

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO CATORCE PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES DE CONTROL DE GARANTÍAS DE BUCARAMANGA

Bucaramanga, cinco (05) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

Decide el despacho, en primera instancia, la acción de tutela radicada bajo el No. 68001408801420230007000, instaurada por JOHAN JOSE GERALDO MAVAREZ en contra de NUEVA EPS. Trámite al que fueron vinculados de oficio la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD, MIGRACIÓN COLOMBIA, CLÍNICA LA RIVIERA Y ASOPAGOS S.A.

ANTECEDENTES

El accionante fundamenta la demanda en los siguientes hechos:

Es ciudadano venezolano, con Permiso Especial de Permanencia PEP No. 949752912101980 desde 2018, el cual vencía el 28 de diciembre de 2020, por lo que se inscribió al Registro Único de Migrantes venezolanos RUMV, donde obtuvo el Permiso de Protección Temporal PPT No. 5310555, el cual se encuentra en trámite por parte de Migración Colombia.

Narró que realiza cotizaciones ante la NUEVA EPS, pero que en dicha entidad aparece como retirado por el vencimiento de su Permiso Especial de Permanencia, indicó que debido a la demora en la expedición de su Permiso de Protección Temporal, Migración Colombia le expidió un certificado sobre el estado del trámite, el cual tiene vigencia hasta el 30 de abril de 2023.

Señaló que la NUEVA EPS se niega a afiliarlo, argumentando que el certificado expedido por Migración Colombia no es el documento idóneo para acreditar su identidad, así mismo le están siendo negados los servicios de salud que requiere, dado que recientemente sufrió un accidente.

SUJETOS DE ESTA ACCIÓN

Accionante: JOHAN JOSE GERALDO MAVAREZ, identificado con PEP No. 949752912101980, en estado vencido y PPT No. 5310555 en trámite de expedición.

Accionado: NUEVA EPS.

Vinculada: ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD, MIGRACIÓN COLOMBIA, CLÍNICA LA RIVIERA Y ASOPAGOS S.A.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

El accionante solicita el amparo de su derecho fundamental a la seguridad social, salud y a la vida, para que, en consecuencia, se ordene a la accionada prestar el servicio de salud con base en la Certificación de Trámite de Permiso por Protección Temporal (PPT).

RESPUESTA DE LA ACCIONADA Y VINCULADAS

NUEVA EPS

Por intermedio de ADRIANA VERONICA LOPEZ GOMEZ, apoderada especial de la entidad, indicó que el No. de identificación suministrado, esto es P.E.P. 949752912101980 cuenta con anotación de “DOCUMENTO DE IDENTIDAD NO EXISTE EN MIGRACION” y “CANCELADO”, según soporte anexo:

The screenshot displays the Nueva EPS portal interface. At the top right is the 'nueva eps' logo. Below it, a navigation bar contains various service icons such as 'Traslados', 'Recobro aportes', 'Ctas de Cobro Cotiza', etc. The main content area is divided into two sections: 'DATOS PERSONALES DEL AFILIADO' and 'DATOS DE LA AFILIACION RÉGIMEN CONTRIBUTIVO'. The personal data section includes fields for 'Primer Apellido' (GERALDO), 'Segundo Apellido' (MAVAREZ), 'Nombres' (JOHAN JOSE), 'Fecha Nacimiento' (12/10/1980), 'Tipo Afiliado' (Cotizante), and 'Sexo' (M). The address is 'CARRERA 35 NO 106 67', 'Teléfono' is '3223070', 'Departamento' is 'SANTANDER', and 'Municipio' is 'FLORIDABLANCA'. The affiliation data section shows 'F. Radicación' (16/01/2019), 'F. Afiliación' (01/01/2019), 'F. Retiro' (28/02/2023), 'Categoría' (A), 'Estado' (CANCELADO), and 'Causal Retiro' (ITO DE IDENTIDAD NO EXISTE EN MI). A summary table at the bottom shows 'Actual EPS' (82), 'Convenio' (0), 'Otras E.P.S.' (0), 'Total' (82), 'Eps Anterior' (NINGUNA), and 'Eps Nueva' (empty). The 'RÉGIMEN' is listed as 'Contributivo'.

DATOS PERSONALES DEL AFILIADO						
Primer Apellido	Segundo Apellido	Nombres	Fecha Nacimiento	Tipo Afiliado	Sexo	
GERALDO	MAVAREZ	JOHAN JOSE	12/10/1980	Cotizante	M	
Dirección de Residencia		Teléfono	Departamento	Municipio		
CARRERA 35 NO 106 67		3223070	SANTANDER	FLORIDABLANCA		
DATOS DE LA AFILIACION RÉGIMEN CONTRIBUTIVO						
F. Radicación	F. Afiliación	F. Retiro	Categoría	Estado	Causal Retiro	Parentesco
16/01/2019	01/01/2019	28/02/2023	A	CANCELADO	ITO DE IDENTIDAD NO EXISTE EN MI	
Actual EPS	Convenio	Otras E.P.S.	Total	Eps Anterior	Eps Nueva	
82	0	0	82	NINGUNA		
RÉGIMEN: Contributivo						

Explicó que, de acuerdo con el Decreto 216 de 2021, por el que se expidió el Estatuto Temporal de Protección para Migrantes Venezolanos, se ordenó la suspensión de la expedición del Permiso Especial de Permanencia (PEP), los cuales mantendrían su vigencia hasta el 28 de febrero de 2023, para que en su lugar se implementara el Permiso por Protección Temporal (PPT).

Adujo que, según concepto del Ministerio de Salud, la certificación de trámite del PPT no es un documento de identificación válido, sino que únicamente puede ser utilizado para la identificación ante las autoridades nacionales, por lo que su representada se vio obligada a cancelar la afiliación, ya que es un deber del afiliado aportar un documento de identidad vigente, conforme con el Decreto 780 del 2016 Artículo 2.1.3.5.

Por lo anterior, alegó carecer de legitimación en la causa por pasiva, en atención a que su representada no está llamada a satisfacer las peticiones del accionante, y no existe nexo de causalidad entre la vulneración de los derechos del accionante y la acción u omisión de su representada, máxime cuando la actualización de su

documentación ante las autoridades competentes corresponde a una gestión de su interés, y no una que deba ser realizada de oficio por la EPS, por lo que solicitó su desvinculación.

CENTRO MÉDICO QUIRÚRGICO LA RIVIERA S.A.S. - CLINICA LA RIVIERA S.A.S.

DIEGO ARMANDO NAVARRO TRIGOS, representante de la IPS, indicó que las pretensiones de la acción deben ser resueltas por NUEVA EPS, resaltó que su representada presta servicios de salud a usuarios de diferentes entidades a través de un contrato de prestación de servicios médicos, sin que esta esté facultada para dar autorización a servicios de salud. Así mismo, indicó que al señor JOHAN JOSE GERALDO MAVAREZ se le ha prestado servicio oportuno y eficiente, ya que no existen pretensiones o hechos dirigidos contra ellos, y en tal medida, explicó que su representada carece de legitimación en la causa por pasiva, solicitando la prosperidad de su excepción de falta de legitimación.

ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES

Por intermedio medio de JULIO EDUARDO RODRÍGUEZ ALVARADO, jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, manifestó carecer de legitimación en la causa por pasiva.

Aseveró que el accionante no se encuentra afiliado al SGSSS, y que su representada no es responsable de determinar las afiliaciones a diversas EPS, realizarlas ni revocarlas, sino que esta únicamente actualiza la base de datos única de los afiliados conforme los reportes que realizan dichas entidades. Sin embargo, solicitó que en caso de concederse el amparo, se ratifique a la EPS la obligación de realizar el correspondiente reporte a la Base de Datos Única de Afiliados – BDU de la ADRES.

Finalmente, resaltó que el accionante puede ser tratado como “población pobre no asegurada”, para efectos de que su atención sea asumida con subsidios a la demanda con cargo a los recursos de la oferta de la entidad territorial donde tenga lugar la prestación de la atención en salud, según lo dispuesto en los artículos 43, 44 y 45 de la Ley 715 de 2001; esto, toda vez que según el artículo 2.1.3.4 del Decreto 780 de 2016, las novedades sobre la condición del afiliado no pueden afectar la continuidad de la prestación de los servicios de salud. Igualmente, pidió que sea negada cualquier pretensión de recobro que pueda alegar la EPS.

En tal medida, solicitó la desvinculación de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, y en caso de que se analice la procedencia de la afiliación del accionante, que se revise estrictamente el cumplimiento de los requisitos y procesos incluidos en la normatividad aplicable.

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL MIGRACION COLOMBIA – UAEMC

RADICADO: 2023-00070-00
ACCIONANTE: JOHAN JOSE GERALDO MAVAREZ
ACCIONADO: NUEVA EPS

CARLOS JULIO ÁVILA CORONEL, Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la entidad, indicó que su representada no cuenta con funciones de prestación de servicios de salud, ni afiliación de extranjeros al Sistema General de Seguridad Social en Salud. Seguidamente, respecto de la condición migratoria del accionante, señaló:

Se presenta informe con destino al expediente de la acción de tutela No 2023-00070-00- cuyo juez es del JUZGADO CATORCE PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES DE CONTROL DE GARANTIAS DE BUCARAMANGA - Santander, referente a la información de carácter migratorio del ciudadano(a), JOHAN JOSE GERALDO NARVAEZ, identificado con cédula de identidad venezolana No 14227929, en el marco del ETPV.

*Estado de la solicitud del Permiso por Protección Temporal (PPT): **REQUERIDO**
Historial del Extranjero: **5310555 (INACTIVO)**
Fecha de inscripción al ETPV: **30/08/2021**
Historial del Extranjero: **898418**
Fecha de inscripción al ETPV: **24/10/2018 (creado para prorroga de permanencia)**
Doble He acción que **bloqueo** su proceso de revisión y estudio del Permiso*

*PEP RUMV: 949752912101980
Fecha de la Petición: 10/11/2023
Motivo: "solución a la inconsistencia que presenta la solicitud de dicho permiso...".
Respuesta: Trámite No. 20227096801592 "(...) respecto nos permitimos comunicarle que, se logró determinar que usted cuenta con más de un (1) HE o registro en nuestro sistema misional PLATINUM, esto ha generado conflicto en el sistema y como consecuencia la demora en la expedición de su permiso. Por ello se solicitó al área correspondiente la unificación de su información para que proceda a continuar con el trámite de su PPT (...)."
Notificación de respuesta: 02/12/2022 al correo "johangeraldocaro@gmail.com"*

NOTA: No se evidencian datos biométricos sincronizados y cargados, se citó a biometría.

Indicó que JOHAN JOSE GERALDO MAVAREZ se encuentra en condición migratoria irregular, incurriendo en posibles infracciones a la normatividad migratoria, por ingresar o salir del país sin el cumplimiento de los requisitos legales y permanencia irregular.

Comunicó que respecto al trámite del Permiso por Protección Temporal (PPT), el accionante ha agotado la primera fase, consistente en la inscripción en el Registro Único de Migrantes Venezolanos – RUMV, pero no ha realizado la segunda etapa, correspondiente al registro biométrico, por lo que es necesario que el accionante se acerque al Centro Facilitador de Servicios Migratorios más cercano, a efectos de que se unifique la información del doble registro de extranjería, para luego realizar el registro biométrico, para así finalizar con las etapas para acceder al Permiso por Protección Temporal (PPT), trámite que no puede darse por surtido a través de la presente acción.

Aclaró que el estado en que se encontraba el trámite para la obtención del PPT, y las actuaciones que se debían adelantar para su obtención, fueron comunicadas al accionante a través de correo electrónico, así:

RADICADO: 2023-00070-00
ACCIONANTE: JOHAN JOSE GERALDO MAVAREZ
ACCIONADO: NUEVA EPS

MIGRACIÓN

20237092402911

Radicado No.: 20237092402911

Fecha: 2023-04-25

7096824 - CFM BUCARAMANGA - VERIFICACIONES

REQUERIMIENTO

Señor (a):
JOHAN JOSE GERALDO NARVAEZ
Carrera 35 # 106 -77 Barrio Coidas, Floridablanca
Cel.: 316 2684611
Correo: johangeraldocaro@gmail.com

REF. CITACION A REGISTRO BIOMETRICO

Respetado (a) ciudadano (a)

Conforme a las disposiciones contempladas en el Título III de la Resolución 0971 de 2021, por medio de la cual se implementó el Estatuto Temporal de Protección para Migrantes Venezolanos adoptado por el Decreto 216 de 2021 usted ha adelantado el Registro Único de Migrantes Venezolanos (RUMV) bajo el número (HE 898418), en el marco del ETPV.

Que, revisada la información aportada en el presente proceso, hemos evidenciado NO registra Biometría en los datos biográficos consignados en el Pre-Registro RUMV N° 898418 y los registros en el sistema PLATINUM, es así que la falta de este no ha permitido continuar con su proceso.

Por tal razón a partir de este momento ya se encuentra registrado y habilitado con sus datos correctamente por lo tanto deberá acercarse al PUNTO VISIBLE calle 41 # 9 – 79 para realizar toma de registro biométrico con RUMV Nro. 898418 y pasaporte 660840525 con los siguientes documentos:

- ✓ Documento de identidad (Partida de nacimiento, Cédula venezolana o pasaporte).
- ✓ Prueba sumaria.
- ✓ Copia del RUMV

Lo anterior, con el fin de dar continuidad al análisis de viabilidad de su solicitud del permiso de protección temporal PPT, al respecto le precisamos que el presente requerimiento no es garantía del otorgamiento permiso por protección temporal (PPT), el cual obedece a la facultad discrecional y potestativa del estado colombiano a través de la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia, como autoridad migratoria de vigilancia y control migratorio y de extranjería.



