso a los servicios de la IVE surge la correlativa obligación de garantizarlo, lo que, en los casos de la causal de peligro para la vida o la salud de la madre, incluye el deber de las EPS e IPS de contar con protocolos de diagnóstico rápido en aquellos eventos en que los/as profesionales de la salud advierten la posibilidad de que se configure ésta hipótesis o la mujer gestante alega estar incursa en ella, precisamente con el fin de determinar si se cumple el requisito impuesto en la sentencia C-355 de 2006 consistente en una certificación médica. Tales protocolos deben ser integrales, es decir, incluir una valoración del estado de salud mental pues la sentencia C-355 de 2006 concluyó que el peligro para la misma también es fundamento para una solicitud de IVE [...] Tercero.- ORDENAR a la Superintendencia Nacional de Salud que de manera pronta adopte las medidas indispensables con el fin de que las empresas promotoras de salud y las instituciones prestadoras de salud – independientemente de si son públicas o privadas, laicas o confesionales- cuenten con un protocolo de diagnóstico rápido para aquellos eventos en que los/as profesionales de la salud advierten la posibilidad de que se configure la hipótesis de peligro para la vida o la salud de la madre o en los que la mujer gestante alega estar incursa en ella y desea someterse a la IVE; ello con el objetivo de determinar si se cumple el requisito impuesto en la sentencia C-355 de 2006 consistente en una certificación médica. Tal protocolo debe ser integral, es decir, incluir una valoración del estado de salud mental. La Superintendencia Nacional de Salud deberá vigilar el cumplimiento de lo anterior por parte de las EPS e IPS.”

<p>Entidades Administradoras de Planes de Beneficios y las Entidades Territoriales deberán informar a esta Superintendencia, en el informe semestral de Red de Prestadores, sobre el cumplimiento de esta obligación en su respectiva red.</p>	<p>Ley 1146 de 2007. Se establece la obligación del Ministerio de Salud de formular un protocolo de diagnóstico y atención para niños, niñas y adolescentes víctimas de violencia sexual dirigido a IPS y profesionales de la salud.</p> <p>La Ley 1257 de 2008. Artículo 13. Se establece que el Ministerio de Salud “1.Elaborará o actualizará los protocolos y guías de actuación de las instituciones de salud y de su personal ante los casos de violencia contra las mujeres. En el marco de la presente ley, para la elaboración de los protocolos el Ministerio tendrá especial cuidado en la atención y protección de las víctimas”</p> <p>Decreto 4796 de 2011. Artículo 5. Guías y protocolos. Dentro del año siguiente a la entrada en vigencia del presente decreto, el Ministerio de Salud y Protección Social, actualizará las guías para la atención de la mujer maltratada y del menor de edad maltratado, contenidas en la Resolución 412 de 2000 o las normas que la modifiquen, adicionen o sustituyan. De igual forma, adoptará el Modelo y Protocolo de Atención integral en Salud a Víctimas de Violencia Sexual.</p>
<p><b>DÉCIMA.</b> Prohibición de juicios de valor. Los Prestadores de Servicios de Salud, las Entidades Administradoras de Planes de Beneficios, públicos o privados, de carácter laico o confesional y las Entidades Territoriales, deben abstenerse de proferir juicios de valor o juicios de responsabilidad penal sobre las mujeres afiliadas a la entidad que soliciten la práctica de la IVE. Sus actuaciones deberán dirigirse exclusivamente a determinar la procedencia o no procedencia de la interrupción del</p>	<p>Corte Constitucional. Sentencia T-009 de 2009. Magistrado Ponente: Manuel José Cepeda. "Con todo, de conformidad con la sentencia C-355 de 2006 es únicamente ella quien tiene la facultad de decidir continuar o interrumpir el embarazo, cuando éste representa riesgo para su vida o su salud y un médico así lo ha certificado. No ser tratado como un objeto sobre el cual otros toman decisiones trascendentales para el proyecto de vida de la persona, en este caso la mujer, hace parte del derecho a la dignidad humana. Una decisión de tan alta importancia como la de interrumpir o continuar un embarazo, cuando este representa riesgo para la vida o la salud de la</p>

