



Cartagena de Indias D. T. y C., Veintiuno (21) de julio de Dos Mil Veintiuno (2021)

Medio de control	ACCION DE TUTELA
Radicado	13-001-33-33-008-2021-00143-00
Demandante	PETRA YULIMAR LICONTE
Demandado	DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DISTRITAL DE SALUD Y MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES DE COLOMBIA
Asunto	Salud y residencia irregular de extranjero
Sentencia No.	070

1. PRONUNCIAMIENTO

Procede el Despacho a pronunciarse sobre la acción de tutela promovida por la señora PETRA YULIMAR LICONTE, quien actúa en nombre propio, contra DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DISTRITAL DE SALUD Y MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES DE COLOMBIA, encaminada a obtener la protección de su derecho fundamental a la a vida, salud, debido proceso, integridad física y dignidad humana.

2. ANTECEDENTES

➤ HECHOS

Las pretensiones de esta acción constitucional se fundan en los siguientes supuestos facticos:

PRIMERO: Afirma la accionante es ciudadana venezolana, con fecha de ingreso a Colombia el día 25 de Julio de 2019.

SEGUNDO: Afirma que actualmente se encuentra diagnosticada con ENDOMETRIOSIS, lo cual le ha causado muchos padecimientos, entre esos dolores, sangrados, etc.

TERCERO: Sostiene que, en el 2020, por medio del Dadis fue intervenida quirúrgicamente, donde se le extrajeron 3 endometriosis de 3cm, 5cm, y 8cm de su ovario derecho.

CUARTO: Afirma que ha intentado definir desde su llegada a Colombia su situación migratoria, sin embargo, no ha sido posible al no conocer sobre la normativa migratoria, ya que desea solucionar eso cuanto antes debido a sus padecimientos de salud.

QUINTO: Afirma que el temor fundado por su vida cada día es peor, ya que el poder ser de vuelta a Venezuela con la precariedad del sistema de salud y la situación





actual de COVID, pueden generar una mayor afectación en lo que concierne a su salud.

SEXTO: Por otro lado, sostiene que el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) establece que la mayoría de los venezolanos que huyen del país necesitan protección internacional y deben ser reconocidos como refugiados, dado el deterioro de la situación política, económica, de derechos humanos y humanitaria en su país. Es por ello que extiende a este despacho judicial la evidente situación por la que atraviesa junto con sus hijos pidiendo que por favor le cobijen con su protección, pues requiere de la protección internacional por parte del Estado colombiano en virtud de la aplicación de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951.

SEPTIMO: Además, sostiene que obtuvo algunos diagnósticos, sin embargo, no se hicieron estudios profundos, precisamente porque no cuenta con una EPS, solo los diagnósticos principales que señalan que tiene "ENDOMETRIOSIS". de los estudios que le hicieron en los hospitales que el Dadis le asignó para su cirugía y la cruz roja.

OCTAVO: Por último, ha expresado que el DADIS ya no colabora con los temas que conciernen a su salud y por las demoras en su respuesta, acude a la ACCION DE TUTELA para salvaguardar sus derechos fundamentales, toda vez que su estado de salud es bastante urgente.

➤ **PRETENSIONES**

1. Solicita la accionante TUTELEN sus derechos fundamentales a la Vida, salud, al debido proceso, a la vida digna y a la integridad personal, considerando el grado de prioridad, en tanto sujeto de especial protección constitucional y ante la concreción de un perjuicio irremediable
2. Solicita se ORDENE al Ministerio de Relaciones Exteriores y Migración Colombia que garantice el trámite de refugio, admitiendo su solicitud y evitando las trabas innecesarias, que ocasionan la interrupción del tratamiento médico.
3. Se ORDENE al DADIS asumir íntegramente su tratamiento hasta que sea afiliada a una EPS.

➤ **CONTESTACIÓN**

➤ **DADIS**

en concordancia con el artículo 3 del Decreto 064 de 2020 expedido por el Ministerio de Salud y la Protección Social; el cual modifica el Artículo 2.1.5.1 del decreto 780 del 2016, DEFINE LAS CONDICIONES QUE DEBE CUMPLIR UNA PERSONA PARA SER