Dirección CFM Bucaramanga, Carrera 11 # 41-10 Teléfono Regional: 8239435 ext. 2802
@migracioncol + Migración Col + migracioncol
www.migracioncolombia.gov.co

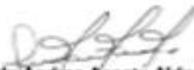
027. 02 (14)

MIGRACIÓN

TENGA EN CUENTA:

PARA LOS TRÁMITES DEL PERMISO POR PROTECCIÓN TEMPORAL (PPT) NO ACUDA A INTERMEDIARIOS. EVITE SER OBJETO DE ESTAPAS QUE PUEDAN AFECTAR SU PROCESO DE REGULARIZACIÓN MIGRATORIA. RECUERDA QUE ESTE TRÁMITE ES GRATUITO Y LO PUEDE REALIZAR DE MANERA DIRECTA

Cordialmente,


Paola Andrea Acosta Aldana
Oficial de Migración – CFM Bucaramanga

Responder a todos | Eliminar Correo no deseado | ...



Retransmitido: CITACION A REGISTRO BIOMETRICO



Microsoft Outlook

Hoy, 3:20 p.m.

johangeraldocaro@gmail.com

Responder a todos |

Bandeja de entrada

Reenviaste este mensaje el 25/04/2023 3:21 p.m.

Se completó la entrega a estos destinatarios o grupos, pero el servidor de destino no envió información de notificación de entrega:

johangeraldocaro@gmail.com (johangeraldocaro@gmail.com)

Asunto: CITACION A REGISTRO BIOMETRICO

Resaltándose por la entidad, que la culminación de las fases para la obtención de Permiso por Protección Temporal (PPT) está en cabeza del interesado, a quien solicitó, se le conmine a acudir a un Centro Facilitador de Servicios Migratorios, para solucionar su situación.

Respecto de los inconvenientes manifestados por el accionante para acceder a servicios de salud, explicó que se expediría un **salvoconducto** por parte de UAE Migración Colombia, documento que le permite permanecer en el territorio nacional entre tanto solicita su visa ante el Ministerio de Relaciones Exteriores, y posteriormente la cedula de extranjería ante la UAEMC, destacando que dicho salvoconducto constituye un documento de identidad valido para la afiliación al Sistema General de Seguridad Social para los extranjeros, trámite que corresponde únicamente al interesado. Ilustró que para la expedición del salvoconducto, debía agendar su cita ante la entidad a través de los canales: "www.migracioncolombia.gov.co, link: <https://www.migracioncolombia.gov.co/tramites-y-servicios/58-servicios/agendar-su-cita>", toda vez que se trata de un trámite presencial, dado que el procedimiento de biometría requiere toma de huellas, firma y fotografía.

Respecto del Permiso por Protección Temporal (PPT), del que el accionante realizó Pre- registro Virtual de inscripción en el Registro Único de Migrantes Venezolanos – RUMV, expresó que se encuentra pendiente la realización del registro biométrico presencial, y precisó que la constancia del pre-registro no constituye un documento de identificación ni otorga un estatus migratorio regular. Además, recalcó que el cumplimiento de los requisitos para el Permiso por Protección Temporal (PPT) no es garantía de su otorgamiento, toda vez que este obedece a una facultad discrecional y potestativa del Estado colombiano a través de Migración Colombia.

Así las cosas, concluyó que JOHAN JOSE GERALDO MAVAREZ permanece de forma irregular en el país, por lo que, una vez regularice su situación migratoria en el Centro Facilitador de Servicios Migratorios podrá serle expedido salvoconducto por parte de la UAE Migración Colombia, documento con el que podrá afiliarse al Sistema de Seguridad Social y acceder a salud, trámite que corresponde al interesado; adicionalmente, recordó que el accionante es requerido para realizar registro biométrico y culminar los requisitos para acceder al Permiso por Protección Temporal (PPT), documento que no puede expedirse por orden de un juez de tutela.

En tal razón, solicitó la desvinculación de la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL MIGRACIÓN COLOMBIA, alegando falta de legitimación en la causa por pasiva.

ASOPAGOS S.A.

LIBARDO RAMÍREZ GÓMEZ, representante legal de la sociedad, expresó que su representada es un operador de la información para el pago de aportes a seguridad social a través de la Planilla Integrada de Liquidación de Aportes -PILA-, que es una ventanilla virtual que permite la autoliquidación y pago integrado de aportes al Sistema de Seguridad Social Integral. Así mismo, indicó que no le constan los hechos puestos de presente por el accionante, pues estos están relacionados con su nacionalidad, situación migratoria, estado de afiliación al

RADICADO: 2023-00070-00
ACCIONANTE: JOHAN JOSE GERALDO MAVAREZ
ACCIONADO: NUEVA EPS

Sistema General de Seguridad Social en Salud, trámites adelantados para su permanencia en el país, y la falta de prestación de servicios de salud a cargo de su EPS. Aspectos todos, respecto de los cuales su representada no puede pronunciarse.

Igualmente, anexó copia de los pagos que el accionante ha realizado en su calidad de cotizante, en calidad de trabajador independiente desde noviembre de 2021 hasta marzo de 2023, y solicitó su desvinculación.

CONSIDERACIONES

LEGITIMACIÓN

La ejerce JOHAN JOSE GERALDO MAVAREZ a fin de buscar la protección de su derecho fundamental a la vida, salud y seguridad social, por lo cual como persona capaz está facultado para acudir ante el Juez Constitucional, en virtud del artículo 86 de la Constitución Política.

COMPETENCIA

Este juzgado es competente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política y en los artículos 37 del Decreto Ley 2591 de 1991, 1 del Decreto 1382 del 2000, 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho, así como en el Auto 050 de 2015 de la Corte Constitucional y en el artículo 1º del decreto 1983 de 2017, y 01 del Decreto 333 de 2021, según el cual, *“Para los efectos previstos en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, conocerán de la acción de tutela, a prevención, los jueces con jurisdicción donde ocurriere la violación o la amenaza que motivare la presentación de la solicitud o donde se produjeren sus efectos, conforme a las siguientes reglas:*

1. Las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad, organismo o entidad pública del orden departamental, distrital o municipal y contra particulares serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, a los Jueces Municipales.”

Así mismo se establece que, aunque el accionante tiene su domicilio en la ciudad de Floridablanca, la accionada presta servicios de salud en la ciudad de Bucaramanga, ámbito territorial en el que ejerce sus funciones este despacho judicial.

PROBLEMA JURÍDICO CONSIDERADO

¿Vulneró la entidad accionada los derechos fundamentales a la vida, salud y seguridad social del accionante ante la desafiliación de la entidad, a pesar de encontrarse en permanencia irregular en el país, a efectos de que le sea prestada la atención y tratamiento en salud que requiere?

PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL

La protección del derecho fundamental a la salud a través de la acción de tutela. Reiteración de jurisprudencia Sentencia T-314/16 Magistrado ponente GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO.

13.- El derecho a la salud se encuentra establecido en el artículo 49 Superior, y ha sido interpretado como una prerrogativa que protege múltiples derechos, tales como la vida, la dignidad humana y la seguridad social, entre otros¹.

14.- De conformidad con lo establecido en la **sentencia T-599 de 2015**², la Corte afirmó que la estructura del derecho a la salud es de carácter complejo, pues tanto su concepción, como la diversidad de obligaciones que de éste se derivan, le demandan al Estado y a la sociedad, una diversidad de facultades positivas y negativas para su cumplimiento.

La complejidad de éste derecho, no sólo redunda en las acciones y omisiones por parte del Estado y la sociedad, sino también implica que se cuente con suficientes recursos materiales e institucionales que permitan su goce efectivo³. En efecto, esta Corporación ha reconocido desde sus inicios, que el Estado o la sociedad, pueden vulnerar el derecho a la salud, bien sea por una omisión, al dejar de prestar un servicio de salud, o bien por una acción, cuando realizan una conducta cuyo resultado es deteriorar la salud de una persona⁴.

15.- En este sentido, la Corte Constitucional, ha aceptado que el derecho a la salud, puede ser protegido y salvaguardado a través de la acción de tutela. No obstante, esta postura ha sufrido diferentes cambios jurisprudenciales, pues desde un inicio, la salud no era reconocida como un derecho de carácter fundamental, a menos que estuviera plenamente relacionada con alguno de los derechos fundamentales contemplados en el texto constitucional⁵. Sin embargo, esta Corporación siempre afirmó que el derecho a la salud podía protegerse de manera autónoma, siempre y cuando, el accionante fuera un menor de edad, y en general cuando el titular fuera un sujeto de especial protección constitucional⁶.

16.- Sin perjuicio de lo anterior, esta postura fue cambiada con la **sentencia T-859 de 2003**⁷, la cual afirmó que la naturaleza del derecho a la salud es fundamental de manera autónoma, lo cual implica que *“tratándose de la negación de un servicio, medicamento o procedimiento establecido en el P.O.S., se estaría frente a la violación de un derecho fundamental. No es necesario, en este escenario, que exista amenaza a la vida u otro derecho fundamental, para satisfacer el primer elemento de procedibilidad de tutela: violación o amenaza de un derecho fundamental”*.

Lo anterior fue reiterado en la **sentencia T-760 de 2008**, dentro de la cual se sostuvo que *“el reconocimiento de la salud como un derecho fundamental en el contexto constitucional colombiano, coincide con la evolución de su protección en el ámbito internacional. En efecto, la génesis y desenvolvimiento del derecho a la salud, tanto en el ámbito internacional como en el ámbito regional, evidencia la fundamentalidad de esta garantía”*.

(...)

¹ Sentencia T-096 de 2016, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

² M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

³ T-016 de 2007, M.P. Humberto Sierra Porto.

⁴ T-328/1993, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

⁵ T-200/2007, M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

⁶ T-581/2007, M.P. Humberto Sierra Porto.

⁷ Decisión reiterada en las sentencias: T-060/2007, T-148/2007, T-815/2012, T-931/2012, entre otras.

Política migratoria del Estado colombiano

25.- De acuerdo con lo establecido en el numeral 2º del artículo 189 de la Constitución Política, corresponde al Presidente de la República dirigir las relaciones internacionales del Estado, lo que incluye la política migratoria del País.

En desarrollo de lo anterior, se expidió el Decreto 4000 de 2004, el cual regulaba las disposiciones sobre la expedición de visas, control de extranjeros y otras disposiciones en materia de migración. Asimismo, dicho decreto dispuso que el ingreso y permanencia de extranjeros en el Estado Colombiano, es de competencia discrecional del Gobierno Nacional. En consecuencia, se estableció que la autoridad competente para otorgar, negar, o cancelar visas sería el Ministerio de Relaciones Exteriores.

Desarrollo normativo de la clasificación de visas otorgadas a los extranjeros por el Estado Colombiano

26.- El artículo 21 del Decreto 4000 de 2004 establecía que existían 7 clases de visas: (i) temporal; (ii) negocios; (iii) tripulante; (iv) residente; (v) visitante y (vi) cortesía.

Posteriormente, el Ministerio de Relaciones Exteriores profirió el Decreto 834 de 2013, mediante el cual se derogó el Decreto 4000 del 2004 y modificó algunas disposiciones en materia migratoria. En particular, la norma redujo la clasificación de siete clases de visas a tres, a saber: negocios (NE); temporal (TP) y residente (RE). En dicha normativa, se indicó que el extranjero que desee ingresar al territorio nacional como cónyuge o compañero(a) permanente de un nacional colombiano debería solicitar una visa temporal TP-10. Eso fue reiterado en el Decreto 132 del 30 de enero de 2014.

Posteriormente, en virtud de que el Consejo de Mercado Común de Mercosur decidió atribuir a la República de Colombia la condición de Estado Asociado del MERCOSUR, el Ministerio de Relaciones Exteriores dictó el Decreto 941 de 2014, por medio del cual se añadió una nueva categoría dentro de las visas temporales. En efecto, tal normativa incluyó la visa TP-15 que se otorga a los extranjeros de los Estados Partes de MERCOSUR y sus asociados, que vayan a ingresar o hubieran ingresado al territorio nacional con la finalidad de solicitar su residencia en el territorio colombiano.

Finalmente, el 26 de mayo de 2015, el Ministerio de Relaciones Exteriores emitió el Decreto 1067 de la misma anualidad, mediante el cual se expidió el *Decreto Único Reglamentario del Sector Administrativo de Relaciones Exteriores*. A pesar de que dicha normativa derogó los decretos anteriormente mencionados, mantiene las mismas disposiciones sobre clasificación de visas.

Particularmente, el artículo 2.2.1.11.7 establece lo siguiente sobre las visas temporales TP-10 y TP-15:

“La Visa Temporal se otorgará al extranjero que desee ingresar al país sin el ánimo de establecerse en él. El Ministerio de Relaciones Exteriores podrá expedir la Visa TP en los siguientes casos:

(...)

TP-10. Al extranjero que ingresar al territorio nacional como cónyuge o compañero(a) permanente de nacional colombiano. En el presente caso la vigencia de la visa será tres (3) años.

(...)

TP-15. Al extranjero nacional de alguno de los Estados Partes de Mercosur y sus Asociados que desee ingresar o haya ingresado al territorio nacional y solicite residencia temporal en el marco del Acuerdo sobre Residencia para los Nacionales de los Estados Parte del Mercosur, Bolivia y Chile. El extranjero titular de la visa TP-15 quedará autorizado con esta visa a ejercer cualquier ocupación legal en el país, incluidas aquellas que se desarrollen en virtud de una vinculación o contrato laboral. En el presente caso la vigencia de la visa será de dos (2) años. La permanencia del extranjero titular de esta visa será del total de su vigencia”.

Por otra parte, el artículo 2.2.1.11.8 del decreto anteriormente referido, establece que la visa de residente RE se otorgará al extranjero que desee ingresar al Estado colombiano con el fin de establecerse en él. Con fundamento en lo anterior, la norma dispone los casos en los que se puede expedir la visa de residente dentro de los que se encuentran los siguientes:

- (i) Cuando el extranjero haya sido titular de una visa TP-10 durante un tiempo mínimo de 3 años continuos e ininterrumpidos.
- (ii) Cuando el extranjero haya sido titular de la visa TP-15 durante un tiempo mínimo de 2 años continuos e ininterrumpidos.