<p>embarazo bajo parámetros científicos y con apego al orden jurídico vigente</p>	<p>mujer, es una decisión que puede adoptan únicamente ella, bajo su propio criterio y dentro del respeto de las reglas vigentes, ya que será quien deberá soportar las consecuencias que se deriven de dicha decisión.”</p>
<p><b>DÉCIMA PRIMERA.</b> Tiempo razonable para practicar la IVE. Los Prestadores de Servicios de Salud, las Entidades Administradoras de Planes de Beneficios, públicos o privados, de carácter laico o confesional y las Entidades Territoriales, deben responder de forma oportuna las solicitudes de IVE. El término razonable para ello y para realizar su práctica (de ser médicamente posible) es de cinco (5) días, contados a partir de la consulta.</p> <p>Las Administradoras de Planes de Beneficios y Entidades Territoriales a quienes se les solicita la práctica de la IVE con base en una certificación médica de un profesional externo, deben proceder, si lo consideran necesario desde el punto de vista médico, a ratificarla o refutarla con fundamentos técnico-científicos, a través de cualquiera de los profesionales de la salud pertenecientes a su red de servicios, con base en la condición médica particular de la gestante, pero tal trámite debe darse en todo caso dentro de los cinco días que constituyen el plazo razonable para contestar la solicitud de IVE y proceder a la misma.</p> <p>De superarse este término, sin que se emita la ratificación o refutación del certificado médico externo, se debe proceder a la realización de la IVE con base en el concepto existente.</p>	<p>Corte Constitucional. Sentencia T-841 de 2011. Magistrado Ponente: Humberto Sierra Porto. “El término de casi un mes –que se tomó la EPS demanda para iniciar apenas las acciones dirigidas a contestar la solicitud de AA– de ningún modo es razonable tratándose de una IVE, ya que con cada mes de gestación se hace más riesgoso y complejo (el) procedimiento de interrupción. Desde la expedición de la resolución 495 de 2006 del Ministerio de Protección Social, se consideró que un plazo razonable para dar respuesta a la petición de IVE y llevarla a cabo –si ello es médicamente posible– son cinco días, término que es mucho menor a un mes e incluso más reducido que los quince (15) días estipulados en el artículo 6 del Código Contencioso Administrativo para dar respuesta al derecho de petición. La brevedad de este plazo responde precisamente a la urgencia de la realización el procedimiento en aras de minimizar su complejidad y riesgos. [...] Así mismo, como se ha hecho en otras ocasiones, se ordenará a la Superintendencia Nacional de Salud que, por los medios que considere efectivos y adecuados, informe a las empresas promotoras de salud y las instituciones prestadoras de salud que: i) Deben responder de forma oportuna las solicitudes de IVE y que un término razonable para ello y para realizar su práctica –de ser médicamente posible– es de cinco (5) días”.</p> <p>Corte Constitucional. Sentencia T-841 de 2011. Magistrado Ponente: Humberto Sierra Porto. “La EPS a quien se le solicita la práctica de la IVE con base en una certificación médica de un profesional externo debe proceder, si lo considera necesario desde el punto de vista médico, a refrendarla o refutarla científicamente a través de sus profesionales de la salud, con base en la condición médica particular de la</p>

	<p>gestante, pero tal trámite debe darse en todo caso dentro de los cinco días que constituyen el plazo razonable para contestar la solicitud de IVE y proceder a la misma. De superarse este término se debe proceder a la IVE con base en el concepto del médico externo”.</p>
<p><b>DÉCIMA SEGUNDA.</b> No existencia de restricción temporal para la IVE. Los Prestadores de Servicios de Salud, las Entidades Administradoras de Planes de Beneficios, públicos o privados, de carácter laico o confesional y las Entidades Territoriales, deben conocer que en ausencia de una norma legal que establezca una restricción de carácter temporal para la IVE en las hipótesis despenalizadas, se debe garantizar el mínimo reconocido en la Sentencia C-355 de 2006.</p> <p>No existe una regla general que impida la IVE después de cierto tiempo de gestación, por lo cual no corresponde a ninguna autoridad establecerla. Así, la decisión sobre la realización de la IVE en cada etapa de la gestación debe ser tomada en cada caso concreto mediante una ponderación de (i) la causal de que se trate, (ii) de criterios médicos soportados en la condición física y mental particular de la mujer gestante y, en todo caso, (iii) del deseo de la misma. Como toda intervención médica, la práctica de la IVE en estas condiciones debe estar precedida de un consentimiento idóneo e informado sobre el procedimiento a realizar y sus riesgos y beneficios.</p>	<p>Corte Constitucional, sentencia T-841 de 2011, M. P. Humberto. “En ausencia de una norma legal que establezca una restricción de carácter temporal para la IVE en las hipótesis despenalizadas, esta Sala debe garantizar el mínimo reconocido en la sentencia C-355 de 2006 pues en esta se dejó claro que la falta de desarrollo legal no podía implicar la negación del derecho a la IVE. Con ello en mente, la Sala estima que la decisión sobre la realización de la IVE en una etapa de gestación cercana al nacimiento (...) debe ser tomada en cada caso concreto mediante una ponderación de (i) la causal de que se trate, (ii) de criterios médicos soportados en la condición física y mental particular de la mujer gestante y, en todo caso, (iii) del deseo de la misma. Como toda intervención médica, la práctica de la IVE en estas condiciones debe estar precedida de un consentimiento idóneo e informado sobre el procedimiento a realizar y sus riesgos y beneficios.”</p>
<p><b>DÉCIMA TERCERA.</b> Sanciones. La inobservancia e incumplimiento de las instrucciones impartidas en la presente circular, acarrearán la imposición de las sanciones previstas en la Ley, tanto a título personal como institucional, a cargo de la Superintendencia Nacional</p>	<p>Ley 734 de 2002 o Régimen de Responsabilidad Disciplinaria. Decreto 2462 de 2013. Artículo 6, numeral 34 sobre la facultad de sancionar por parte de la Superintendencia Nacional de Salud a las entidades vigiladas a su cargo.</p>