Página 2 de 14





AFILIADA AL RÉGIMEN SUBSIDIADO EN SU NUMERAL 18 ESTABLECE: “MIGRANTES VENEZOLANOS. Los migrantes venezolanos sin capacidad de pago pobres y vulnerables con Permiso Especial de Permanencia – PEP vigente, así como sus hijos menores de edad con documento de identidad valido en los términos del artículo 2.1.3.5 del presente decreto, ...” El Consejo Nacional de Política Económica y Social (CONPES) 3950 del 2018, establece la política que define la ruta para la atención de la población migrante de la república Bolivariana de Venezuela, para lo cual el primer paso que debe realizar es la de regular la estadía en territorio colombiano en la oficina de Migración Colombia; luego de obtener el PEP, inscribirse en el SISBEN, y una vez se haya inscrito solicitar la afiliación ante una E.P.S. en el régimen subsidiado; sin embargo, el Decreto 064 de 2020 reglamentado por la Resolución 1128 de 2020 identifica a los migrantes venezolanos con PEP y sus hijo menores de edad con documento válido como un tipo de población especial de régimen subsidiado lo cual le permite acceder al Régimen Subsidiado en Salud sin la aplicación de la encuesta del SISBEN.

Adicional a ello, la Corte, mediante Sentencia SU-677 de 2017, reiteró reglas jurisprudenciales en la materia. Al respecto señala: “(i) el deber del Estado colombiano de garantizar algunos derechos fundamentales de los extranjeros con permanencia irregular en el territorio es limitado; pues deben ser tratados en condiciones de igualdad respecto de los nacionales colombianos dentro de ciertos límites de razonabilidad que permiten tratos diferenciados; (ii) todos los extranjeros tienen la obligación de cumplir la Constitución Política y las leyes establecidas para todos los residentes en Colombia; y (iii) LOS EXTRANJEROS CON PERMANENCIA IRREGULAR EN EL TERRITORIO NACIONAL TIENEN DERECHO A RECIBIR ATENCIÓN BÁSICA Y DE URGENCIAS CON CARGO AL RÉGIMEN SUBSIDIADO CUANDO CAREZCAN DE RECURSOS ECONÓMICOS, EN VIRTUD DE LA PROTECCIÓN DE SUS DERECHOS A LA VIDA DIGNA Y A LA INTEGRIDAD FÍSICA”. En virtud de lo anterior, el Departamento Administrativo de Salud – DADIS a la población migrante que se encuentra en condición Irregular en el Distrito de Cartagena, le garantiza el acceso a la atención básica y de urgencias a través de la radicación de las solicitudes en el correo prestaciondadis@cartagena.gov.co.

De igual forma le invitamos a que se inscriba en el Registro Único de Migrantes Venezolanos – RUMV y diligencie la encuesta de caracterización económica a través de la página de Migración Colombia <https://www.migracioncolombia.gov.co/visibles> para que posteriormente con el cumplimiento de los requisitos establecidos en la Resolución 0971 de 2021 expedida por Migración Colombia solicite el Permiso por Protección Temporal – PPT que le permitirá acceder a los diferentes programas sociales del Gobierno Nacional, entre esos el acceso al Régimen de Subsidiado en Salud.

En el caso sub-lite cabe resaltar que la accionante Sra. PETRA YULIMAR LICONTE es una extranjera de nacionalidad venezolana residente de forma IRREGULAR en la ciudad, toda vez que dentro del expediente no obra documento alguno que permita establecer su estadía de forma legal dentro del territorio nacional, para lo cual se hace necesario que se dirija a la oficina de MIGRACIÓN COLOMBIA y regularice su estatus, toda vez que sin la radicación de PERMISO ESPECIAL DE PERMANENCIA o PERMISO POR PROTECCIÓN TEMPORAL (PPT) es imposible por parte del DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DISTRITAL DE SALUD DE CARTAGENA D. T. y C- DADIS garantizar la vinculación al sistema general de seguridad social en salud en régimen subsidiado.





Por lo anterior la accionante debe realizar el trámite ante MIGRACION COLOMBIA, entidad destinada a prestar y tramitar el PEP o PPT de manera oportuna, por lo que este honorable despacho judicial debe solicitar a MIGRACION COLOMBIA la regularización y con esto proceder de oficio a su afiliación a una ESP del Régimen subsidiado.

Con relación a la media provisional, el DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DISTRITAL DE SALUD DE CARTAGENA D. T. y C- DADIS, le otorgo de forma oportuna a la accionante FORMATO DE AUTORIZACION DE SERVICIOS MEDICOS requerido por la misma.

➤ **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL MIGRACION COLOMBIA - UAEMC**

Manifiesta que la ciudadana venezolana PETRA YULIMAR LICONTE, se encuentra en condición migratoria irregular, incurriendo en dos (02) posibles infracciones a la normatividad migratoria contenidas en los Artículos Nos. 2.2.1.13.1-11; Ingresar o salir del país sin el cumplimiento de los requisitos legales y 2.2.1.13.1-6 Incurrir en permanencia irregular del Decreto 1067 del 26 de mayo de 2015, modificado por el Decreto 1743 del 31/08/2015.