Derechos de los extranjeros

28.- De conformidad con lo establecido en el artículo 100 Superior, “*los extranjeros disfrutarán en Colombia de los mismos derechos civiles que se conceden a los colombianos. No obstante, la ley podrá, por razones de orden público, subordinar a condiciones especiales o negar el ejercicio de determinados derechos civiles a los extranjeros*”.

Adicionalmente, el mismo artículo establece que los extranjeros en el territorio colombiano gozarán de las mismas garantías concedidas a los nacionales, salvo las limitaciones establecidas en la Carta Política y la ley.

29.- Esta Corporación se ha pronunciado sobre las implicaciones que tiene la norma anteriormente mencionada. En efecto, en la **sentencia T-215 de 1996**⁸, este Tribunal indicó que esta disposición constitucional garantiza que los extranjeros sean tratados en condiciones de igualdad y asegura la protección jurídica de los mismos derechos que tienen los nacionales colombianos.

Adicionalmente, la Corte señaló que el reconocimiento de derechos genera al mismo tiempo **una responsabilidad a los extranjeros de cumplir la misma normatividad consagrada para todos los residentes en el territorio Colombiano**, tal y como lo establece el artículo 4º Constitucional el cual dispone

⁸ M.P. Fabio Morón Díaz.

que “[E]s deber de los nacionales y de los extranjeros en Colombia acatar la Constitución y las leyes, y respetar y obedecer a las autoridades”.

Lo anterior fue reiterado en las **sentencias T-321 de 2005⁹ y T-338 de 2015¹⁰**, en las que esta Corporación indicó que la Constitución Política reconoce una condición general de igualdad de derechos civiles y políticos entre los colombianos y los extranjeros, los cuales pueden ser excepcionalmente subordinados a condiciones especiales, o incluso se puede negar el ejercicio de determinados derechos por razones de orden público. Asimismo, se reiteró que el reconocimiento de derechos a los extranjeros, genera **la obligación de cumplir todos los deberes establecidos para todos los residentes del territorio colombiano.**

30.- Por otra parte, en la **sentencia C-834 de 2007¹¹**, al analizar la constitucionalidad del artículo 1º de la Ley 789 de 2002, que establece que el “*sistema de protección social se constituye como el conjunto de políticas públicas orientadas a disminuir la vulnerabilidad y a mejorar la calidad de vida de los colombianos*”, este Tribunal se pronunció de forma particular sobre el derecho a la seguridad social de los extranjeros. En esa oportunidad, la Corte indicó que todos los extranjeros que se encuentren en Colombia tienen derecho a recibir un mínimo de atención por parte del Estado **en casos de necesidad y urgencia con el fin de atender sus necesidades más elementales y primarias**, lo que no restringe al Legislador para ampliar su protección con la regulación correspondiente.

31.- En esta oportunidad, la Corte reitera las reglas jurisprudenciales en las que se establece que los extranjeros: (i) deben ser tratados en condiciones de igualdad respecto de los nacionales colombianos; (ii) **tienen la obligación de cumplir la Constitución Política y las leyes establecidas para todos los residentes en Colombia;** (iii) **tienen derecho a recibir un mínimo de atención por parte del Estado en casos de urgencia con el fin de atender sus necesidades básicas, especialmente las relacionadas con asuntos de salud.**

La afiliación de extranjeros al Sistema General de Seguridad Social en Salud

32.- Las reglas de afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud se encuentran establecidas en el Decreto 780 emitido por el Ministerio de Salud y Protección Social el 6 de mayo de 2016.

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 2.1.3.2 y 2.1.3.4 de dicha normativa, la afiliación se realiza por una sola vez y con ella se adquieren todos los derechos y obligaciones derivados del Sistema General de Seguridad Social en Salud. Asimismo, se establece que **la afiliación al sistema es obligatoria para todos los residentes en el país.**

33.- Por otra parte, el artículo 2.1.3.5 del decreto anteriormente mencionado establece que los ciudadanos deben presentar alguno de los siguientes documentos para poder afiliarse al Sistema General de Seguridad Social en Salud:

⁹ M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

¹⁰ M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

¹¹ M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

“Artículo 2.1.3.5 Documentos de identificación para efectuar la afiliación y reportar las novedades. Para efectuar la afiliación y reportar las novedades, los afiliados se identificarán con uno de los siguientes documentos:

1. Registro Civil Nacimiento o en su defecto, el certificado de nacido vivo para menores de 3 meses.

2. Registro Civil Nacimiento para los de 3 meses y menores de siete (7) años edad.

3. Tarjeta de identidad para los mayores (7) años y menores de dieciocho (18) años de edad.

4. Cédula de ciudadanía para los mayores de edad.

5 Cédula de extranjería, pasaporte, carné diplomático o salvoconducto de permanencia, según corresponda, para los extranjeros.

6. Pasaporte de la Organización de las Naciones Unidas para quienes tengan la calidad refugiados o asilados”.

(...)

Con fundamento en lo anterior, se evidencia que el sentido de la norma indica que todos los ciudadanos, deben tener un **documento de identidad válido** para poderse afiliar al Sistema General de Seguridad Social en Salud, toda vez que la misma norma da opciones para diferentes personas, tanto mayores como menores de edad, y nacionales y extranjeros. Por lo tanto, si un extranjero se encuentra con permanencia irregular en el territorio colombiano, no puede presentar el pasaporte como documento de identificación válido para afiliarse al sistema, en la medida en que la **ley consagra la obligación de regularizar su situación a través del salvoconducto de permanencia**, el cual se admite como documento válido para su afiliación.”

Concretamente en cuanto a la situación en salud de los migrantes irregulares, La Corte Constitucional en sentencia T-210 de 2018, puntualizó:

“Los derechos de los extranjeros en materia de salud y su deber de cumplir el ordenamiento jurídico

13. El artículo 100 constitucional se refiere concretamente a los derechos de los extranjeros y dispone que éstos gozan de los mismos derechos civiles y garantías que se les conceden a los colombianos. En este mismo artículo el constituyente dispuso que, por razones de orden público, el ejercicio de determinados derechos civiles de los extranjeros puede ser limitado o negado. Así mismo, estableció que el goce de las garantías concedidas a los colombianos se hará *“con las limitaciones establecidas en la Constitución y en la ley”*¹². Respecto de los derechos políticos, señaló que éstos están reservados a los colombianos, aunque contempló la posibilidad de que el Legislador reconociera a los extranjeros residentes en Colombia el derecho al voto en las elecciones y consultas populares municipales o distritales¹³.

¹² Artículo 13 de la C.P.

¹³ Artículo 100 de la C.P.

Además de estas dos disposiciones, otras cláusulas constitucionales se refieren a los derechos de los extranjeros en Colombia: el artículo 4º, por ejemplo, dispone que *“es deber de los nacionales y de los extranjeros en Colombia acatar la Constitución y las leyes, y respetar y obedecer a las autoridades”*; el artículo 36 constitucional establece el derecho de asilo *“en los términos previstos en la ley”*; el artículo 40 dispone que le corresponde al Legislador reglamentar en qué casos los colombianos, por nacimiento o por adopción que tengan doble nacionalidad, no podrán acceder al desempeño de funciones y cargos públicos; el artículo 48 establece que *“se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la Seguridad Social”*; el artículo 49 de la Carta Política dispone, a su vez, que *“la ley señalará los términos en los cuales la atención básica [en salud] para todos los habitantes será gratuita y obligatoria”*. De igual manera, la Carta Política en su artículo 96 establece, entre otras cosas, que son nacionales colombianos por nacimiento *“los hijos de padre o madre colombianos que hubieren nacido en tierra extranjera y luego se domiciliaren en la Republica”*.

14. Todas estas disposiciones constitucionales, así como los tratados internacionales sobre derechos humanos y los tratados multilaterales y bilaterales que sobre la materia haya ratificado el país, son fuentes que constituyen el catálogo de derechos fundamentales de los extranjeros en Colombia¹⁴. Sin embargo, pese a que estas disposiciones y, en particular, el artículo 100 constitucional hacen un reconocimiento de los derechos y los deberes de los extranjeros, no se deduce de este último que en nuestro ordenamiento esté proscrita la posibilidad de desarrollar un tratamiento diferenciado en relación con los nacionales.

Si bien pueden hacerse distinciones, es preciso recordar que la jurisprudencia de esta Corporación también ha sido muy clara al establecer que las diferenciaciones basadas en el origen nacional, en principio, son constitucionalmente problemáticas pues se basan en un criterio sospechoso de discriminación. En otras palabras, las restricciones de los derechos de los extranjeros son inadmisibles salvo que existan suficientes razones constitucionales que las justifiquen¹⁵. En este sentido, la Corte ha advertido:

“(…) cuando las autoridades debatan acerca del tratamiento que se debe brindar a los extranjeros en una situación particular, para el efecto de preservar el derecho de igualdad, habrán de determinar en primera instancia cuál es el ámbito en el que se establece la regulación, con el objeto de esclarecer si éste permite realizar diferenciaciones (...) por lo tanto, la intensidad del examen de igualdad sobre casos en los que estén comprometidos los derechos de los extranjeros dependerá del tipo de derecho y de la situación concreta por analizar”¹⁶.

Como se observa, la Corte ha sostenido que no toda diferenciación por el origen genera la misma tensión ni debe ser analizada con la misma intensidad; **tanto el ámbito en el que se adopta determinada regulación, como los derechos involucrados, son criterios que deben ser evaluados para determinar en qué casos una diferenciación basada en la nacionalidad es constitucionalmente inadmisibles**¹⁷. Es decir, el derecho a la igualdad¹⁷ no opera de la misma manera y con similar arraigo en todos los casos para los nacionales y los extranjeros.

¹⁴ Sentencia C-622 de 2013, MP: Humberto Sierra Porto.

¹⁵ *Ibidem*.

¹⁶ Sentencia C-834 de 2007, MP: Humberto Sierra Porto.

¹⁷ *Ibidem*.

Además de la anterior regla, la Corte ha fijado y reiterado otras reglas jurisprudenciales que han determinado el alcance de los derechos de los extranjeros y los criterios que deben ser evaluados al momento de efectuar diferenciaciones. En la **sentencia C-834 de 2007**¹⁸, la Corte recopiló algunas de ellas al conocer de una demanda en contra de la expresión “los colombianos” del artículo 1° de la Ley 789 de 2002¹⁹.

En esta oportunidad reiteró las siguientes que guardan directa relación con el caso objeto de estudio:

*“(…) (iii) en ningún caso el legislador está habilitado para desconocer la vigencia y el alcance de los derechos fundamentales garantizados en la Carta Política y en los tratados internacionales en el caso de los extranjeros, así aquéllos se encuentren en condiciones de permanencia irregular en el país*²⁰; (...)”

*(vii) la ley no puede restringir, en razón de la nacionalidad los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución y en los tratados y convenios internacionales sobre derechos humanos, dado que ellos son inherentes a la persona y tienen un carácter universal*²¹;

*(viii) el mismo artículo 100 de la Constitución atenúa la fuerza de la expresión “origen nacional” contenida en el artículo 13, cuando ella se aplica a las situaciones en que estén involucrados los extranjeros*²²; (...) (xii) el reconocimiento de los derechos de los extranjeros no implica que en nuestro ordenamiento esté proscrita la posibilidad de desarrollar un tratamiento diferenciado en relación con los nacionales²³;

*(xiii) la sola existencia de un tratamiento legal diferenciado entre los trabajadores nacionales y los trabajadores extranjeros no tiene por qué reputarse inconstitucional pues la Carta Política, recogiendo el contenido que hoy se le imprime a la igualdad como valor superior, como principio y como derecho, ha contemplado la posibilidad de que se configure un tratamiento diferenciado... lo importante es, entonces, determinar si ese tratamiento diferenciado es legítimo o si está proscrito por el Texto Fundamental*²⁴;

*(xiv) la aplicación de un tratamiento diferente debe estar justificado por situaciones de hecho diferentes, una finalidad objetiva y razonable y una proporcionalidad entre el tratamiento y la finalidad perseguida*²⁵; (...)”

(xvi) cuando el legislador establezca un trato diferente entre el extranjero y el nacional, será preciso examinar si el objeto regulado permite realizar tales distinciones, la clase de derecho que se encuentre comprometido, el carácter objetivo y razonable de la medida, la no afectación de derechos fundamentales, la

¹⁸ MP: Humberto Antonio Sierra Porto

¹⁹ En esta ocasión, se adujo que la norma realizaba una discriminación entre las personas en razón de su origen, excluyendo a los extranjeros del disfrute del derecho a la seguridad social. Al resolver sobre la constitucionalidad de la norma, la Corte estimó precisamente que la alusión a los ‘colombianos’ no era discriminatoria, ni atentaba contra el derecho a la seguridad social de los extranjeros, entre otras razones, porque el legislador tiene la facultad de “extender progresivamente el mencionado sistema de protección social hacia los extranjeros que se encuentren en Colombia fijando condiciones de acceso y permanencia en el mismo”, debido al carácter programático de los derechos económicos, sociales y culturales.

²⁰ Sentencia T- 215 de 1996, MP: Fabio Morón Díaz.

²¹ Sentencia C- 385 de 2000, MP: Antonio Barrera Carbonell

²² Sentencia C- 768 de 1998, MP: Eduardo Cifuentes Muñoz

²³ Sentencia C- 1259 de 2001, MP: Jaime Córdoba Triviño

²⁴ *Ibidem*.

²⁵ Sentencia C- 395 de 2002, MP: Jaime Araujo Rentería

*no violación de normas internacionales y las particularidades del caso concreto*²⁶; y

*(xvii) el legislador no está impedido para instituir un determinado trato diferencial entre nacionales y extranjeros, si existen razones constitucionales legítimas que así lo justifiquen*²⁷ (Subrayas fuera del texto original).