<p>de Salud, conforme a lo establecido en la Constitución y la ley, sin perjuicio de las responsabilidades que pueda establecer otro tipo de autoridad.</p>	
<p><b>DÉCIMA CUARTA.</b> Inspección, vigilancia y control. En concordancia con lo establecido en los artículos 43 y 176 &lt;sic&gt; numeral 4, de la ley 715 de 2001, las Entidades Territoriales ejercerán la inspección, vigilancia y control de los Prestadores de Servicios de Salud, dentro de su jurisdicción para que verifiquen el cumplimiento de las instrucciones que acá se imparten. La Superintendencia Nacional de Salud ejercerá control sobre las entidades territoriales respecto del cumplimiento de este deber legal.</p>	<p>Ley 1122 de 2007, artículos 35 y 39. Decreto 2462 de 2013, artículo 6. Ley 1438 de 2011, artículo 121.</p>
<p><b>DÉCIMA QUINTA.</b> Obligación de cumplimiento. No obstante las instrucciones anteriores, Los Prestadores de Servicios de Salud, las Entidades Administradoras de Planes de Beneficios, públicos o privados, de carácter laico o confesional y las Entidades Territoriales, tienen la obligación de acatar todos los fallos de la Corte Constitucional y aplicar las reglas sentadas en la Sentencia C-355 de 2006 y en cualquier otra providencia que establezca parámetros respecto de la práctica de la IVE.</p>	<p>En virtud del artículo 4to de la Constitución Política, los nacionales y extranjeros en Colombia quienes deben acatar la Constitución y sus leyes, y respetar y obedecer a las autoridades.</p>
<p><b>DÉCIMA SEXTA.</b> Derogatoria y Vigencia. La presente circular deroga la Circular 003 de 2011 y demás las circulares e instrucciones que le sean contrarias y rige a partir de su publicación.</p>	

Cada una de las instrucciones impartidas por la Superintendencia Nacional de Salud reproduce lo ya ordenado por la Corte Constitucional en las providencias expuestas y establece cómo cumplir leyes previas. En ese sentido, el Superintendente no crea disposiciones nuevas sino que reproduce disposiciones ya existentes y las da a conocer a las entidades que están bajo su control.

En el mismo sentido, tal como lo indica el Decreto 2462 de 2013, la función de emitir instrucciones a los vigilados debe tener el propósito de señalar o indicar la manera como deben cumplirse las disposiciones que regulan su actividad, fijar los criterios técnicos y jurídicos que faciliten el cumplimiento de tales normas y señalar los procedimientos para su cabal aplicación, así como aplicar las sanciones respectivas relacionadas con aquellos asuntos que son objeto de su competencia<sup>17</sup>. Tal como ocurre con la Circular 03 de 2013, en donde la Superintendencia fija determinados criterios, previamente dados por la Corte Constitucional, que facilitan la aplicación por parte de las entidades vigiladas del servicio a la IVE.

Esta facultad de impartir instrucciones, como indicamos, tiene límites que no pueden sobrepasarse so pena de que el acto sea anulado. Así, pese a que dichas instrucciones deben instruir a los vigilados sobre la mejor forma de ejecutar las normas que regulan sus actividades, y con respecto a ciertos requisitos que ellos deben cumplir en aras de facilitar las labores de verificación y encauzamiento de las actividades, que son necesarias para la efectiva vigilancia<sup>18</sup>, no pueden crear o inventar nuevas disposiciones jurídicas. En el caso de la Circular 03 de 2013, cada una de las instrucciones se encuentra sustentada en el marco jurídico constitucional señalado en la medida que reproduce las órdenes dadas por la Corte Constitucional sin salirse en algún momento de este marco normativo, razón por la que no existe razones jurídicas para creer que se esté ante una potestad reglamentaria y, en consecuencia, para anular el acto.

En ese orden de ideas, en el caso concreto las instrucciones estudiadas que da la Superintendencia no crean disposiciones nuevas sino que propenden por el estricto cumplimiento de aquellas disposiciones dadas por la Corte Constitucional, verificando la correcta aplicación de las sentencias, leyes y decretos que rigen las distintas actividades objeto de control con miras a la protección del ordenamiento jurídico colombiano en materia de salud.<sup>19</sup>

### 2.3.3. *Destinatarios*

Finalmente, la Circular 03 se encuentra dirigida a determinados sujetos de inspección, vigilancia y control por parte de la Superintendencia, tales como: las Entidades Promotoras de Salud del Régimen Contributivo y Subsidiado, las Direcciones Territoriales de Salud y los prestadores de servicios de salud públicos, privados o mixtos, entre otros. Esto indica que contrario a los decretos reglamentarios donde los destinatarios son todos los nacionales y extranjeros en Colombia, la Circular en mención se encuentra dirigida expresamente a los entes vigilados por la Superintendencia, cuestión que se aproxima de forma válida a la característica de impartir instrucciones.

---

<sup>17</sup> Decreto 2462 de 2013. Artículo 6, numeral 34

<sup>18</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia 15071 de 8 de marzo de 2007. C.P. Ramiro Saavedra Becerra.

<sup>19</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia 15071 de 8 de marzo de 2007. C.P. Ramiro Saavedra Becerra.



## II. Planteamientos frente a los cargos de la demanda

### 1. Primer cargo: La Superintendencia Nacional de Salud sí tenía competencia para expedir la Circular demandada.

En el primer cargo, el demandante considera que existe una infracción de la norma superior dado que el señor Superintendente Nacional de Salud ejerció la potestad reglamentaria y con ello se extralimitó de sus funciones legales. Este cargo no debe prosperar, pues se funda en una mala interpretación del alcance de la circular, en una confusión sobre el alcance las funciones de la Superintendencia y en el desconocimiento del marco normativo que regula en la actualidad la IVE.