La ciudadana venezolana PETRA YULIMAR LICONTE se encuentra en permanencia irregular en el país, motivo por el cual, se solicita que, por intermedio de su Despacho, se conmine a la ciudadana extranjera, a que se presente en el Centro Facilitador de Migración Colombia más cercano a su residencia (atendiendo a lo establecido en la resolución 2223 de fecha 16 de Septiembre de 2020), con el fin de adelantar los trámites administrativos migratorios pertinentes y no continuar de manera irregular en el país infringiendo la normatividad migratoria.

Con el fin de solucionar la situación migratoria presentada por la ciudadana venezolana PETRA YULIMAR LICONTE, se solicitan al Despacho, se conmine a la ciudadana extranjera para que adelante los trámites pertinentes con el fin de obtener su documento de identificación ante respectivo consulado y posteriormente se acerque a un Centro Facilitador de Servicios Migratorios más cercano al lugar de residencia, (atendiendo a lo establecido en la resolución 2223 de fecha 16 de Septiembre de 2020) con el fin de solucionar su condición migratoria, lo anterior teniendo en cuenta las obligaciones que les asisten a los extranjeros en el país a respetar las normas, entre las que se encuentran las migratorias, en especial cuando es un deber de estos permanecer en el territorio de forma regular. Ahora bien, una vez los extranjeros adelanten el trámite administrativo migratorio, ante la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia, a estos se les expide un salvoconducto, que le permite permanecer en el territorio nacional, mientras resuelve su situación administrativa, esto es solicitar la respectiva visa ante el Ministerio de Relaciones Exteriores, y posteriormente solicitar la expedición de la respectiva cédula de extranjería, ante Migración Colombia.

En este evento, se procede por parte de la UAEMC a expedir un Salvoconducto, de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 1067 de 2015, Salvoconducto tipo (SC2) que es considerado documento válido para la afiliación al Sistema General de Seguridad Social de los extranjeros, tal como lo señala el artículo 2.2.1.11.4.9. del mencionado Decreto





En este sentido, es oportuno aclarar al despacho y a la accionante que una vez otorgado el Salvoconducto tipo (SC2) y según lo dispuesto en el Decreto 1067 de 2015; el SC que tiene como finalidad que los ciudadanos extranjeros resuelvan su situación migratoria, esto es solicitar la respectiva visa ante el Ministerio de Relaciones Exteriores, y posteriormente solicitar la expedición de la respectiva cédula de extranjería, ante Migración Colombia. Y de acuerdo con lo estipulado en el decreto 1067 de 2015, la duración del SC será de hasta por treinta (30) días calendario, prorrogable a solicitud del interesado, por término no mayor a treinta (30) días calendario, por lo tanto, los ciudadanos extranjeros deberán actuar de manera diligente y resolver su situación administrativa, en dicho término.

La accionante para obtener el Salvo Conducto deberá hacer uso del servicio de agendamiento establecido por Migración Colombia a través de la página www.migracioncolombia.gov.co, link: <https://www.migracioncolombia.gov.co/tramites-y-servicios/58-servicios/agendar-su-cita>.

Lo anterior habida cuenta que, se trata de una tramite presencial, puesto que es un procedimiento de Biometría que requiere toma de (foto, firma y huellas) y para tal fin deberá agendar su cita. Así las cosas, no es un procedimiento que pueda adelantar a través de la acción de tutela.

➤ **COMISIÓN ASESORA PARA LA DETERMINACIÓN DE LA CONDICIÓN DE REFUGIADO (CONARE)- MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES**

En relación con las pretensiones de salud, la entidad se permite destacar que en lo referente a los procedimientos, remisiones, tratamientos y medicamentos que requiera la señora PETRA YULIMAR LICONTE, incluyendo el proceso que debe surtir para afiliarse al Sistema General de Seguridad Social en Salud como cotizante, beneficiaria o como afiliada al Régimen Subsidiado, el Ministerio NO ES el competente para adoptar las medidas requeridas.

Al respecto, es preciso indicar que el Ministerio de Relaciones Exteriores, NO ES prestador directo, ni indirecto, de ningún tipo de servicio público social dirigido a extranjeros que se encuentran en situación migratoria regular o irregular en el territorio nacional, por lo que no puede considerarse al Ministerio legítimo contradictor, cuando dichas obligaciones se encuentran a cargo de otras entidades.

Valga precisar que la afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud, NO SE encuentra dentro de las competencias de este Ministerio, el cual no hace parte de dicho sistema, ni interviene en forma alguna en su administración, como quedó de manifiesto en el acápite de competencia funcional.