15. Particularmente, con relación a las distinciones que se realizan en materia de DESC, la misma sentencia estableció que **toda persona, incluyendo a los extranjeros, tienen derecho a recibir una atención mínima del Estado en casos de extrema necesidad y urgencia, en aras de atender sus necesidades primarias y respetar su dignidad humana; un núcleo esencial mínimo que el Legislador no puede restringir, especialmente en materia de salud.** Señaló también que este tipo de derechos, por otra parte, tienen una zona complementaria la cual “es definida por el correspondiente órgano político de representación popular, atendiendo a la disponibilidad de recursos económicos y prioridades coyunturales”²⁸. Por eso, el Legislador, dentro de su margen de configuración normativa y actuando en cumplimiento de los tratados internacionales sobre DESC que incorporan un mandato de progresividad, puede ir ampliando la cobertura del sistema de protección social hacia los extranjeros²⁹.

Con base en lo expuesto puede concluirse, en primer lugar, que, 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.

16. Adicional a lo anterior, como se estableció en la **sentencia SU-677 de 2017**³⁰, 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.

El derecho a la salud de los migrantes conforme el derecho internacional y las obligaciones mínimas del Estado colombiano

17. Con relación al derecho a la salud de los migrantes, las reiteradas referencias al **principio de no discriminación** en el derecho internacional garantizan a los migrantes regularizados o en situación de irregularidad el derecho a la salud³¹.

²⁶ Sentencia C- 913 de 2003, MP: Clara Inés Vargas Hernández

²⁷ Sentencia C- 070 de 2004, MP: Clara Inés Vargas Hernández

²⁸ Sentencia C-834 de 2007, MP: Humberto Antonio Sierra Porto

²⁹ *Ibidem*.

³⁰ MP: Gloria Stella Ortiz Delgado

³¹ Artículo 2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, y artículo 2.2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

En desarrollo de dicho principio, la Observación General no. 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (2000) señala que los Estados deben garantizar, en condiciones de igualdad, el derecho a la salud de todas las personas en sus facetas preventiva, paliativa y curativa, *“incluidos, los presos o detenidos, los representantes de las minorías, los solicitantes de asilo o los inmigrantes ilegales”*³². Así mismo, indica que deben abstenerse de imponer prácticas discriminatorias como política de Estado, y particularmente, *“deben abstenerse de imponer prácticas discriminatorias en relación con el estado de salud y las necesidades de la mujer”*³³.

Por su parte, la reciente Declaración del Comité sobre las **Obligaciones de los Estados con respecto a los Refugiados y los Migrantes** en virtud del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (2017), determina el alcance del derecho a la salud de esta población al señalar que *“el contenido mínimo esencial de cada uno de los derechos debe protegerse en todas las circunstancias, y las obligaciones que esos derechos conllevan deben hacerse extensivas a todas las personas que se encuentran bajo el control efectivo del Estado, sin excepción”*³⁴.

Atención médica de urgencia

18. En informe reciente de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos se denunció que *“la mayoría de los países solo ofrecen a los migrantes en situación irregular el acceso a la atención médica de urgencia”*³⁵. La anterior es, en principio, armónica con el derecho internacional ya que la misma **Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares (1990)** concede el derecho de los trabajadores migratorios y de sus familias a la atención médica de urgencia pues indica expresamente que, al igual que los nacionales, deberán poder recibir *“cualquier tipo de atención médica urgente que resulte necesaria para preservar su vida o para evitar daños irreparables a su salud”* con independencia de que exista *“irregularidad en lo que respecta a la permanencia o al empleo”* (artículo 28).

Sin embargo, el mismo **Comité sobre los Trabajadores Migratorios** (2013) señaló que éste mismo artículo tiene la entidad de imponer obligaciones más altas a los Estados al ser leídas conjuntamente con otros instrumentos de derecho internacional³⁶, como los mencionados anteriormente.

³² Párrafo 34 Observación General no. 14

³³ Ibídem.

³⁴ Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, Declaración del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales: *“Obligaciones de los Estados con respecto a los refugiados y los migrantes en virtud del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales”*, E/C.12/2017/1, 13 de marzo de 2017, consultado en: <http://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=4slQ6QSmlBEDzFEovLCuW1AVC1NkPsgUedPIF1vfPMJbFePxX56jVvNBwivepPdlwSXxq9SW9ZbgupEHPzmS%2BHfLpdYK94RgB1E0bob1qFojYcpR4KqEtEgsUR40u8nW>

³⁵ Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (2014), “Los derechos económicos, sociales y culturales de los migrantes en situación irregular”, HR/PUB/14/1. Recuperado de http://www.ohchr.org/Documents/Publications/HR-PUB-14-1_sp.pdf

³⁶ Consejo Económico y Social, Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, Observación general N° 2 sobre los derechos de los trabajadores migratorios en situación irregular y de sus familiares, 28 de agosto de 2013. Recuperado de <http://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=4slQ6QSmlBEDzFEovLCuW1AVC1NkPsgUe>

Por ejemplo, la misma **Observación General no. 14** (2000) del Comité señaló que una de las obligaciones básicas de los Estados es la de “adoptar y aplicar, sobre la base de las pruebas epidemiológicas, una estrategia y un plan de acción nacionales de salud pública para hacer frente a las preocupaciones en materia de salud de toda la población; (...) esa estrategia y ese plan deberán prever métodos, como el derecho a indicadores y bases de referencia de la salud que permitan vigilar estrechamente los progresos realizados; el proceso mediante el cual se concibe la estrategia y el plan de acción, así como el contenido de ambos, deberá prestar especial atención a todos los grupos vulnerables o marginados”³⁷, como los migrantes venezolanos en situación irregular, en el caso de Colombia.

19. Además, es una realidad que el hecho de garantizar la atención de urgencia a los migrantes en situación irregular puede trazar nuevas problemáticas y retos para los Estados, que pueden repercutir en la salud de los mismos migrantes. Lo anterior, debido a los diferentes matices que, en cada caso concreto, puede tener el concepto de ‘urgencia’ consagrado en la legislación interna de cada país. Al final, la decisión sobre cuando una afección puede ser considerada o no urgente recae en los profesionales de la salud.

Así fue señalado por el Alto Comisionado de los Derechos Humanos, el cual advirtió que, si bien ésta práctica puede dar flexibilidad para que los médicos ofrezcan tratamiento a los migrantes, también puede generar mayor arbitrariedad, discriminación y falta de rendición de cuentas³⁸.

El **Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes** también indicó que pese a que los Estados han elaborado diferentes criterios para determinar en qué consiste la atención de la salud de urgencia, *“en ellos se omite tratar la cuestión fundamental de no supeditar la atención de la salud a la situación de inmigración de la persona interesada”*³⁹. Por eso, indicó que una atención de urgencia, debe brindarse no solo desde una perspectiva de derechos humanos, sino también desde una perspectiva de salud pública, razón por la cual la misma debe venir acompañada de una atención preventiva fuerte que evite riesgos sanitarios tanto para los migrantes como para la comunidad que recibe.

20. Puede inferirse que, como mínimo, 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.

21. 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

dPIF1vfPMJbFePxX56jVyNBwivpePdlwSXxq9SW9ZbgupEHPzmS%2BHfLpdYK94RGb1E0bob1qFojYcpR4KqEtEgsUR40u8nW

³⁷ Párrafo 4. Literal f.

³⁸ Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (2014), ‘Los derechos económicos, sociales y culturales de los migrantes en situación irregular’, HR/PUB/14/1. Recuperado de http://www.ohchr.org/Documents/Publications/HR-PUB-14-1_sp.pdf

³⁹ Asamblea General de las Naciones Unidas, Informe del Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes (2014), presentado de conformidad con la resolución 68/179 de la Asamblea, 11 de agosto de 2014, consultado en <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/Documentos/BDL/2014/9756.pdf?view=1>

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*”⁴⁰ 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 salud⁴¹.

El derecho a la salud de los migrantes irregulares en Colombia y las principales barreras legales para su protección efectiva

22. Además del marco legal ya mencionado que regula la forma en que se estructura el Sistema General de Seguridad Social en Salud de forma general, es preciso hacer una breve referencia tanto a las generalidades del marco legal migratorio en Colombia, como a las regulaciones especiales en materia de salud para los migrantes expedidas recientemente y a los precedentes de esta Corporación en la materia.

23. De acuerdo con lo establecido en el numeral 2º del artículo 189 de la Constitución Política, corresponde al Presidente de la República dirigir las relaciones internacionales del Estado, lo que incluye la política migratoria del país. En desarrollo de lo anterior, se ha dispuesto que el Ministerio de Relaciones Exteriores sea el encargado, de formular, orientar, ejecutar y evaluar la política migratoria de Colombia y otorgar las autorizaciones de ingreso de extranjeros al país, en coordinación con la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia⁴².

24. En primer lugar, es preciso referirse a la forma en que la normativa ha entendido el concepto de ‘irregularidad’ con relación a los extranjeros. El **Decreto 1067 de 2015** establece que se considerará que un extranjero está en situación de ‘**permanencia irregular**’ en los siguientes casos: (1) cuando haya ingresado de forma irregular al país (por lugar no habilitado; por lugar habilitado, pero con evasión y omisión del control migratorio; o sin la documentación necesaria o con documentación falsa); (2) cuando habiendo ingresado legalmente permanece en el país una vez vencido el término concedido en la visa o permiso respectivo; (3) cuando permanece en el territorio nacional con documentación falsa; y (4) cuando el permiso que se le ha otorgado, haya sido cancelado por las razones que se contemplan en la ley. Un ingreso regular al país será, entonces, aquel que se haga por medio de los pasos fronterizos, y con la presentación de la debida documentación.

25. En el contexto de crisis migratoria por la que se atraviesa actualmente, desde agosto de 2016 el Gobierno Nacional ha ideado un conjunto de herramientas para facilitar la movilidad y garantizar una migración ordenada, regulada y segura en zona de frontera. En primer lugar, reguló la expedición de la **Tarjeta Migratoria de Tránsito Fronterizo** entre Colombia y Venezuela. Para obtenerla, los migrantes solo debían indicar algunos datos básicos y presentar cualquier documento que

⁴⁰ Observación General no. 14, párrafos 30 y 31. Consultado en <https://www.escribnet.org/es/recursos/observacion-general-no-14-derecho-al-disfrute-del-mas-alto-nivel-posible-salud-articulo-12>

⁴¹ *Ibidem*.

⁴² Artículo 4 numeral 17 del Decreto 869 de 2016.

los identificara, no siendo obligatoria la presentación del pasaporte. No obstante, dicha tarjeta no les permitía afiliarse al SGSSS ni estudiar ni trabajar.

26. A partir de febrero de 2017, el Gobierno advirtió que los residentes en zona de frontera, que deseen ingresar al territorio colombiano, sin usar su pasaporte, deberían contar con la Constancia de **Pre-Registro de la Tarjeta de Movilidad Fronteriza (TMF)**, expedida por Migración Colombia. De este modo, de no contar con la Constancia de Pre-Registro, y posteriormente la **Tarjeta de Movilidad Fronteriza (TMF)**, los extranjeros tendrían que ingresar con su pasaporte debidamente sellado por las autoridades migratorias del vecino país. La expedición de esta última estaría sujeta a la validación de la información entregada por el ciudadano extranjero al momento de realizar su inscripción.

27. Posteriormente, el Ministerio de Relaciones Exteriores creó el llamado **Permiso Especial de Permanencia –PEP–** mediante la **Resolución 5797 de 2017**, como un mecanismo de facilitación migratoria que permite a los nacionales venezolanos permanecer en Colombia hasta por dos años de manera regular y ordenada, con el cumplimiento de determinados requisitos. El PEP es un documento otorgado por Migración Colombia con el fin de autorizar la permanencia de migrantes venezolanos que se encuentren en el territorio nacional sin la intención de establecerse, razón por la cual, no equivale a una Visa, ni tiene efectos en el cómputo de tiempo para la Visa de Residencia Tipo “R”⁴³. A diferencia de la TMF, este documento sí permite a los migrantes estudiar y trabajar en Colombia, así como afiliarse al SGSSS.

Como medida para garantizar la afiliación de los migrantes al sistema fue expedida la **Resolución 3015 de 2017**, mediante la cual el Ministerio de Salud incorporó el PEP como documento válido de identificación en los sistemas de información del Sistema de Protección Social. Además, el Departamento Nacional de Planeación –DNP realizó modificaciones internas que desde el mes de agosto de 2017 permiten aplicar la encuesta SISBEN a nacionales de otros países⁴⁴.

Sin embargo, es importante recalcar que el PEP está condicionado, pues solo es posible acceder a éste cuando las personas hayan ingresado antes del 2 de febrero de 2018⁴⁵. Además, las organizaciones de apoyo a migrantes han manifestado que el PEP no otorga estatus migratorio, es decir, *“no permite un número de identificación dentro del territorio nacional, no permite tener cédula de extranjería, no permite crear un historial de permanencia en el país para luego considerarse la figura de domicilio, además, por el desconocimiento de las instituciones estatales, en la práctica, no permite el acceso al derecho a la salud”*⁴⁶.

28. De otra parte, el Ministerio de Relaciones Exteriores también tiene la posibilidad de autorizar el ingreso y permanencia de un extranjero a Colombia mediante el otorgamiento de **visas**. La normativa en materia de migración que regula lo relativo al otorgamiento de visas y el control de extranjeros ha sido modificada constantemente por el Gobierno Nacional⁴⁷.

⁴³ Artículo 3 de la Resolución 740 del 5 de febrero de 2018 del Ministerio de Relaciones Exteriores

⁴⁴ Intervención del Ministerio de Salud y Protección Social

⁴⁵ Artículo 1 de la Resolución 740 del 5 de febrero de 2018 del Ministerio de Relaciones Exteriores

⁴⁶ Intervención de la Consultoría para los Derechos Humanos y el Desplazamiento –CODHES– y FUNDACOLVEN (Folios 141 al 150 del cuaderno 2, expediente principal).