En primer lugar, el cargo desconoce que la Circular 03 de 2013 fue emitida por la Superintendencia de Salud en ejercicio de la función de impartir instrucciones, de la cual es titular de acuerdo con el ordenamiento jurídico nacional. Este desconocimiento se funda en que el demandante confunde la función de reglamentar con la de impartir instrucciones, lo que lo lleva a hacer afirmaciones incorrectas, y a interpretar de manera equivocada el alcance de la circular. Como lo desarrollamos en extenso en la primera parte de esta intervención, estas funciones tienen una naturaleza distinta, y pueden ser diferenciadas a partir de su fundamento jurídico, propósito y alcance, y los destinatarios a quienes se dirige. Así, mientras que la función de reglamentar tiene como propósito desarrollar una ley y establecer las condiciones para su ejecución, por lo cual tiene como destinatarios a todos los ciudadanos/as, la función de impartir instrucciones pretende lograr el cumplimiento del orden jurídico en aquellas materias que hagan parte de los ámbitos que vigila y controla cada Superintendencia, por lo cual los destinatarios son las instituciones vigiladas y no la ciudadanía en general.

De esta forma, como expusimos en el apartado 2.2, la Superintendencia tiene la función de impartir instrucciones y debe hacerlo respecto de las materias que se encuentran bajo su vigilancia y control. Esto incluye, por supuesto, todos los servicios de salud que deba brindar el Estado. Y es claro que a partir de la Sentencia C-355 de 2006, uno de esos servicios es el de Interrupción Voluntaria del Embarazo en las tres circunstancias despenalizadas, pues en estas, como lo ha precisado la propia Corte, no solamente no debe penalizarse a las mujeres que aborten, sino que el Estado tiene la obligación de garantizar su acceso efectivo a los servicios médicos que sean necesarios para la IVE. Por lo tanto, la Superintendencia Nacional de Salud puede y debe impartir instrucciones a las instituciones prestadoras de salud –pues están bajo su vigilancia y control-, con el fin de asegurar el cumplimiento efectivo del marco normativo en materia de IVE y por esta vía garantizar el acceso de las mujeres a los servicios de salud. Esta obligación que se ve reforzada con los distintos pronunciamientos de la Corte Constitucional en donde le ordena a esta entidad la protección efectiva del derecho fundamental a la IVE en las causales despenalizadas.

Ahora bien, en las consideraciones previas de este escrito pudimos verificar que la Circular 03 de 2013 cumple con las tres características esenciales de la función de impartir instrucciones apartándose por completo de la potestad reglamentaria con la que el demandante la confunde. Partimos por corroborar el fundamento jurídico es el legalmente válido, y que como se mencionó en los apartados 1.1 y 2.3 de este escrito, la Superintendencia se encuentra legitimada para impartir instrucciones sobre la base legal de distintas disposiciones normativas como lo son el artículo 35 de la Ley 1122 de 2007, los artículos 6 y 7 del Decreto 2462 de 2013 y el artículo 130 de la Ley 1438 de 2011. En cuanto a su propósito y alcance, comprobamos que todo el contenido de la Circular está orientado a cumplir el marco normativo existente en materia de IVE. Como se puede leer del cuadro del apartado 2.3.2, donde se comparan las instrucciones dadas por la Superintendencia a las entidades vigiladas con el marco normativo colombiano en materia de IVE, la Superintendencia no va más allá del contenido de las sentencias sino que simplemente las sistematiza, las da a conocer a las entidades que están bajo su control, y fija determinados criterios que facilitan su aplicación. Vale la pena reiterar que de la comparación de las instrucciones y el marco normativo se concluye que la Superintendencia no sobrepasa los límites de la función de impartir instrucciones en la medida que no crea ni inventa nuevas disposiciones jurídicas sino que se limita a lo ya expuesto. Finalmente, con respecto a los destinatarios, las instrucciones se dirigen específicamente ante los entes vigilados, característica que se cumple de forma íntegra en la función descrita tal como se puede leer del apartado 2.3.3.

En ese orden de ideas, no existen razones jurídicas para creer que la Circular constituye una reglamentación, pues realmente es un conjunto de instrucciones dadas por la Superintendencia a las instituciones que se encuentran bajo su vigilancia y control, con el fin de lograr que el marco normativo en materia de IVE sea respetado y que se garantice el acceso efectivo de las mujeres a los servicios de salud. Como lo desarrollamos extensamente en las consideraciones previas, la Circular 03 de 2013 representa un típico ejemplo del ejercicio de impartir instrucciones propio de las Superintendencias y, en consecuencia, el Superintendente en ningún momento se extralimita pues no ejerce la potestad reglamentaria sino que se limita a cumplir con las funciones legales que la ley le impone.

En segundo lugar, el cargo no es procedente porque se funda en el desconocimiento del marco normativo en materia de IVE. En este sentido, desconoce que hay un conjunto amplio de leyes y decisiones constitucionales que regulan la forma como el Estado debe garantizar la IVE y que deben ser obedecidas y acatadas por los funcionarios y los particulares. Como lo desarrollamos en las consideraciones previas, estas resultan vinculantes y su cumplimiento debe ser vigilado por la Superintendencia. Dejar de hacerlo constituiría un incumplimiento de las funciones básicas de dicha institución.