En cuanto al trámite de refugio y regularización de su situación migratoria, el Ministerio de Relaciones Exteriores se permite informar que una vez revisada la base de datos del Grupo Interno de Trabajo de Determinación de la Condición de Refugiado; de la Oficina de Correspondencia y del Centro Integral de Atención al Ciudadano – CIAC del Ministerio de Relaciones Exteriores, no se encontró que a la fecha de respuesta de la presente acción de tutela, se haya radicado solicitud de reconocimiento de la condición de refugiado ante esta entidad, en favor la señora PETRA YULIMAR LICONTE, identificada con cédula de





identidad venezolana No. 19.719.862, ni como solicitante, ni como beneficiaria de un solicitante de refugio.

En virtud de lo expuesto, solicita la desvinculación de la presente acción constitucional del MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES (CANCILLERÍA), COMISIÓN ASESORA PARA LA DETERMINACIÓN DE LA CONDICIÓN DE REFUGIADO (CONARE), cuya Secretaría Técnica la ejerce el Grupo Interno de Trabajo de Determinación de la Condición de Refugiado del Viceministerio de Asuntos Multilaterales, toda vez que no obra hecho u omisión alguna que le resulte atribuible o que permita inferir una acción generadora de amenaza o puesta en peligro de los derechos fundamentales aducidos en la presente acción constitucional y que esta entidad deba amparar.

➤ **TRAMITES PROCESALES**

La acción de tutela que se estudia fue presentada el día 07 de julio de 2021, de manera virtual ante la Oficina de Reparto de esta ciudad, correspondiendo su reparto a este Despacho. Una vez recibido el expediente en este Juzgado, inmediatamente se procedió a su admisión. En la providencia se decretó la medida previa solicitada y se ordenó la notificación de las entidades accionadas, enviándose comunicación al buzón electrónico de la demandada, también se le solicitó rendir un informe sobre los hechos alegados en la demanda.

3. CONTROL DE LEGALIDAD

Atendiendo a la naturaleza del asunto y de acuerdo a las competencias establecidas en la ley, procede el Despacho a proferir sentencia dentro del presente proceso.

4. CONSIDERACIONES

La acción de tutela fue instituida en el artículo 86 de nuestra Constitución Política como mecanismo judicial para proteger los derechos fundamentales de toda persona cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de particulares en los casos taxativamente señalados en la ley, siempre y cuando el accionante no cuente con otro medio de defensa judicial, salvo el caso que de no proceder el juez, se configure un perjuicio irremediable.

Dicha garantía Constitucional, obedece precisamente al tipo de Estado que la Constitución de 1991 nos definió, es decir, siendo el Estado Colombiano un Estado Social de Derecho, responsabiliza a la administración la tarea de proporcionar a la generalidad de los ciudadanos las prestaciones necesarias y los servicios públicos adecuados para el pleno desarrollo de su personalidad.

- PROBLEMA JURIDICO

El problema jurídico a dilucidar en el presente asunto consiste en determinar si las entidades accionadas vulneran los derechos fundamentales a la vida, salud, debido proceso, integridad física y dignidad humana de la señora PETRA YULIMAR LICONTE, al no tramitar



su solicitud de refugio en este país y no garantizar su tratamiento de salud hasta que sea afiliada en una EPS.

➤ **TESIS**

Luego de analizar las pruebas y los planteamientos presentados en ésta acción constitucional, el Despacho llega a la conclusión que la acción de tutela objeto de la presente decisión resulta improcedente respecto a la solicitud de refugio y regularización de su situación migratoria, por las siguientes razones:

La acción de tutela es un mecanismo excepcional y residual que solo se utiliza para exigir la protección de los derechos fundamentales cuando el accionante no cuenta con otro mecanismo legal para el efecto, o cuando existiendo el mecanismo legal a la par con la acción de tutela, ésta última se promueve como mecanismo transitorio para evitar la causación de un perjuicio grave e irremediable o habiendo agotado los mecanismos legales, la situación vulneradora de los derechos fundamentales, aún persiste.

Aunado a lo anterior, teniendo en cuenta las pruebas que obran en el expediente, no se observa solicitud dirigida a Migración Colombia o al Ministerio de Relaciones Exteriores, en el cual la accionante solicite que se regularice su situación migratoria en este país, por lo tanto, resulta improcedente que la demandante evada el procedimiento ordinario que ha sido establecido para regular estas situaciones, y acuda de manera directa a la acción de tutela como único medio para lograr el logro de sus pretensiones, cuando es claro que existe un trámite administrativo para ello.