⁴⁷ Ver el Decretos 4000 de 2004; Decreto 834 de 2013, Decreto 941 de 2014, Decreto 1067 de 2014, Decreto 1743 de 2015 y Resolución 532 de 2015 del Ministerio de Relaciones Exteriores.

Recientemente, mediante la **Resolución 6047 de 2017** que entró en vigencia el 30 de octubre, el Ministerio modificó sustancialmente la clasificación de visas que existía y estableció tres tipos: (i) Visa de visitante o visa tipo 'V'; (ii) Visa de migrante o visa tipo 'M', y (iii) Visa de residente o visa tipo 'R'. La visa de migrante está dirigida a personas que deseen ingresar y/o permanecer en el territorio nacional, con la intención de establecerse, y no cumplan con las condiciones de la visa tipo 'R'. Para la solicitud, la norma dispuso que el extranjero que la solicite debe encontrarse en alguna de las condiciones enlistadas en el artículo 17 de dicha resolución, entre las cuales se encuentran: ser cónyuge o compañero permanente de nacional colombiano; estar reconocido como refugiado en Colombia; contar con empleo fijo en el país de larga duración; o haber registrado inversión extranjera en Colombia, entre otras.

No obstante, si bien Colombia cuenta con múltiples visas, no se trata de visas de carácter humanitario o visas complementarias de protección, situación que se traduce en que los costos de las visas son inalcanzables para la gran mayoría de los migrantes debido a la devaluación de la moneda venezolana⁴⁸.

29. Además de que no existen visas que faciliten la entrada y permanencia por la vía regular en Colombia, lo mismo ocurre con el pasaporte; documento que actualmente necesita cualquier migrante de nacionalidad venezolana para ingresar al país, desde el momento en que se dejaron de expedir las TMF. La Corte ha tenido conocimiento de que este tipo de documentos son de difícil acceso por la gran mayoría de migrantes por dos razones, principalmente:

En primer lugar, debido al grave debilitamiento institucional que se vive en dicho país, el cual somete a sus ciudadanos a múltiples barreras administrativas para su otorgamiento. Un ejemplo de ello es que las instituciones encargadas de llevar a cabo procedimientos administrativos de expedición de pasaportes o apostille, no funcionan regularmente⁴⁹.

En segundo lugar, en razón a los altos costos que los mismos tienen en el país expulsor, los cuales los hacen inaccesibles para los venezolanos que emigran, quienes, en su gran mayoría, se encuentran en situaciones de pobreza. Según Informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, la población en situación de pobreza en Venezuela aumentó de manera alarmante sobre todo a partir del 2015, cuando se pasó del 48% al 73% de hogares en condición de pobreza. En el 2016, alcanzó el 81,8% de hogares, de los cuales el 51,51% estaba en situación de extrema pobreza⁵⁰. Y ya *“en 2017 el 87% de los hogares en Venezuela se encontraban en condición de pobreza, de los cuales 61% estaban en pobreza extrema”*⁵¹.

Según declaraciones de los mismos ciudadanos, un pasaporte podía llegar a costar 10 millones de bolívares. Teniendo en cuenta que un salario mínimo

⁴⁸ Intervención de la Consultoría para los Derechos Humanos y el Desplazamiento –CODHES– y FUNDACOLVEN. Folios 141 al 150 del cuaderno 2, expediente principal.

⁴⁹ Intervención de Dejusticia (versión completa), 3 de mayo de 2018, Folio 454 del cuaderno 2, expediente principal.

⁵⁰ Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2017), Informe *'Institucionalidad democrática, Estado de derecho y derechos humanos en Venezuela'*, párrafo 45, 31 diciembre 2017, Consultado en <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/Venezuela2018-es.pdf>

⁵¹ Intervención de Dejusticia en referencia a reciente Informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Folio 189 del cuaderno 2, expediente principal.

mensual está entre los 400.000 y 500.000 Bs. (bolívares); para adquirir un pasaporte, un ciudadano venezolano necesitaba, entonces, los salarios mínimos de más de un año⁵².

Según información aportada por Dejusticia, actualmente, *“un pasaporte vale al menos Bs. 393.000, lo que equivale al 30% del salario mínimo integral y bono de alimentación. Además, en caso de que se logre ahorrar ese monto, los venezolanos deben esperar hasta un año para sacar su pasaporte, por lo que el Gobierno creó la modalidad exprés por un valor de Bs. 390.000, con un precio total mínimo de Bs. 787.000 (pasaporte normal más monto por ser exprés), lo que es el 59,9 de un salario mínimo”*⁵³.

Pese a que con el último incremento salarial en Venezuela *“el salario quedó fijado en Bs 1.000.000 y el bono alimenticio en Bs 1.555.500, para un sueldo mínimo total de Bs 2.555.500”*⁵⁴, los anteriores precios elevados deben entenderse en un contexto de hiperinflación en Venezuela, que en 2018 alcanzaría el 13.864,6%⁵⁵, y de volatilidad económica y política.

30. Finalmente, los migrantes tienen la vía de la **nacionalización** o naturalización para regularizar su permanencia en Colombia⁵⁶. Conforme a lo dispuesto en el artículo 96 constitucional:

“Artículo 96. Son nacionales colombianos:

1. Por nacimiento:

a) Los naturales de Colombia, que con una de dos condiciones: que el padre o la madre hayan sido naturales o nacionales colombianos o que, siendo hijos de extranjeros, alguno de sus padres estuviere domiciliado en la República en el momento del nacimiento y;

b) Los hijos de padre o madre colombianos que hubieren nacido en tierra extranjera y luego (sic) se domiciliaren en territorio colombiano o registraren en una oficina consular de la República.

2. Por adopción:

a) Los extranjeros que soliciten y obtengan carta de naturalización, de acuerdo con la ley, la cual establecerá los casos en los cuales se pierde la nacionalidad colombiana por adopción;

b) Los Latinoamericanos y del Caribe por nacimiento domiciliados en Colombia, que con autorización del Gobierno y de acuerdo con la ley y el principio de

⁵² Euronews (2018) ‘El éxodo venezolano busca un refugio en Cúcuta’, 26 de marzo de 2018. Recuperado de <https://www.youtube.com/watch?v=wD53GajiXX0>

⁵³ Intervención de Dejusticia (versión completa), 3 de mayo de 2018, Folio 455 del cuaderno 2, expediente principal.

⁵⁴ El Nacional (2018). ‘Nicolas Maduro anunció un nuevo aumento salarial’, 30 de abril de 2018. Recuperado de: http://www.el-nacional.com/noticias/economia/nicolas-maduro-anuncio-nuevo-aumento-salarial_233090

⁵⁵ Intervención de Dejusticia (versión completa), 3 de mayo de 2018, Folio 455 del cuaderno 2, expediente principal.

⁵⁶ Artículo 4 de la Ley 43 de 1993.

reciprocidad, pidan ser inscritos como colombianos ante la municipalidad donde se establecieren, y;

c) Los miembros de los pueblos indígenas que comparten territorios fronterizos, con aplicación del principio de reciprocidad según tratados públicos.

Ningún colombiano por nacimiento podrá ser privado de su nacionalidad. La calidad de nacional colombiano no se pierde por el hecho de adquirir otra nacionalidad. Los nacionales por adopción no estarán obligados a renunciar a su nacionalidad de origen o adopción.

Quienes hayan renunciado a la nacionalidad colombiana podrán recobrarla con arreglo a la ley” (Subrayas fuera del texto original).

Además de las Leyes 43 de 1993 y 962 de 2005, se expidió el 3 de marzo del año pasado el **Decreto 356 de 2017**⁵⁷ el cual permite realizar la inscripción extemporánea de nacimiento de los colombianos nacidos en el exterior, con la presentación del registro civil de nacimiento del país de origen, en español y apostillado o legalizado. No obstante, dos meses después fue expedida la Circular 064 del 18 de mayo de 2017, en la cual la Registraduría prorrogó la anterior medida para aquellas personas que no cuentan con el requisito de registro civil extranjero apostillado, siempre que las mismas presentaran ante las oficinas con función registral dicho documento y acudieran con dos testigos. Lo anterior, en reconocimiento de la grave crisis institucional que atraviesa Venezuela y las barreras económicas que presentaban las personas para apostillar.

En este sentido, el artículo 2.2.6.12.3.1. del decreto que regula la aplicación de esta medida excepcional para los mayores de 7 años⁵⁸ estableció que en caso de no poder acreditarse el nacimiento con dichos documentos, el interesado debe presentar ante el funcionario encargado del registro civil *“una solicitud por escrito en donde relacione nombre completo, documento de identidad si lo tuviere, fecha y lugar de nacimiento, lugar de residencia, hechos que fundamenten la extemporaneidad del registro, y demás información que se considere pertinente (...) al momento de recibir la solicitud, el solicitante deberá acudir con al menos dos (2) testigos hábiles quienes prestarán declaración bajo juramento mediante la cual manifiesten haber presenciado, asistido o tenido noticia directa y fidedigna del nacimiento del solicitante”*.

Finalmente, mediante la **Circular 145 del 17 de noviembre de 2017**, la Registraduría amplió dichas medidas excepcionales para aquellas personas que no cuenten con el registro civil de nacimiento apostillado.

No obstante, organizaciones no gubernamentales y de la sociedad civil, han advertido que en la práctica se siguen presentando barreras asociadas a la exigencia de documentación apostillada, la cual es difícil de obtener debido a la debilidad institucional en Venezuela⁵⁹.

⁵⁷ Por el cual se modifica la Sección 3 del Capítulo 12 del Título 6 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1069 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho.

⁵⁸ Intervención de la Registraduría Nacional del Estado Civil, Folio 110 del cuaderno 2, expediente principal.

⁵⁹ Intervención de la Consultoría para los Derechos Humanos y el Desplazamiento –CODHES– y FUNDACOLVEN. Folios 141 al 150 del cuaderno 2, expediente principal.

31. De este modo, una interpretación sistemática de la normativa en materia de salud y del marco legal migratorio permite concluir que para que un migrante logre su afiliación al SGSSS se requiere que regularice su situación en el territorio nacional, y que cuente con un documento de identificación válido en Colombia. Sobre lo anterior, en casos similares donde migrantes venezolanos en situación de irregularidad han solicitado la prestación de servicios de salud, la Corte ha sido enfática en sostener que *“el reconocimiento de los derechos de los extranjeros genera la obligación de su parte de cumplir con las normas y los deberes establecidos para todos los residentes en el país”*⁶⁰.

Por ejemplo, se requiere que el mismo haya regularizado su estatus migratorio mediante el Permiso Especial de Permanencia. Pero, además, como lo dejó claro el Ministerio de Salud en su intervención, de pretender su afiliación al Régimen Subsidiado, *“se requiere que el beneficiario demuestre que se encuentra dentro de la población pobre y vulnerable, para lo cual debe aplicar la encuesta SISBEN y clasificarse en niveles 1 o 2, procedimiento para el cual, a su vez, requiere un documento válido de identificación en Colombia”*⁶¹.

Una lectura en perspectiva constitucional de la normativa vigente informada por los documentos presentados a este despacho por las distintas organizaciones de apoyo a migrantes, permite a la Corte develar que: debido a la crítica situación económica y política por la que atraviesa el vecino país y a la precariedad económica en la que se encuentran la gran mayoría de sus nacionales que llegan a Colombia, el cumplimiento por parte de los migrantes venezolanos de algunos deberes que impone la legislación migratoria para lograr su regularización en Colombia y la normativa en salud para lograr la afiliación, resultan ser de difícil cumplimiento.

Lo anterior, hace improbable entonces que los municipios puedan lograr la materialización del principio de universalización del aseguramiento y, por ende, conseguir la afiliación de toda esta población al régimen subsidiado (artículo 32 de la Ley 1438 de 2011).

Por otra parte, además de presentar múltiples barreras para lograr su regularización y posterior afiliación al SGSSS, la Corte advierte que los migrantes venezolanos en situación de irregularidad no afiliados, si bien generalmente son valorados como ‘población pobre no asegurada’, solamente reciben atención de urgencias por parte del sistema, como se explicará más adelante. Esto puede deberse también a la imposibilidad jurídica y material que actualmente tienen de establecer un domicilio, incluso aquellos migrantes que cuentan con PEP, lo cual a su vez dificulta el cumplimiento de la obligación de los departamentos de financiar con los recursos propios la atención integral en salud de toda la población pobre no asegurada, incluidos los migrantes en situación de irregularidad (artículos 43, 44 y 45 de la Ley 715 de 2001).

32. Ahora bien, (i) pese a que en las atenciones de urgencias, como se vio, se deberán entender incluidas las acciones en salud pública que respondan a la situación de migración masiva, y a que (ii) mediante Circular 25 del 31 de julio de 2017 del Ministerio de Salud se dispuso la intensificación de la vigilancia en salud pública; la Corte tuvo conocimiento de algunos casos en los cuales se demuestra

⁶⁰ Sentencia T-705 de 2017, MP: José Fernando Reyes Cuartas.

⁶¹ Intervención del Ministerio de Salud y Protección Social.

que la forma en que se implementa actualmente la modalidad de urgencias no responde de forma eficiente en la prevención de situaciones de salubridad que podrían ser evitables con intervenciones colectivas de educación para la salud por parte de las autoridades locales:

“Por ejemplo, en Villa del Rosario, Santander, por medio del trabajo de campo ejecutado por DeJusticia, se evidenció que la niñez está presentando condiciones prevenibles que responden a las condiciones en las que viven – desde hongos, alergias y escabiosis en la piel por bañarse en las aguas contaminadas del río Táchira o en aguas de cañerías por falta de acceso al agua, diarrea, gastritis, desnutrición y deshidratación por la falta de agua potable en el municipio, y gripas y bronquitis al dormir a la intemperie”⁶².