## **2. Segundo cargo: La reproducción de algunos artículos del Decreto 4444 de 2006 no genera, de por sí, la nulidad de la Circular.**

El demandante argumenta que en algunos apartados de la Circular se reproducen artículos del Decreto 4444 de 2006. A su juicio, la suspensión y anulación del decreto genera una prohibición absoluta de reproducir su contenido de acuerdo con los artículos 237 y 239 del Código Administrativo. Por lo tanto, concluye, que la Circular no podía reproducir las disposiciones y también debe ser anulada.

Estimamos que si bien es cierto la Circular reproduce algunos de los artículos del Decreto 4444 de 2006, no es posible afirmar existía una prohibición de reproducirlos en virtud de la anulación que hizo el Consejo de Estado de dicho Decreto. La prohibición de reproducción a la que hace referencia el artículo 237 del CA y CPA no es absoluta, pues depende de que se reúnan presupuestos que no están presentes en el caso concreto. En líneas generales, la sentencia del Consejo de Estado anuló el citado decreto por falta de competencia del Presidente para usar sus facultades de reglamentación (artículo 189 Numeral 11 de la Constitución) pero en la Circular objeto de estudio no se usaron dichas facultades así que no se le puede endilgar el mismo vicio; y dado que la sentencia del Consejo de Estado no se pronunció de fondo sobre los artículos del Decreto no hay una objeción a su contenido.

El artículo 237 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo dice:

“Ningún acto anulado o suspendido podrá ser reproducido si conserva en esencia las mismas disposiciones anuladas o suspendidas, a menos que con posterioridad a la sentencia o al auto, hayan desaparecido los fundamentos legales de la anulación o suspensión.”

Por su parte, el artículo 239 regula el procedimiento que debe seguirse cuando un acto administrativo reproduzca un acto anulado o suspendido. Pero antes de pasar a revisar este artículo nos detendremos en el alcance del artículo 237.

El artículo 237 prohíbe a las autoridades reproducir actos anulados o suspendidos cuando subsisten las causales por las cuales se suspendió o anuló. De esa forma, una vez que se ha constatado un vicio que afecta un acto administrativo, el acto no puede volver a hacer parte del mundo jurídico si persiste el vicio. Por eso, la facultad de prohibición estará sujeta a las consideraciones del juez al momento de la anulación o suspensión. En ese sentido la jurisprudencia del Consejo de Estado, a partir del artículo 158 del anterior Código

Administrativo que era muy similar al artículo 237 del nuevo Código que hoy rige<sup>20</sup>, ha desarrollado los siguientes requisitos para que se configure la prohibición de reproducción:

- “- Que se haya declarado la nulidad o suspensión de un acto administrativo;
- Que se reproduzca ese mismo acto, conservando la esencia de las disposiciones anuladas o suspendidas;
- Que quien lo reproduzca sea el mismo que haya proferido el acto inicial anulado o suspendido;
- Que no hayan desaparecido los fundamentos legales de la anulación o suspensión.”<sup>21</sup>

Ahora bien, dado que el único cambio significativo que hubo entre el artículo 158 del anterior Código y el artículo 237 del nuevo Código fue eliminar la condición de que el acto hubiese sido expedido por la misma autoridad, se pueden usar los mismos elementos que exigía la jurisprudencia con excepción del tercero, que además, responden al contenido de la legislación que hoy se encuentra vigente. A continuación aplicaremos entonces en el caso concreto la jurisprudencia pertinente ajustada a las exigencias del artículo 237 para determinar si estaba prohibido que la Circular 03 de 2.013 reprodujera contenidos del Decreto 444 de 2006:

En primer lugar, sí se declaró la nulidad de un acto administrativo en su integridad: el Decreto 4444 de 2006 por medio de la sentencia de la sección primera del Consejo de Estado de fecha del 13 de marzo de 2.013 con ponencia de la Consejera María Claudia Rojas Lasso. En segundo lugar, algunos apartados de ese acto se reprodujeron en la Circular 03 de 2.013, en específico, los dirigidos a las entidades prestadoras de servicios de salud, tal como lo expuso el actor en la demanda<sup>22</sup>. En tercer lugar, los fundamentos legales para la anulación del Decreto 4444 de 2006 no están presentes en la Circular 03 de 2013, pues se trataban de un reproche específicamente a las facultades presidenciales alegadas para la expedición del Decreto que no son las mismas por las cuales se expide la Circular. En este punto es pertinente citar las razones esgrimidas por el Consejo de Estado para declarar la nulidad del Decreto 4444 de 2006:

---

<sup>20</sup> El anterior artículo decía: “Ningún acto anulado o suspendido podrá ser reproducido por quien los dictó, si conserva en esencia las mismas disposiciones anuladas o suspendidas a menos que con posterioridad a la sentencia o al auto hayan desaparecido los fundamentos legales de la anulación o suspensión.”. La única diferencia es que la anterior disposición prohibía la reproducción solo a quien emitió el acto, pero las circunstancias en que las prohibía son iguales a las que se exigen ahora a cualquier autoridad que lo reproduzca, esto es, que conserve las mismas disposiciones a menos que los vicios hayan desaparecido.