Además, no viene fehacientemente acreditado que la actora se encuentre a las puertas de sufrir un perjuicio grave e irremediable, que haga viable la presente acción de tutela, al menos como mecanismo transitorio, puesto que este debe ser acreditado debidamente en cada caso en particular.

En cuanto a la atención en salud, se encuentra demostrado que PETRA YULIMAR LICONTE efectivamente padece de endometriomas bilaterales y que ya se le realizó POP cistectomía bilateral + tratamiento de endometrioma III-IV. Por ende, de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, como es deber del Estado Colombiano garantizar la atención en salud, sobretodo en casos de urgencia a aquellos extranjeros que residen en este país de manera irregular, en consecuencia, se ordenara al DADIS que asuma y preste los servicios de salud, urgencias y en especial el tratamiento de ENDOMETRIOSIS de la señora PETRA YULIMAR LICONTE, hasta tanto le sea entregado el salvoconducto SC2 y se encuentre afiliada a una EPS, tal cual como se decretó en la medida provisional concedida en auto del 07 de julio de 2021.

Con fundamento en lo arriba expuesto, y como





➤ **MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL**

IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA ANTE LA EXISTENCIA DE OTRO MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL. MECANISMO TRANSITORIO EN LA PROTECCIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES CUANDO SE CONFIGURE UN PERJUICIO IRREMEDIABLE.

Según lo dispone el artículo 86 Superior, la acción de tutela constituye un mecanismo de orden constitucional para la protección y defensa directa e inmediata de los derechos fundamentales de las personas, cuando quiera que los mismos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas y excepcionalmente procede frente a los particulares, siempre que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, o cuando existiendo éste se interponga como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable o cuando del examen particular que realice el juez de tutela verifique que la otra vía, en cuanto a su eficacia, no es la más adecuada para la protección inmediata del derecho fundamental violado o amenazado, lo que sin duda reitera el carácter residual y subsidiario de la misma.

En ese orden de ideas, la acción de tutela, como mecanismo de defensa subsidiario y residual, para la protección de derechos constitucionales fundamentales vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares, procede solo en los casos que señale la ley, y no es suficiente que se alegue la vulneración o amenaza de un derecho fundamental, para que se legitime automáticamente su procedencia, pues la acción de tutela no ha sido consagrada para provocar la iniciación de procesos alternativos o sustitutivos de los ordinarios, o especiales, ni para modificar las reglas que fijan los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni para crear instancias adicionales a las existentes.

Debemos estudiar la acción de tutela planteada en el Art 86 de Nuestra Constitución Política el cual nos manifiesta que es improcedente ante la existencia de otros medios de defensa judicial.

El tenor literal del artículo mencionado, en el aparte pertinente, es el siguiente:

“Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.”

Tal regla de procedencia, implica para el juez apreciar la configuración del perjuicio irremediable en el caso concreto, esto es, según las circunstancias fácticas de la persona, y le impone evaluar que la posibilidad de acudir al medio ordinario sea cierta.

Procedencia excepcional de la acción de tutela cuando existen mecanismos ordinarios de protección. Reiteración de jurisprudencia. Sentencia T-237 de 2015.

“La acción de tutela, concebida como un mecanismo jurisdiccional que tiende por la protección efectiva e inmediata de los derechos fundamentales de los





individuos, se caracteriza por ostentar un carácter residual o subsidiario y, por tanto, excepcional, esto es, parte del supuesto de que en un Estado social de derecho como el que consagró el constituyente de 1991, existen mecanismos ordinarios para asegurar la protección de estos intereses de naturaleza fundamental. En este sentido, resulta pertinente destacar, que el carácter residual de este especial mecanismo obedece a la necesidad de preservar el reparto de competencias establecido por la constitución a las diferentes autoridades y que se fundamenta en los principios de autonomía e independencia judicial.

Por lo anterior, y como producto del carácter subsidiario de la acción de tutela, resulta necesario concluir, que por regla general, ésta solo es procedente cuando el individuo que la invoca no cuenta con ningún otro medio de defensa a través del cual pueda obtener la protección requerida, o excepcionalmente, cuando a pesar de existir uno, éste resulta ineficaz para garantizar la efectividad de los derechos fundamentales del actor o para evitar un perjuicio irremediable, evento en el cual, procede como mecanismo transitorio de protección.