33. Por esta razón, como se explicará más adelante, la Corte considera que todas las anteriores barreras y condiciones a las se enfrentan los migrantes para acceder a la prestación de servicios de salud deben ser criterio que informe la revisión de la normativa actual y la expedición de nuevas regulaciones por parte de las autoridades responsables. Lo anterior, sin embargo, no es óbice para que se reitere en esta sentencia que los extranjeros, incluidos los migrantes que se encuentran con permanencia irregular en el territorio colombiano, tienen la obligación de cumplir con los deberes que a la fecha contempla la política migratoria y por lo tanto, deben procurar regularizar su situación migratoria para obtener un documento de identificación válido y así iniciar el proceso de afiliación al sistema de salud en Colombia⁶³.

El derecho a la atención de urgencias de los migrantes en situación irregular⁶⁴

34. En ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, las autoridades nacionales han ejecutado otras acciones tendientes a superar la referida crisis y atender las necesidades de salud sobrevinientes. En efecto, en cumplimiento del deber de solidaridad del Estado consagrado en el artículo 1º Superior, y de la garantía prevista en el literal b) del artículo 10º de la Ley 1751 de 2015, en la que establece que toda persona tiene derecho a recibir atención de urgencias sin que sea exigible un pago previo alguno, el Ministerio de Salud y Protección Social profirió el **Decreto No. 866 del 27 de mayo de 2017**.

Dicha normativa sustituyó en su totalidad el Capítulo 6 del Título 2 de la Parte 9 del Libro 2º del **Decreto 780 de 2016**, Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social, en lo relacionado con el giro de recursos para las atenciones iniciales de urgencia prestadas en el territorio colombiano a los nacionales de los países fronterizos. Este decreto reguló una fuente complementaria de recursos que el Legislador ya había establecido desde el artículo 57 de la Ley 1815 de 2016⁶⁵.

⁶² Intervención de DeJusticia (segunda entrega). Folio 453 del cuaderno 2, expediente principal.

⁶³ Sentencia SU-677 de 2017, MP: Gloria Stella Ortiz

⁶⁴ Este acápite fue extrapolado, parcialmente, de la sentencia SU-677 de 2017 de este despacho (fundamento 38 en adelante).

⁶⁵ Desde la **Ley 1815 de 2016**, “Por la cual se decreta el de presupuesto de rentas y recursos de capital y ley de apropiaciones para la vigencia fiscal del 1o de enero al 31 de diciembre de 2017” se asignó una partida presupuestal para financiar las atenciones iniciales de urgencias que se presten a los nacionales de los países fronterizos (artículo 57).

Concretamente, dispuso que el Ministerio de Salud y Protección Social debe poner a disposición de las entidades territoriales los recursos excedentes de la Subcuenta del FOSYGA o quien haga sus veces, para cubrir el pago de las **atenciones iniciales de urgencia** prestadas a los nacionales de países fronterizos (artículo 2.9.2.6.1). Además, se estableció que dichos recursos se podrán utilizar siempre y cuando ocurran las siguientes condiciones:

- “1. Que corresponda a una atención inicial de urgencias.
2. Que la persona que recibe la atención no tenga subsidio en salud en los términos del artículo 32 de la Ley 1438 de 2011, ni cuente con un seguro que cubra el costo del servicio.
3. Que la persona que recibe la atención no tenga capacidad de pago.
4. Que la persona que recibe la atención sea nacional de un país fronterizo.
5. Que la atención haya sido brindada en la red pública hospitalaria del departamento o distrito” (artículo 2.9.2.6.3)

Finalmente, señaló que los recursos de que trata el decreto serán distribuidos entre los departamentos y distritos que atiendan a la población fronteriza, con fundamento en el número de personas que han sido atendidas históricamente, pero siempre privilegiando en todo caso a los departamentos ubicados en las fronteras (artículo 2.9.2.6.4).

De este modo, como fue claramente explicado por el Ministerio de Salud en su respuesta al cuestionario enviado por este despacho, conforme a esta norma **el pago de las atenciones de urgencia se realiza, en primer lugar, con cargo a los recursos del Sistema General de Participaciones –SGP⁶⁶, y complementariamente, con recursos del orden nacional regulados en el Decreto 866 de 2017.** Es decir, los recursos de que trata el decreto son complementarios a los ya asignados a las entidades territoriales, y son destinados de forma subsidiaria a las atenciones iniciales de urgencia prestadas a nacionales de países fronterizos.

Sobre este punto es preciso aclarar, como lo señaló el Ministerio, que la ‘atención de urgencias’ es más comprehensiva que la ‘atención inicial de urgencias’. El mismo Decreto 780 de 2016, dentro del cual fue incorporado el Decreto 866 de 2017, ya había establecido dicha diferenciación en los siguientes términos:

“Artículo 2.5.3.2.3 Definiciones. Para los efectos del presente Título, adóptense las siguientes definiciones:

1. Urgencia. Es la alteración de la integridad física y/o mental de una persona, causada por un trauma o por una enfermedad de cualquier etiología que genere una demanda de atención médica inmediata y efectiva tendiente a disminuir los riesgos de invalidez y muerte.

2. Atención inicial de urgencia. Denomínase como tal a todas las acciones realizadas a una persona con patología de urgencia y que tiendan a estabilizarla en sus signos vitales, realizar un diagnóstico de impresión y definirle el destino inmediato, tomando como base el nivel de atención y el grado de complejidad de la entidad que realiza la atención inicial de urgencia, al tenor de los principios

⁶⁶ Concretamente, del rubro correspondiente a ‘subsidio a la oferta/Eventos NO-Plan de Beneficios’. Intervención del Ministerio de Salud.

éticos y las normas que determinan las acciones y el comportamiento del personal de salud.

3. *Atención de urgencias. Es el conjunto de acciones realizadas por un equipo de salud debidamente capacitado y con los recursos materiales necesarios para satisfacer la demanda de atención generada por las urgencias”.*

Además, el Ministerio de Salud, por medio de la Resolución 5269 de 2017, complementa la definición de ‘atención de urgencias’. Hechas estas precisiones es preciso señalar que el artículo 2.9.2.6.2 del Decreto 866 dispuso que, para la aplicación de dicha norma, “*se entiende que las atenciones iniciales de urgencia comprenden, además, la atención de urgencias*”. De este modo, mientras que la atención inicial de urgencias solo llega a estabilizar signos vitales⁶⁷, la **atención de urgencias** “***busca preservar la vida y prevenir las consecuencias críticas, permanentes o futuras, mediante el uso de tecnologías en salud para la atención de usuarios que presenten alteración de la integridad física, funcional o mental, por cualquier causa y con cualquier grado de severidad que comprometan su vida o funcionalidad***”⁶⁸.

35. Adicionalmente, el Ministerio de Salud profirió la **Circular 25 del 31 de julio de 2017** dirigida a Gobernadores, Alcaldes, Directores Departamentales, Distritales y Municipales de Salud, Gerentes de Entidades Administradoras de Planes de Beneficios de Salud de los Regímenes Contributivo y Subsidiado, y Gerentes o Directores de Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud, para **fortalecer las acciones en salud pública** para responder a la situación de migración masiva.

En tal normativa, se resalta la necesidad de **implementar políticas de coordinación intersectorial** entre las Direcciones Territoriales de Salud con otras entidades, tales y como la Registraduría Nacional del Estado Civil, las Defensorías y Comisarías de Familia y Migración Colombia, entre otras. Particularmente, sobre las atenciones en salud a los migrantes venezolanos, la Circular dispone que las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud deben:

“2.1. Garantizar la atención de urgencias a la población migrante, según los criterios técnicos y ámbito de aplicación establecidos en la Resolución número 5596 de 2015, relacionada con la selección y clasificación de pacientes, en los servicios de urgencias – Triage, incluyendo los casos de violencia sexual, acorde con el artículo 10 de la Ley 1751 de 2015, el Decreto número 866 de 2017 en cuanto a giros de recursos, entendiendo que la atención inicial de urgencia comprende, además, la atención de urgencias según su artículo 2.9.2.6.29”.
(Subrayas fuera del texto original).

Mediante dicha circular también instó a las entidades territoriales sobre la necesidad de fortalecer los procesos de la gestión de la salud pública, entre ellos, las **acciones de vigilancia en salud pública, vacunación e intervenciones colectivas, fortalecimiento del aseguramiento en la población que llena requisitos para ello**, enfatizando en la necesidad de definir **planes de acción del mismo territorio**, en articulación con otros sectores.

⁶⁷ Sentencia C-313 de 2014, considerando 5.2.14.3, de acuerdo con el Decreto 412 de 1992.

⁶⁸ Artículo 8 numeral 5 de la Resolución 5269 de 2017 del Ministerio de Salud.

36. De otra parte, como se explicó con anterioridad, de los artículos 43 y 45 de la Ley 715 de 2001 y del artículo 32 de la Ley 1438 de 2011, también puede inferirse que las entidades territoriales tienen la función de materializar la garantía de atención en salud a las personas residentes en su jurisdicción en lo “no cubierto con subsidios a la demanda”, en los casos en que no estén afiliadas al SGSSS y declaren no tener capacidad de pago.

En aplicación de la anterior regulación, la Corte ha reconocido el derecho que por ley tienen todos los migrantes, incluidos aquellos que se encuentran en situación de irregularidad, a recibir atención de urgencias. Estas responsabilidades de los entes territoriales para sufragar su atención en salud fueron reiteradas en sede constitucional en la reciente **sentencia T-705 de 2017**⁶⁹.

En esta ocasión, la Corte conoció del caso de un niño de 11 años de edad, diagnosticado con un “linfoma de Hodgkin” (cáncer del sistema linfático), a quien las autoridades en salud de Norte de Santander le negaron una tomografía de cuello, tórax y abdomen, las cuales eran necesarias para determinar el tratamiento que requería su enfermedad. En esta oportunidad, esta Corporación estableció:

“Aun cuando es claro que el Instituto Departamental de Salud de Norte de Santander ha venido garantizando los derechos del niño CEOS, la Sala encuentra necesario precisar que dicha entidad es la encargada de gestionar y asegurar, mediante instituciones prestadoras de servicios de salud públicas o privadas, la prestación de la atención de los servicios de salud requeridos por el menor y solicitados por el médico tratante como urgentes, así como también es el responsable de asumir los costos de los servicios de atención de urgencias que le fueron prestados al paciente por tratarse de un caso en el que un extranjero no residente no tiene los recursos para sufragar los mismos.”

Con todo, si bien los departamentos son los llamados a asumir los costos de los servicios de atención de urgencia que sean requeridos, en virtud del principio de subsidiariedad y de la subcuenta existente para atender algunas urgencias prestadas en el territorio colombiano a los nacionales de países fronterizos, la Nación deberá apoyar a las entidades territoriales cuando ello sea requerido para asumir los costos de los servicios de atención de urgencias prestados a extranjeros no residentes” (Subrayas fuera del texto original).

Con fundamento en lo anterior, la Corte ordenó al Instituto Departamental de Salud de Norte de Santander continuar brindando atención en salud al menor de edad hasta cuando se logre el registro del niño en la encuesta SISBEN, y su respectiva afiliación al sistema de salud. Así mismo, instó a la madre del menor de edad, quien interpuso en su representación la acción, para que dentro del término de un (1) mes adelante los trámites necesarios para regularizar su presencia y la de su hijo en el territorio colombiano y realice la afiliación junto a su hijo al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

37. En **sentencia SU-677 de 2017**⁷⁰, la Corte también se pronunció sobre el caso de una mujer ciudadana venezolana y migrante en situación de irregularidad que se encontraba embarazada, a quien las autoridades de salud le negaron la práctica de los controles prenatales y la asistencia de su parto. En esta

⁶⁹ MP: José Fernando Reyes Cuartas

⁷⁰ MP: Gloria Stella Ortiz Delgado

oportunidad, se realizó una interpretación del concepto de ‘urgencia médica’ a partir del alcance que este Tribunal le ha dado al derecho a la vida digna.

Así, luego de determinar que la preservación de la vida implica no solo librar al ser humano del hecho mismo de morir, sino protegerlo de toda circunstancia que haga su vida insoportable e indeseable; y le impida desplegar las facultades de las que ha sido dotado para desarrollarse en sociedad de forma digna, la Corte sostuvo lo siguiente:

“En el caso particular, a pesar de que médicamente el embarazo no ha sido catalogado como una urgencia, la accionante sí requería una atención urgente, pues su salud se encontraba en un alto riesgo por las consecuencias físicas y psicológicas que se derivan del hecho de estar embarazada y por encontrarse en medio de un proceso de migración masiva irregular.

Además, la negativa de la prestación de estos servicios como una urgencia, en muchos casos lleva a la muerte de la madre, del feto y del recién nacido, lo que se puede evitar con la atención básica de los servicios de salud materna. (...)

Con fundamento en lo anterior, es preciso concluir que el Hospital Estigia vulneró los derechos fundamentales a la vida digna y a la integridad física de la accionante, al negarse a realizarle los controles prenatales y a atender el parto de forma gratuita. Lo anterior, teniendo en cuenta que en la situación particular se evidenció que la peticionaria requería la prestación de los servicios relacionados con el embarazo y el parto de forma urgente, en consideración a todos los riesgos que sufren las mujeres gestantes por el hecho de estar embarazadas, que incluso las pueden llevar a su muerte, en especial, en situaciones de crisis humanitaria como la que actualmente ocurre en el Estado colombiano por la migración masiva de ciudadanos venezolanos” (Subrayas fuera del texto original).

38. Los anteriores precedentes permiten inferir que, cuando carezcan de recursos económicos, **los migrantes con permanencia irregular en el territorio nacional tienen derecho a recibir atención de urgencias⁷¹ con cargo al Departamento, y en subsidio a la Nación cuando sea requerido, hasta tanto se logre su afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud⁷²**. Es de aclarar que, con esta interpretación, la Corte no extiende el alcance del derecho a la salud de manera más amplia a la que el Gobierno Nacional ya ha establecido.