<sup>21</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, cinco (5) de diciembre de dos mil once (2011), C.P. William Giraldo Giraldo. Consejo de Estado, Sala de lo Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, veintitrés (23) de mayo de dos mil trece (2013), C.P. Martha Teresa Briceño de Valencia.

<sup>22</sup> Las coincidencias entre el Decreto 4444 de 2006 y la Circular 03 de 2013 citadas por el demandante son: i) artículos 1 y 2 del Decreto coinciden con las instrucciones 1 y 2 de la Circular ; ii) el párrafo del artículo 2 del Decreto coincide con los numerales 2 y 5 de la instrucción segunda de la Circular; iii) el artículo 5 del Decreto coincide con el numeral 2 de la instrucción segunda y cuarta de la Circular; iv) el artículo 6 del Decreto coincide con la instrucción octava de la Circular y; v) el artículo 7 del Decreto coincide con la instrucción décimo tercera de la Circular.

“Cuando el Gobierno Nacional invoca las competencias que le otorga el artículo 189, numeral 11, de la Constitución Política, necesariamente tiene que haber previamente una ley o un decreto ley que reglamentar, a fin de cumplir con el mandato constitucional de ayudar a la *“cumplida ejecución de las leyes”*. La facultad reglamentaria que dispone esta norma constitucional no puede ejercerse en abstracto, ni frente a actos jurídicos distintos de las leyes o decretos leyes.

De lo expuesto se concluye que, como no había ley para reglamentar, o por lo menos no se indicó, llegándose al punto de estar reglamentando una sentencia judicial, se configuró una indebida ingerencia (sic) en la autonomía de la rama judicial.”

Mientras que en el caso del Decreto 4444 de 2006 se evaluaba la posibilidad de usar la facultad de reglamentación del artículo 189 numeral 11 de la Constitución, en la Circular 03 de 2013 no se pretende usar esa potestad, ya que no se menciona. El caso de la Circular es completamente distinto, pues se usan las facultades para impartir instrucciones tal como se describe en el asunto: “por la cual se imparten instrucciones sobre la interrupción voluntaria del embarazo (IVE), en aplicación de la Constitución Política de Colombia, los tratados internacionales y las sentencias de la Corte Constitucional, y se deroga la Circular 03 de Noviembre de 2.011.”<sup>23</sup> De allí que el vicio encontrado en el Decreto 4444 por el Consejo de Estado no sea relevante en el caso objeto de esta demanda pues las facultades que se usan son diferentes y la falta de competencia del Gobierno para reglamentar en un Decreto no tiene la entidad para cuestionar un acto totalmente diferente que está sujeto a otras formalidades y que no depende de la existencia del Decreto ni tiene los mismos requerimientos para su aprobación. En ese sentido los fundamentos legales de la anulación del Decreto 4444 no aplican y no existen para fundamentar la Circular 03 de 2.013. Por lo tanto, el tercer elemento o requisito para prohibir la reproducción de los artículos no se reúne.

En relación con el contenido de los artículos, vale decir que la anulación que hizo el Consejo de Estado no hizo un estudio de fondo. La misma sentencia aclara que la decisión de anular no se desprende de una revisión de contenido del Decreto, pues la decisión se circunscribe únicamente a la vulneración del artículo 189, numeral 11 de la CP que a juicio del Consejo de Estado se desconoció cuando el Presidente emitió el decreto alegando expresamente dichas facultades:

“Por lo demás, la Sala advierte que la decisión adoptada en este fallo en modo alguno comprende pronunciamiento sobre la legalidad del contenido normativo del acto acusado, puesto que la razón que acarrea su nulidad es, según quedó expuesto, la vulneración del artículo 189, numeral 11 de la C.P. Tampoco significa que el Gobierno Nacional o el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud o quien haga sus veces, según sus competencias, no puedan definir las políticas públicas en materia de salud y seguridad social en especial en cuanto al POS, en relación con los aspectos que fueron objeto de la decisión de despenalización del aborto.

---

<sup>23</sup> Circular 03 de 2.013 de la Superintendencia Nacional de Salud.

Aspectos tales como el relacionado con la objeción de conciencia o la inclusión de servicios en el POS, no serán analizados al haberse configurado la vulneración del artículo 189, numeral 11, de la Constitución Política.

Fuerza es, entonces, declarar la nulidad del Decreto 4444 de 2006 por las razones expuestas en esta providencia, que se contraen a la violación directa del artículo 189, numeral 11 de la Constitución Política, acusación que al prosperar hace inane el examen de los demás cargos.”

Por lo tanto, evidenciar simplemente, como lo hace el demandante, la reproducción de artículos anulados del Decreto 4444 de 2006 no genera la nulidad de la Circular. Incluso a la luz del artículo 237 del Código de Procedimiento Administrativo está permitida la reproducción de parte de los Decretos 4444 de 2006, pues la prohibición de reproducción está sujeta a que persista el vicio detectado y estudiado por el Consejo de Estado, que en ese caso era la falta de competencia del Gobierno para hacer “uso de funciones reglamentarias” pero en el caso de la Circular ese vicio no sólo no se presenta, sino que es irrelevante pues no es necesario para expedir la Circular.