Al respecto, esta Corporación ha señalado que la ineficacia de los instrumentos ordinarios puede derivarse de tres supuestos de hecho en concreto: (i) cuando se acredita que a través de estos le es imposible al actor obtener un amparo integral a sus derechos fundamentales y, por tanto, resulta indispensable un pronunciamiento por parte del juez constitucional que resuelva en forma definitiva la litis planteada; (ii) cuando se evidencia que la protección a través de los procedimientos ordinarios no resulta lo suficientemente expedita como para impedir la configuración de un perjuicio de carácter irremediable, caso en el cual el juez de la acción de amparo se encuentra compelido a efectuar una orden que permita la protección provisional de los derechos del actor, mientras sus pretensiones se resuelven ante el juez natural; y (iii) cuando la persona que solicita el amparo ostenta la condición de sujeto de especial protección constitucional y, por tanto, su situación requiere de una especial consideración.

En este sentido, la jurisprudencia de esta Corte ha establecido ciertos criterios con base en los cuales es posible determinar la ocurrencia o no de un perjuicio que pueda considerarse irremediable. Entre ellos, se encuentran: (i) estar ante un perjuicio inminente o próximo a suceder, lo que exige un grado suficiente de certeza respecto de los hechos y la causa del daño; (ii) de ocurrir, no existiría forma de repararlo; (iii) el perjuicio debe ser grave, esto es, que conlleve la afectación de un bien susceptible de determinación jurídica que se estima como altamente significativo para la persona; (iv) se requieran medidas urgentes para superar la condición de amenaza en la que se encuentra, las cuales deben ser adecuadas frente a la inminencia del perjuicio y, a su vez, deben considerar las circunstancias particulares del caso; y (v) las medidas de protección deben ser impostergables, lo que significa que deben responder a condiciones de oportunidad y eficacia, que eviten la consumación del daño irreparable”





La Corte Constitucional en sentencia T-616 de 2006, ha explicado que el ordenamiento jurídico impone a los administrados la carga de agotar las herramientas legales pertinentes antes a de acudir a este medio constitucional, pues la desidia o negligencia de la parte interesada no puede ser premiada y por consiguiente se generan consecuencias desfavorables a sus intereses. En ese sentido. La sentencia ya citada, ha dicho:

*“Como contrapartida, **el ordenamiento jurídico impone a los administrados, la carga de observar y utilizar todos los medios procesales que la ley les ofrece para proteger y hacer efectivos sus derechos**, ya que su conducta omisiva, negligente o descuidada en este sentido acarrea consecuencias jurídicas desfavorables para aquellos, así como la improcedencia de la acción de tutela para efectos de cuestionarlas.*

“...Quien no ha hecho uso oportuno y adecuado de los medios procesales que le ley le ofrece para obtener el reconocimiento de sus derechos o prerrogativas se abandona voluntariamente a las consecuencias de los fallos que le son adversos. De su conducta omisiva no es responsable el Estado, no puede admitirse que la firmeza de los proveídos sobre los cuales el interesado no ejerció recurso constituya transgresión u ofensa a unos derechos que, pudiendo, no hizo valer en ocasión propia. Es inútil, por tanto, apelar a la tutela, cual si se tratara de una instancia nueva y extraordinaria, con el propósito de resarcir los daños causados por el propio descuido procesal” (subrayas y negrillas del despacho)

Sentencia SU677 DE 2017. Corte Constitucional. Frente a los derechos de los extranjeros.

“La Corte reitera las reglas jurisprudenciales en las que se establece que: (i) el deber del Estado colombiano de garantizar algunos derechos fundamentales de los extranjeros con permanencia irregular en el territorio es limitado; pues deben ser tratados en condiciones de igualdad respecto de los nacionales colombianos dentro de ciertos límites de razonabilidad que permiten tratos diferenciados; (ii) todos los extranjeros tienen la obligación de cumplir la Constitución Política y las leyes establecidas para todos los residentes en Colombia; y (iii) los extranjeros con permanencia irregular en el territorio nacional tienen derecho a recibir atención básica y de urgencias con cargo al régimen subsidiado cuando carezcan de recursos económicos, en virtud de la protección de sus derechos a la vida digna y a la integridad física”.

Por su parte, la sentencia T- 210 de 2018, indica:

“Si bien existe un mandato de igualdad expreso entre extranjeros y nacionales en el artículo 100 constitucional, la Carta autoriza la posibilidad de desarrollar un tratamiento diferenciado en relación con los nacionales; y, en segundo lugar, que las diferenciaciones realizadas con fundamento en la nacionalidad, por basarse en un criterio sospechoso de discriminación, son inadmisibles salvo que existan suficientes razones que las justifiquen. Adicional a lo anterior, como se estableció en la sentencia SU-677 de 2017, el reconocimiento de derechos genera al mismo tiempo una exigencia a los extranjeros de cumplir la Constitución Política y la ley, tal como lo establece el artículo 4º constitucional al disponer “es deber de los nacionales y de los extranjeros en Colombia acatar la Constitución y las leyes, y respetar y obedecer a las autoridades”. Es decir, la vinculación al SGSSS de los extranjeros está sujeta, en principio, a que los mismos cumplan con los requisitos legales contemplados en las



normas que regulan el trámite de afiliación al SGSSS, de la misma manera en que le corresponde hacerlo a los nacionales”.