Además, se puede concluir que para aquellos migrantes de paso y/o aquellos que no han regularizado su estatus migratorio dentro del país, el SGSSS no ha previsto una cobertura especial más allá de la ‘atención de urgencias’ y de las acciones colectivas de salud con enfoque de salud pública⁷³.

La imperiosa necesidad de adoptar medidas que dinamicen el principio de solidaridad en un contexto de crisis migratoria y la razonabilidad de la ‘atención de urgencias’ a migrantes irregulares

39. El *principio de no discriminación* que motivó la redacción de los artículos 13 y 100 constitucionales, y de muchas otras cláusulas que en la Carta Política

⁷¹ *Ibíd.*

⁷² Sentencia T-705 de 2017, MP: José Fernando Reyes Cuartas.

⁷³ Intervención del Ministerio de Salud durante el trámite de revisión.

emplean expresiones como “*todas las personas*” o “*todos los habitantes del territorio nacional*”, es el fundamento de que la garantía de los derechos fundamentales consagrados en la Constitución no puede depender de la condición de ciudadano, sino de la condición de ser persona.

Con fundamento en este principio, como se explicó arriba, tanto la jurisprudencia de esta Corte como el derecho internacional de los derechos humanos, limitan estrictamente las circunstancias en que se permiten legítimamente las diferencias de trato entre los ciudadanos y los no ciudadanos (extranjeros), o entre los distintos grupos de no ciudadanos, como los migrantes en situación regular e irregular⁷⁴. Razón por la cual, las diferencias de trato, de existir, deben ser objetivas y razonables⁷⁵, y deben contar con razones constitucionales legítimas que las justifiquen⁷⁶.

40. Las conclusiones a las cuales se llegó en el acápite anterior evidencian claras diferenciaciones en materia de salud entre los nacionales colombianos y los migrantes irregulares, principalmente⁷⁷. Pues bien, lo anterior implica definir si con esta regulación el Gobierno colombiano cumple o no con sus obligaciones en materia de salud respecto de esta población y si dicho tratamiento diferente es o no razonable. Sobre el particular es preciso realizar las siguientes precisiones:

a. El derecho fundamental a la salud tiene facetas prestacionales y no prestacionales⁷⁸. Por eso, la jurisprudencia constitucional ha considerado que *algunas* de las obligaciones derivadas del derecho a la salud que tiene carácter prestacional, son de cumplimiento inmediato, “*bien sea porque se trata de una acción simple del Estado, que no requiere mayores recursos (por ejemplo, la obligación de suministrar la información de cuáles son sus derechos a los pacientes, antes de ser sometidos a un tratamiento médico), o porque a pesar de la movilización de recursos que la labor implica, la gravedad y urgencia del asunto demandan una acción estatal inmediata (por ejemplo, la obligación de adoptar las medidas adecuadas y necesarias para garantizar la atención en salud de todo bebé durante su primer año de vida –art. 50, CP–)*”⁷⁹. Esta Corte encuentra que la ‘atención de urgencias’ de toda la población migrante es una de aquellas obligaciones de cumplimiento inmediato, por lo cual puede ser exigible de forma directa.

Por el contrario, otras de las obligaciones de carácter prestacional (como en este caso la afiliación al sistema y la atención integral en salud de toda la población migrante irregular) pueden ser cumplidas de forma progresiva, debido a los recursos que se requieren para garantizar el goce efectivo de estas facetas de protección de un derecho y a la complejidad de las acciones que el Gobierno nacional debe llevar a cabo. Es por esto que, como se estableció con anterioridad, el Legislador, dentro de su margen de configuración normativa y actuando en

⁷⁴ Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos

⁷⁵ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, observación general N° 20 (2009), párr. 13; y Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Gaygusuz v. Austria, demanda N° 17371/90, sentencia de 16 de septiembre de 1996.

⁷⁶ Sentencia C-834 de 2007, MP: Humberto Antonio Sierra Porto.

⁷⁷ También se advirtió que incluso los migrantes que han logrado regular su estatus migratorio mediante el PEP, no han logrado su afiliación al sistema de salud debido a la imposibilidad de probar su falta de capacidad de pago y al desconocimiento de la reglamentación y el alcance de dichos salvoconductos por parte de las autoridades de salud.

⁷⁸ Sentencia T-595 de 2002, MP: Manuel José Cepeda Espinosa.

⁷⁹ Sentencia T-760 de 2008, MP: Manuel José Cepeda Espinosa

cumplimiento del mandato de progresividad, tiene la facultad de ampliar gradualmente la cobertura del sistema de protección social hacia los extranjeros⁸⁰.

b. El marco legal migratorio expedido recientemente, las demás disposiciones que regulan la garantía del derecho a la salud de los migrantes y los precedentes de esta Corte han sido adoptados en un contexto en cual se ha reconocido desde el año 2008 que en Colombia existe una sistemática vulneración del derecho a la salud⁸¹, la cual configura un *estado de cosas inconstitucional* del sector salud. Un escenario en el que, en cumplimiento a las órdenes estructurales dadas por este Tribunal, el Gobierno Nacional ya viene desplegando variados esfuerzos para mejorar la eficiencia, equidad y supervisión del sistema. Por esta razón, la adopción de medidas que permitan la atención integral en salud de toda la población venezolana migrante **necesita ser progresiva**, ya que requiere de esfuerzos complejos por parte del Estado y de la disponibilidad de recursos suficientes que no pongan en un mayor riesgo al sistema.

c. Garantizar, como mínimo, la atención de urgencias a los migrantes en situación de irregularidad tiene una finalidad objetiva y razonable, la cual es garantizar que *todas las personas*, incluyendo a los extranjeros, reciban una atención mínima del Estado en casos de extrema necesidad y urgencia; una atención que permita atender sus necesidades primarias y respetar su dignidad humana. De este modo, no se transgrede la jurisprudencia constitucional en esta materia debido a que no se restringe a los extranjeros las prestaciones mínimas en materia de salud⁸². De este modo, como se vio en líneas anteriores, dicha práctica responde al texto de la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares (1990) y a las recomendaciones del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (2014)⁸³.

Además, la atención de urgencias, que incluye la adopción de medidas colectivas eficaces con un fuerte enfoque de salud pública (vacunaciones, atención de enfermedades de contagio directo), es necesaria para garantizar el propósito preventivo, proteger la salud y la salubridad pública, y promover el bienestar general no solo de quienes llegan al país, sino también de la comunidad que recibe. Lo anterior, guarda consonancia con el artículo 4° del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales conforme al cual, los Estados podrán someter los derechos del pacto a limitaciones legales, *“solo en la medida compatible con la naturaleza de esos derechos y con el exclusivo objeto de promover el bienestar general en una sociedad democrática”*.

Por tanto, se observa que existen razones constitucionales legítimas que justifican que hoy se brinde un mínimo de ‘atención de urgencias’ a todos los migrantes, incluidos aquellos que se encuentran en situación irregular. No obstante, – a partir de lo que fue advertido durante el proceso de revisión gracias a los múltiples informes presentados por las diferentes organizaciones que apoyan a los migrantes en Colombia y en Venezuela, y con fundamento en el deber que tiene Colombia de garantizar a todos los habitantes del territorio nacional *“el disfrute más alto posible de salud física y mental”* – la Corte considera necesario advertir al Gobierno Nacional que la normativa actual sí impone unas cargas

⁸⁰ *Ibidem*.

⁸¹ *Ibidem*.

⁸² Sentencia C-834 de 2007, MP: Humberto Antonio Sierra Porto.

⁸³ Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (2014), ‘Los derechos económicos, sociales y culturales de los migrantes en situación irregular’, HR/PUB/14/1, Pág. 68. Recuperado de http://www.ohchr.org/Documents/Publications/HR-PUB-14-1_sp.pdf

desproporcionadas al migrante que impactan la garantía de su derecho a la salud, especialmente, la de los migrantes en situación de irregularidad.

41. De este modo, la Corte considera urgente que Gobierno Nacional revise la normativa vigente que dinamiza el alcance del derecho a la salud de los migrantes irregulares en Colombia, a fin de que tomen medidas para reducir las cargas desproporcionadas que la misma impone actualmente a esta población. Por ejemplo, las ya mencionadas relativas a las inmensas limitaciones económicas que existen para ingresar a Colombia por la vía regular, y, en consecuencia, ser apto para afiliarse al sistema de salud.

Por esta razón, como se estableció en consideraciones precedentes, el Gobierno colombiano tiene la obligación de adoptar medidas eficaces para garantizar el más alto nivel posible de salud física y mental de todos los migrantes, sin importar su situación de irregularidad.

42. El Estado ha realizado diferentes labores tendientes a superar la crisis en salud debido a la migración masiva de ciudadanos venezolanos hacia Colombia, dentro de las que se encuentra la destinación de recursos específicos para asegurar que las entidades territoriales presenten los servicios de atención básica y de urgencias a nacionales de países fronterizos que no cuenten con los recursos económicos suficientes, independientemente de su estatus migratorio en el territorio nacional. Además, se evidencia que la política del Estado ha sido *“garantizar a los extranjeros con permanencia irregular en Colombia que no cuenten con los recursos económicos suficientes, la atención básica en salud con el fin de evitar un incremento en los gastos del sistema, prevenir casos de urgencias y asegurar la atención de los que necesariamente se transformen en casos urgentes”*⁸⁴.

El Ministerio de Salud también informó que *“se han realizado acciones de asistencia técnica, capacitación y coordinación sectorial e intersectorial para monitorear el fenómeno migratorio en los territorios más afectados, así como gestiones para la consecución de apoyo y cooperación de la comunidad internacional”*⁸⁵ y que se ha formulado el ‘Plan Sectorial de Respuesta al Fenómeno Migratorio’, el cual contiene lineamientos, prioridades y acciones que se deben adoptar o adaptar por parte de las entidades territoriales receptoras de las personas inmigrantes.

43. Sin embargo, una verdadera activación del principio de solidaridad constitucional (artículo 1° C.P) demanda un accionar del Gobierno más efectivo que tenga más conexión con las necesidades locales que afrontan los Departamentos y Municipios fronterizos receptores y que, progresivamente, responda a mayores estándares de protección de los migrantes irregulares. Lo anterior, debido a que la delicada situación humanitaria que viven los migrantes en situación irregular, los pone en una situación de vulnerabilidad, exclusión y desventaja que demanda la adopción de medidas especiales por parte del Estado y su tratamiento como ***sujetos de especial protección constitucional***. Y, además, debido a que *“actualmente muchos departamentos y municipios del País*

⁸⁴ Sentencia SU-677 de 2017, MP: Gloria Stella Ortiz Delgado.

⁸⁵ Intervención del Ministerio de Salud y Protección Social.

*enfrentan una crisis humanitaria originada por la migración masiva de ciudadanos venezolanos al territorio nacional*⁸⁶.

44. La emergencia humanitaria en la que se encuentra Venezuela ha generado una crisis de salud de grandes dimensiones que vulnera de forma masiva y sistemática el derecho a la salud de los venezolanos, crisis que, según las organizaciones venezolanas PROVEA y CODEVIDA se caracteriza por:

*“a) **Privación deliberada y extrema de acceso a medicamentos y atención a la salud** (incluyendo diagnóstico, atención y tratamientos); b) **Muertes y daños irreversibles e irreparables a la vida e integridad física y mental** de las personas a causa de la privación de medios adecuados de salud en forma prolongada; c) **Aumento exponencial de riesgos para la salud por epidemias interrelacionadas** y extendidas a varios estados del país y las cuales siguen en ascenso sin control alguno, y d) **Desamparo de las instituciones venezolanas, denegación de justicia, desplazamientos internos, migración forzada y negación a la protección internacional por razones de salud, en la medida que el gobierno venezolano se ha negado a implementar mecanismos de asistencia y cooperación a disposición del Estado como miembro de organismos internacionales y ante los cuales debe cumplir con obligaciones en el marco del derecho internacional**”⁸⁷.*

45. Si bien dichas situaciones que imposibilitan a los ciudadanos venezolanos más pobres ingresar a Colombia como migrantes regulares, son circunstancias que se develan en la medida en que el éxodo ocurre; y si bien es cierto que dado que Colombia no ha sido receptor de migrantes históricamente sino más bien expulsor no cuenta con un marco normativo completo de protección al migrante y al refugiado, dichas situaciones no pueden servir de excusa para actuar con prontitud ante esta crisis humanitaria. La difícil realidad que afrontan los ciudadanos venezolanos en su territorio y los nuevos riesgos vienen a asumir al ingresar como migrantes a Colombia en situación de irregularidad, requieren que el Estado sea más enérgico y constante en la adopción de medidas que garanticen una efectiva garantía de su derecho fundamental a la salud.

En la **sentencia T-595 de 2002**⁸⁸, la Corte advirtió que el hecho de que una prestación amparada por un derecho sea de carácter programático no quiere decir que no sea exigible o que eternamente pueda incumplirse. Con base en ello, sostuvo que a medida que pasa el tiempo “si las autoridades encargadas no han tomado medidas efectivas que aseguren avances en la realización de las prestaciones protegidas por los derechos constitucionales, gradualmente van incurriendo en un incumplimiento cuya gravedad aumenta con el paso del tiempo”. (Subrayas fuera del original)

46. Lo anterior permite a esta Corte reiterar lo dispuesto en la sentencia SU-677 de 2017 con relación al alcance que el principio de solidaridad tiene en el contexto de crisis migratorias y, a partir de ello, concluir que el país se encuentra ante la imperiosa necesidad de dinamizar dicho principio mediante la adopción de medidas que garanticen la solidaridad de los habitantes del territorio nacional y el apoyo internacional.

⁸⁶ Sentencia SU-677 de 2017, MP: Gloria Stella Ortiz Delgado.