### **3. Tercer cargo: La Superintendencia no está regulando el derecho a la vida ni la objeción de conciencia, sólo está impartiendo instrucciones para que sean respetados.**

El demandante considera que en la Circular demandada el Superintendente estableció el alcance de derechos como la vida y la objeción de conciencia, con lo cual el Superintendente habría usurpado funciones del Congreso quien es el único autorizado para regular dichos temas por medio de ley estatutaria, de acuerdo con el artículo 152 de la Constitución<sup>24</sup>. El demandante precisa también ha habido un gran debate en torno al alcance de la objeción de conciencia en la Corte Constitucional y sólo el Congreso podrá regularlo y posteriormente habilitar a autoridades administrativas para que emitan actos sobre la materia.

En nuestro concepto, este cargo no debe prosperar porque la Circular 03 de 2013 se limita a ejercer su función de impartir instrucciones y no hace ninguna regulación de los derechos fundamentales. Si bien es cierto que la facultad de regulación de derechos fundamentales corresponde única y exclusivamente al Congreso a través de la expedición de una ley estatutaria, en el caso concreto no estamos frente a una regulación. Por lo tanto, la competencia del Congreso para regular es intrascendente en este escenario.

---

<sup>24</sup> El artículo 152 de la Constitución dice: “Mediante las leyes estatutarias, el Congreso de la República regulará las siguientes materias: a. Derechos y deberes fundamentales de las personas y los procedimientos y recursos para su protección; b. Administración de justicia; c. Organización y régimen de los partidos y movimientos políticos; estatuto de la oposición y funciones electorales; d. Instituciones y mecanismos de participación ciudadana; e. Estados de excepción. f. La igualdad electoral entre los candidatos a la Presidencia de la República que reúnan los requisitos que determine la ley. g. Las materias expresamente señaladas en los artículos 116 y 221 de la Constitución, de conformidad con el presente acto legislativo.”

Como hemos señalado en cargos anteriores, el demandante parte de un presupuesto equivocado que retoma en este cargo para construir el argumento jurídico. El demandante supone que sólo porque en la Circular se mencionan derechos fundamentales, allí se está haciendo una regulación de tales derechos. Pero ese supuesto es errado porque no cualquier mención a derechos fundamentales es una regulación de los mismos, máxime, si no se ha hecho un análisis detallado de los artículos que sugiera que se está dando un alcance novedoso a los derechos fundamentales. No basta con aducir que el tema objeto de la Circular es el derecho a la IVE para concluir que se está regulando derechos fundamentales, pues debe examinarse si hay un desarrollo integral y estructural del derecho, lo cual no existe en la Circular 03 de 2013 pues simplemente recoge las pautas que ya se encuentran en el sistema normativo.

El demandante desconoce que la Circular 03 de 2013 expedida por el Superintendente Nacional de Salud es un acto típico en virtud del cual se dictan instrucciones de acuerdo con la normatividad que lo faculta para ello. Como lo señalamos en el numeral 2.2 de este documento, la Circular 03 de 2013 recoge normas ya existentes en el ordenamiento jurídico y su desarrollo jurisprudencial y las sistematiza para dictar las instrucciones a sus vigilados sobre cómo deben cumplir sus obligaciones al prestar el servicio de salud de IVE.

Vale aclarar que incluso aunque no haya ley estatutaria que regule ciertos derechos fundamentales, esto no implica que las autoridades administrativas puedan dejar de cumplir las obligaciones que tienen al respecto. Los derechos fundamentales son de aplicación inmediata y por ello bastaría con la existencia del derecho para exigir su garantía por parte de los ciudadanos y garantizar su aplicación por parte de las autoridades. Así pues, un ejemplo relevante es lo que sucede con el derecho fundamental a la consulta previa, que no tiene ley que lo regule pero las pautas definidas en la jurisprudencia son las directrices de las autoridades administrativas en los procesos que emprenden en las comunidades, pues no es posible alegar la no existencia de ley estatutaria para no garantizar el derecho.

En ese sentido, no es lo mismo expedir una instrucción que involucra el cumplimiento de un derecho fundamental, a expedir un acto administrativo que regula un nuevo alcance del derecho. El primer escenario es indispensable para que las entidades –en este caso, la Superintendencia– puedan cumplir las funciones constitucionales y legales que les han sido asignadas. El segundo escenario sí puede constituir una intromisión en las facultades del Congreso. Por ello, aunque no exista ley estatutaria sobre IVE u objeción de conciencia, la Superintendencia debe proteger estos derechos en los términos que el máximo intérprete de la Constitución, la Corte Constitucional, ha señalado. Lo único que no podría hacer sería, a través de las Circulares, darle a los derechos un contenido nuevo que no existe en el sistema normativo, pero como mencionamos anteriormente y probamos en la primera parte de este escrito, la Superintendencia se atiene a las disposiciones existentes para ilustrar a sus vigilados sobre ellas.

En conclusión, estimamos que la competencia exclusiva del Congreso para regular derechos fundamentales no genera la nulidad de la Circular 03 de 2013 porque esta última no regula derechos fundamentales, sólo imparte instrucciones tomando disposiciones del ordenamiento jurídico colombiano. De allí que no haya entrado en la competencia del Congreso, pues el acto administrativo demandado es el resultado de las facultades que tiene la Superintendencia.