“...De acuerdo con el derecho internacional, los Estados deben garantizar a todos los migrantes, incluidos aquellos que se encuentran en situación de irregularidad, no solo la atención de urgencias con perspectiva de derechos humanos, sino la atención en salud preventiva con un enérgico enfoque de salud pública. No obstante, de acuerdo con otros instrumentos de derecho internacional y a algunos desarrollos recientes de soft law sobre el contenido mínimo esencial del derecho a la salud de los migrantes, se ha establecido con fundamento en el principio de no discriminación, que (i) el derecho a la salud debe comprender la atención integral en salud en condiciones de igualdad e ir mucho más allá de la urgencia. Por eso, de contar con estándares más bajos, (ii) pese a los limitados recursos disponibles, los Estados tienen la “obligación concreta y constante de avanzar lo más expedita y eficazmente posible hacia la plena realización del artículo 12” del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales mediante la adopción de medidas; especialmente y con mayor rigurosidad, cuando dichos estándares atentan contra una obligación de naturaleza inmediata, como lo es la obligación de no discriminación en la prestación del servicio de salud”.

- CASO CONCRETO

En el caso particular, se tiene que el accionante promovió la presente acción de tutela, con el fin de que se protejan sus derechos fundamentales, y que como consecuencia de ello, se ordene a las entidades accionadas que regularicen su situación migratoria y garanticen su acceso a los servicios de salud hasta que se encuentre afiliada a una EPS.

Luego de analizar las pruebas y los planteamientos presentados en ésta acción constitucional, el Despacho llega a la conclusión que la acción de tutela objeto de la presente decisión resulta improcedente respecto a la solicitud de refugio y regularización de su situación migratoria, por las siguientes razones:

La acción de tutela es un mecanismo excepcional y residual que solo se utiliza para exigir la protección de los derechos fundamentales cuando el accionante no cuenta con otro mecanismo legal para el efecto, o cuando existiendo el mecanismo legal a la par con la acción de tutela, ésta última se promueve como mecanismo transitorio para evitar la causación de un perjuicio grave e irremediable o habiendo agotado los mecanismos legales, la situación vulneradora de los derechos fundamentales, aún persiste.

La Corte Constitucional enfatiza en que la acción de tutela no puede ser utilizada como instancia adicional para resolver conflictos que por su naturaleza le compete a otras jurisdicciones a través de los mecanismos legales pertinentes.

En el caso bajo estudio, el actor aún cuenta con otros mecanismos establecidos en la Ley para hacer valer las pretensiones que insta a través de la presente acción de tutela. En ese sentido, tenemos que la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL MIGRACION COLOMBIA mediante resolución 0971 de 28 de abril de 2021, implementó el Estatuto Temporal de Protección para Migrantes Venezolanos, dentro del cual se regula y establecen los procedimientos a seguir para la obtención de permiso por protección temporal, permiso especial de permanencia, etc. Igualmente existe el decreto 4000 de 2004 y el decreto 1046 de 2015, que en su





artículo 2.2.1.11.4.9. establece: *Salvoconducto (SC). Es el documento de carácter temporal que expide la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia extranjero que así lo requiera. Los salvoconductos serán otorgados en las siguientes circunstancias: "... Al extranjero que deba permanecer en el territorio nacional hasta tanto se defina su situación administrativa. En el presente caso, el término de duración del Salvoconducto será de hasta por treinta (30) días calendario, prorrogable a solicitud del interesado, renovable por términos no mayores a treinta (30) días calendario".*

Así las cosas, es obvio concluir que la acción de tutela no es el medio idóneo para regularizar la situación migratoria de un extranjero en el país colombiano, pues como quedó demostrado existe un proceso administrativo ante la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL MIGRACION COLOMBIA - UAEMC, que consiste en que el accionante debe acercarse al Centro Facilitador de Migración Colombia más cercano a su residencia y adelantar personalmente los trámites administrativos migratorios pertinentes y no continuar de manera irregular en el país, pues es obligación de los extranjeros en el país respetar las normas, en especial cuando es un deber de estos permanecer en el territorio de forma regular.