#### **4. Cuarto cargo. No hay una falsa motivación en la Circular 03 de 2013**

El demandante argumenta que la Superintendencia le dio a los supuestos de derecho en los que fundamenta su acto administrativo, un alcance que no tienen. El fundamento expuesto por la Superintendencia consiste en los mandatos de sentencias de la Corte Constitucional,<sup>25</sup> en la ley 100 de 1993, la ley 1438 de 2011, el Decreto 1018 de 2007 y el ejercicio de funciones inspección vigilancia y control. Sin embargo, para el demandante las normas citadas no se relacionan directamente con la IVE, “ni mucho menos le dan la facultad para expedir instrucciones en relación con este asunto. También considera que las sentencias citadas, si bien deben ser cumplidas, no pueden reemplazar la ley y su cumplimiento “debe darse dentro de los cauces que establece nuestro ordenamiento jurídico y no al margen de él”<sup>26</sup>. Por lo tanto, a juicio del demandante, en el caso concreto se configura una falsa motivación.

De acuerdo con los argumentos expuestos por el demandante es indispensable verificar el alcance de las normas y sentencias citadas como fundamento para determinar si la Superintendencia acudiendo a ellas hizo algo que no le permitían hacer.

En primer lugar, en relación con el alcance de la normatividad citada, vale decir que las funciones de inspección, vigilancia y control del servicio de salud han sido delegadas a la Superintendencia por el Presidente de la República y están descritas en la Ley 1122 de 2007. Adicionalmente, encuentran sustento en el artículo 121 de la Ley 1438 de 2011 y en el Decreto 2462 de 2013, el cual dispone que la Superintendencia Nacional de Salud tiene dentro de sus funciones, emitir instrucciones a los vigilados sobre cómo deben cumplir las disposiciones que regulan su actividad, fijar los criterios técnicos y jurídicos que faciliten el cumplimiento de tales normas y señalar los procedimientos para su cabal aplicación<sup>27</sup>, así como aplicar las sanciones respectivas relacionadas con aquellos asuntos que son objeto de su competencia, de acuerdo con las normas legales y reglamentarias.<sup>28</sup>

Las leyes citadas dan la competencia suficiente para que la Superintendencia pueda expedir instrucciones para el cumplimiento del marco normativo existente. Aunque no hay una

---

<sup>25</sup> Las sentencias citadas por el demandante son: C-355 de 2006, T-988 de 2007, T-209 de 2008, T-946 de 2008, T-009 de 2009, T-388 de 2009, T-585 de 2010, T-636 de 2011 y T-841 de 2011.

<sup>26</sup> Demanda, página 41

<sup>27</sup> Decreto 2462 de 2013, artículo 6, numeral 4

<sup>28</sup> Decreto 2462 de 2013, artículo 6, numeral 34.



disposición expresa en la que se diga que se autoriza la expedición de instrucciones al Superintendente de Salud en lo relativo a la IVE, existe una facultad de impartir instrucciones sobre la prestación del servicio de salud, lo cual incluye la IVE.

En segundo lugar, la jurisprudencia citada en la fundamentación de la Circular es relevante para precisar el alcance del derecho fundamental a la IVE y las condiciones generales para su cumplimiento. La Corte Constitucional, como intérprete autorizada de la Constitución fija pautas sobre las obligaciones de las autoridades administrativas en el cumplimiento de los derechos fundamentales, algunas de esas pautas en relación con la IVE son: i) que se cumpla lo resuelto en la sentencia C-355 de 2006 (T-209 de 2008); ii) garantizar el acceso a la IVE en EPS e IPS y evitar que se impongan obstáculos inadmisibles (T-388 de 2009 y T-585 de 2010). En otros casos, las órdenes de la Corte han sido mucho más específicas, tal como sucedió en la sentencia T-841 de 2011 que le exigía a la Superintendencia informar a las entidades prestadoras del servicio de salud sus obligaciones en la garantía del derecho a la IVE. Todas esas órdenes son relevantes y constituyen una motivación real y adecuada para expedir la Circular 03 de 2013.

Por las razones esgrimidas, no solo la Superintendencia podía expedir una Circular sobre IVE, sino que estaba en la obligación de hacerlo pues es una orden que le fue dada por la intérprete máxima de la Constitución y es la forma en que debe garantizar el derecho fundamental a la IVE. Por lo tanto, no hay falsa motivación en la Circular 03 de 2013 expedida por el Superintendente Nacional de Salud.

### **Solicitud**

Desestimar las pretensiones del demandante y dejar en firme la Circular 03 de 2.013 expedida por el Superintendente Gustavo Enrique Morales Cobo.

### **Notificaciones**

Recibiremos notificaciones en la Carrera 24 No. 34- 61 en la ciudad de Bogotá. Teléfono: 6083605. Y a los correos electrónicos: [prangel@dejusticia.org](mailto:prangel@dejusticia.org) y [nchaparro@dejusticia.org](mailto:nchaparro@dejusticia.org).

De los Honorables Consejeros y Consejera,

Rodrigo Uprimny Yepes  
C.C. 79.146.539 de Usaquén  
Director de Dejusticia

Diana Guzmán Rodríguez  
C.C. 52.886.418 de Bogotá  
Investigadora de Dejusticia

Nathalia Sandoval Rojas  
C.C. 53.077.097  
Investigadora de Dejusticia

Nina Chaparro  
C.C. 1.010.168.351  
Investigadora de Dejusticia

Paula Rangel Garzón  
C.C. 1.032.401.057  
Investigadora de Dejusticia