No obstante lo anterior, la UAEMC expidió Salvoconducto, de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 1067 de 2015, el cual es un documento válido para la afiliación al Sistema General de Seguridad Social de los extranjero, y con una vigencia de 30 días, prorrogable a solicitud del interesado, por término no mayor a treinta (30) días calendario. Dicho salvo conducto se expide mientras la accionante resuelve su situación migratoria y obtiene su Visa y posterior cedula de extranjería. Por ello, la accionante para obtener el salvo conducto deberá hacer uso del servicio de agendamiento establecido por Migración Colombia a través de la página www.migracioncolombia.gov.co, link: <https://www.migracioncolombia.gov.co/tramites-y-servicios/58-servicios/agendar-su-cita>.

El anterior tramite implica un procedimiento de Biometría que requiere toma de foto, firma y huellas, lo cual constituye un motivo adicional para indicar que la acción de tutela no es el mecanismo adecuado para tal fin.

Aunado a lo anterior, teniendo en cuenta las pruebas que obran en el expediente, no se observa solicitud dirigida a Migración Colombia o al Ministerio de Relaciones Exteriores, en el cual la accionante solicite que se regularice su situación migratoria en este país, por lo tanto, resulta improcedente que la demandante evada el procedimiento ordinario que ha sido establecido para regular estas situaciones, y acuda de manera directa a la acción de tutela como único medio para lograr el logro de sus pretensiones, cuando es claro que existe un trámite administrativo para ello.

Es pertinente señalar que el artículo 6 del decreto 2591 de 1991, establece como causal de improcedencia de la acción de tutela "cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante"

Aunado a lo anterior, no viene fehacientemente acreditado que el actor se encuentre a las puertas de sufrir un perjuicio grave e irremediable, que haga viable la presente acción de tutela, al menos como mecanismo transitorio, pues con las pruebas





aportadas al plenario no se advierte la inminencia del perjuicio, puesto que este debe ser acreditado debidamente en cada caso en particular.

Incluso, la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL MIGRACION COLOMBIA – UAEMC. Manifestó que expidió salvoconducto de permanencia con una vigencia de 30 días, para lo cual la actora deberá agendar su cita y con ello tiene plena certeza que no tendrá problemas migratorios por lo menos durante los próximos 30 días, término que incluso se puede prorrogar y durante el cual deberá hacer todas las diligencias pertinentes para obtener su Visa.

Por todas las anteriores razones, el Despacho considera que no se encuentra probado la existencia de un perjuicio irremediable que haga valedero la interposición de esta acción constitucional como mecanismo transitorio. Además, la parte accionante aun cuenta con la posibilidad de utilizar el trámite administrativo pertinente ante Migración Colombia y el Ministerio de Relaciones Exteriores.

En cuanto a la atención en salud, se encuentra demostrado que PETRA YULIMAR LICONTE efectivamente padece de endometriomas bilaterales y que ya se le realizó POP cistectomía bilateral + tratamiento de endometrioma III-IV. Por ende, de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, como es deber del Estado Colombiano garantizar la atención en salud, sobretodo en casos de urgencia a aquellos extranjeros que residen en este país de manera irregular, en consecuencia, se ordenara al DADIS que asuma y preste los servicios de salud, urgencias y en especial el tratamiento de ENDOMETRIOSIS de la señora PETRA YULIMAR LICONTE, hasta tanto le sea entregado el salvoconducto SC2 y se encuentre afiliada a una EPS, tal cual como se decretó en la medida provisional concedida en auto del 07 de julio de 2021.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Cartagena, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

5. FALLA

PRIMERO: TUTELAR solamente el derecho fundamental a la salud y vida, de la señora PETRA YULIMAR LICONTE, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENESE al DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DISTRITAL DE SALUD- DADIS, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, asuma y preste los servicios de salud, urgencias y en especial el tratamiento de ENDOMETRIOSIS de la señora PETRA YULIMAR LICONTE, hasta tanto le sea entregado el salvoconducto SC2 y se encuentre afiliada a una EPS.

TERCERO: CONSERVAR los efectos de la medida cautelar decretada en auto 07 de julio de 2021.

CUARTO: Negar por improcedente las demás pretensiones formuladas por la parte actora, conforme se explicó en la parte motiva de esta decisión

QUINTO: Notifíquese por el medio más expedito al accionante y a la accionada (art. 30 del D. 2591/91).





SEXTO: De no ser impugnada esta providencia envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

Firmado Por:

**ENRIQUE ANTONIO DEL VECCHIO DOMINGUEZ
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 008 SIN SECCIONES ADMINISTRATIVO DE CARTAGENA**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

b8ac751b0daf06bf90d4f3ff82b70f22dd03029f4d82772b7c09197eba79c0de

Documento generado en 21/07/2021 03:48:53 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