⁸⁷ Intervención del Programa Venezolano de Educación-Acción en Derechos Humanos –PROVEA y la Coalición de Organizaciones por el Derecho a la Salud y la Vida – CODEVIDA. Folios 399 al 404 del cuaderno 2, expediente principal.

⁸⁸ MP: Manuel José Cepeda Espinosa.

El artículo 1º Superior consagra que el Estado colombiano se encuentra fundado en el respeto a la dignidad humana, en el trabajo **y en la solidaridad de las personas que lo integran**. Así mismo, el artículo 95 establece como deberes de las personas obrar conforme al principio de solidaridad social a través de acciones humanitarias ante situaciones donde se ponga en peligro la vida o la salud de las personas.

Adicionalmente, el artículo 356 de la Carta Política, consagra que los recursos del Sistema General de Participaciones de los departamentos, distritos y municipios se destinarán a la financiación de los servicios a su cargo, con prioridad a los servicios de salud, educación y los servicios públicos domiciliarios de agua potable y saneamiento básico, de tal forma que se garantice la prestación y cobertura a la población más pobre. Lo anterior, *“teniendo en cuenta los principios de solidaridad, complementariedad y subsidiariedad”*.

En relación con los individuos, en la **sentencia T-362 de 1997**⁸⁹, la Corte resaltó el deber de solidaridad de todas las personas y determinó que éste no es exclusivo de las personas naturales, sino que también obliga a las personas jurídicas y a las comunidades organizadas. Respecto del deber de solidaridad por parte del Estado, la **sentencia T-550 de 1994**⁹⁰ indicó que *“mediante el concepto de la solidaridad (...) se incorpora a los particulares al cumplimiento de una tarea colectiva con cuyas metas están comprometidos, sin perjuicio del papel atribuido a las autoridades y entidades públicas”*.

Asimismo, en la **sentencia C-459 de 2004**⁹¹, reiterada por la **T-413 de 2013**⁹², resaltó la importancia del principio de solidaridad de la siguiente manera:

“No es de extrañar la trascendencia que la solidaridad ha tenido a través de la historia de la humanidad, propiciando mayores grados de civilización y desarrollo tecnológico, al igual que proveyendo a la solución de las imperiosas necesidades que suelen surgir de las grandes catástrofes naturales, de las enfermedades, de las hambrunas, de los incendios y de las mismas guerras” (Subrayas fuera del original).

Adicionalmente, determinó que el deber de solidaridad en cabeza del Estado Social de Derecho es inherente a su existencia, y en esa medida impone la esfera de cumplimiento de sus fines esenciales. Además, señaló que dicho principio constituye un valor constitucional que se presenta en tres dimensiones: (i) como pauta de comportamiento de las personas; (ii) como criterio de interpretación en el análisis de acciones y omisiones de los particulares que resulten en la vulneración o afectación de derechos fundamentales y (iii) como un límite de los derechos propios.

Recientemente, la **sentencia C-767 de 2014**⁹³, reiteró los fundamentos anteriormente expuestos y adicionalmente señaló:

⁸⁹ MP: Carlos Gaviria Díaz.

⁹⁰ MP: José Gregorio Hernández Galindo.

⁹¹ MP: Jaime Araujo Rentería

⁹² MP: Nilson Pinilla Pinilla.

⁹³ MP: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

“el principio de solidaridad “impone una serie de “deberes fundamentales” al poder público y a la sociedad para la satisfacción plena de los derechos”. Por lo tanto, este principio se manifiesta como deber del Estado Social de Derecho a través de estos “deberes fundamentales” que en ciertos escenarios se refuerzan, cuando se trata de asegurar a sujetos en condiciones desfavorables, la protección de todas las facetas de sus garantías fundamentales. La Carta proyecta este deber de solidaridad, de manera específica, a partir de los mandatos constitucionales que establecen una obligación de especial protección para personas y grupos humanos en situación de vulnerabilidad y debilidad manifiesta, como las mujeres cabeza de familia (art. 43 CP), los menores de edad (arts. 44 y 45), las personas enfermas y discapacitadas (art. 47) y los ancianos (art. 46), entre otros”. (Negrilla fuera del texto original).

El principio de solidaridad es entonces (i) un pilar fundamental de la Constitución Política y el Estado Social de Derecho; (ii) exigible a todas las personas, y al Estado colombiano; y (iii) con fundamento en él, el Estado debe garantizar a todas las personas, en la medida de lo posible, condiciones mínimas de vida digna, de tal forma que debe prestar asistencia y protección a quienes se encuentren en situación de vulnerabilidad⁹⁴.

El Estado tiene entonces el deber de prever mecanismos que permitan la dinamización de este principio constitucional entre todos los habitantes del territorio nacional y que reconozcan el papel fundamental que tiene la sociedad civil, y todas las demás organizaciones de apoyo a migrantes, en la búsqueda de alternativas para lograr resultados más amplios y efectivos.

Adicional a lo anterior, la Corte comparte que las migraciones y los movimientos de personas refugiadas que se han presentado en la última década de forma elevada alrededor de todo el mundo, incluyendo el éxodo de ciudadanos venezolanos hacia Colombia, *“son una responsabilidad compartida que requieren respuestas internacionales”*⁹⁵

La comunidad internacional ha reconocido que *“cuando se afrontan grandes corrientes de migrantes que huyen de los conflictos o la persecución, algunos Estados soportan una carga mayor que otros”*⁹⁶, razón por la cual el mismo Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha motivado la adopción de medidas por parte de otros Estados que faciliten la plena efectividad del derecho a la salud de los migrantes. Así, declaró recientemente:

⁹⁴ Las anteriores consideraciones fueron extrapoladas de la sentencia SU-677 de 2017 de este despacho.

⁹⁵ Declaración conjunta de expertas y expertos de las Naciones Unidas y regionales de cara al Pacto Mundial para una Migración Segura, Ordenada y Legal a la luz de la cumbre en Puerto Vallarta, 6 de diciembre de 2017. Recuperada de <http://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2017/203.asp>

⁹⁶ Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, Declaración del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales: *“Obligaciones de los Estados con respecto a los refugiados y los migrantes en virtud del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales”*, E/C.12/2017/1, 13 de marzo de 2017, consultado en: <http://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=4slQ6QSmIBEDzFEovLCuW1AVC1NkPsgUedPIF1vfPMJbFePxX56jVyNBwivepPdlwSXxq9SW9ZbgupEHPzmS%2BHflpdYK94RgB1E0bob1qFojYcpR4KqEtEgsUR40u8nW>

“son necesarias la asistencia y la cooperación internacionales para que los Estados que afrontan una afluencia súbita de refugiados y migrantes puedan cumplir sus obligaciones básicas”⁹⁷ (Negrilla fuera del original).

47. Es preciso recordar que el artículo 1º del Protocolo de San Salvador señaló que los Estados partes se comprometen a adoptar las medidas necesarias tanto de orden interno como mediante la cooperación entre los Estados **hasta el máximo de los recursos disponibles y tomando en cuenta su grado de desarrollo**, a fin de lograr progresivamente, y de conformidad con la legislación interna, la plena efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales. Pero también es preciso insistir en que el Comité DESC advirtió que *“para que cada Estado parte pueda atribuir su falta de cumplimiento de las obligaciones mínimas a una falta de recursos disponibles, debe demostrar que ha realizado todo esfuerzo para utilizar todos los recursos que están a su disposición en un esfuerzo por satisfacer, con carácter prioritario, esas obligaciones mínimas”⁹⁸.*

Por esta razón, la Corte considera que el Gobierno colombiano y todo el entramado institucional con funciones en materia de salud deben ser constantes en la labor de consecución de recursos de cooperación internacional y nacional y en la toma de cualquier otro tipo de medidas que le permitan *avanzar lo más expedita y eficazmente posible*⁹⁹ hacia la realización del derecho a la salud de los migrantes con mayores estándares a la mera urgencia médica, especialmente en tratándose de aquellos migrantes en mayor situación de vulnerabilidad. En esa medida, el Gobierno nacional deberá *esforzarse al máximo por utilizar todos los recursos de que dispone* para adoptar medidas dirigidas a garantizar el derecho a la salud de los migrantes irregulares¹⁰⁰.

48. Por último, con relación a la ‘**atención de urgencias**’ que se brinda actualmente a los migrantes irregulares, la Corte debe advertir que la interposición de la tutela para garantizar los servicios de salud más urgentes que requiera esta población, no puede convertirse **de nuevo** en una vía para canalizar las fallas que el sistema de salud represente para esta población¹⁰¹. Una de las razones que motivó precisamente la sentencia T-760 de 2008, mediante la cual se dieron ordenes al Gobierno nacional de carácter estructural para solucionar la crisis del sector salud, fue que *“un buen número de sentencias de tutela terminó teniendo efectos negativos sobre la equidad, la sostenibilidad financiera y la eficiencia del sistema”¹⁰²*.

CASO CONCRETO

Vulneración de Derechos Fundamentales Invocados

⁹⁷ *Ibíd.*

⁹⁸ Observación General núm. 3 (1990) (párr..10)

⁹⁹ Observación General no. 14, párrafos 30 y 31. Consultado en <https://www.escribnet.org/es/recursos/observacion-general-no-14-derecho-al-disfrute-del-mas-alto-nivel-posible-salud-articulo-12>

¹⁰⁰ Observación General no. 20 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, párrafo 13.

¹⁰¹ Langford, M. (2013). Teoría y jurisprudencia de los derechos sociales: tendencias emergentes en el derecho internacional y comparado’, Ed. Siglo del Hombre y Universidad de Los Andes, colección Derecho y Sociedad, pág. 248, Bogotá.

¹⁰² Procuraduría General de la Nación y Dejusticia, ‘*El derecho a la salud en perspectiva de derechos humanos y el sistema de inspección, vigilancia y control del Estado colombiano en materia de quejas en salud*’, Bogotá (como se cita en Langford, 2013).

RADICADO: 2023-00070-00
ACCIONANTE: JOHAN JOSE GERALDO MAVAREZ
ACCIONADO: NUEVA EPS

La acción de tutela se encamina a obtener a favor de JOHAN JOSE GERALDO MAVAREZ, procedente de Venezuela e identificado con PEP No. 949752912101980, el cual se encuentra en estado vencido y PPT No. 5310555, cuyo trámite de expedición aun se encuentra en proceso, la protección de sus derechos fundamentales a la salud, vida y seguridad social, los cuales considera vulnerados por parte de NUEVA EPS al cancelar su afiliación y negarle la prestación de servicios de salud, así como por negarse a realizar nueva afiliación, lo anterior, por cuanto afirma haber realizado cotizaciones en forma activa ante la EPS y contar con un Certificado del estado del trámite de obtención de Permiso por Protección Temporal -PPT- vigente hasta el 30 de abril de 2023, documento que ha sido desestimado por NUEVA EPS, que afirma que dicho certificado no corresponde a un documento de identificación valido para efectuar su afiliación.

La anterior negativa es ratificada por la NUEVA EPS al interior de la tutela, al manifestar que el Permiso Especial de Permanencia (PEP) se encontraba vencido, y el Permiso por Protección Temporal (PPT) del accionante se registraba como inexistente ante Migración Colombia, indicando que era indispensable para efectuar la afiliación que el actor solicitara ante Migración Colombia o a la Entidad Territorial que le fuera expedido un documento valido de identificación como migrante, para ser puesto de presente ante la EPS, gestión que corresponde al impulso e interés del accionante, y que no pueden ser omitidas a través de acción de tutela.

Por su parte, la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL MIGRACION COLOMBIA, ante la vinculación a la presente acción para aclarar la situación de permanencia en el país de JOHAN JOSE GERALDO MAVAREZ, informó que su trámite de expedición de Permiso por Protección Temporal (PPT) se encuentra inactivo y en estado requerido, esto, para que acuda ante el Centro Facilitador de Servicios Migratorios más cercano a su residencia a fin de completar las etapas necesarias para la expedición de ese documento, faltando por el accionado realizar una solicitud de cita para la toma de sus datos biométricos (Huellas, firma y fotografía), razón esta por la que indicó que JOHAN JOSE GERALDO MAVAREZ se encuentra en condición migratoria irregular, incurriendo en las posibles infracciones de ingreso o salida del país sin el cumplimiento de los requisitos legales y permanencia irregular, siendo su responsabilidad adelantar las etapas y atender a los requerimientos efectuados para la normalización y definición de su situación migratoria, toda vez que dicho documento no puede expedirse por vía de acción de tutela, habiendo demostrado la realización de requerimiento para el efecto el día 25 de abril de 2022 (según se aprecia en los correos que se le remitieran al accionante para tal fin por parte de Migración Colombia), sin que el señor GERALDO MAVAREZ haya procedido de conformidad.

Igualmente, se indicó por la entidad que una vez cumpla el accionante con la definición de su situación migratoria en el Centro Facilitador de Servicios Migratorios, obligación a su cargo, se procederá por la UAE MIGRACIÓN COLOMBIA con la expedición de salvoconducto, que le permita permanecer en el territorio nacional mientras resuelve su situación administrativa, esto es solicitar la respectiva visa ante el Ministerio de Relaciones Exteriores, y posteriormente la cedula de extranjería; resaltando la entidad que el salvoconducto es un documento válido para la afiliación al Sistema General de Seguridad Social de personas extranjeras, trámite que igualmente corresponde únicamente al interesado, debiendo agendar su cita ante la entidad a través de los canales: "www.migracioncolombia.gov.co, link: <https://www.migracioncolombia.gov.co/tramite>

s-y servicios/58-servicios/agendar-su-cita”, toda vez que se trata de un trámite presencial, dado que el procedimiento de biometría requiere toma de huellas, firma y fotografía.

Ahora bien, el artículo 100 Superior estableció que: *“los extranjeros disfrutarán en Colombia de los mismos derechos civiles que se conceden a los colombianos. No obstante, la ley podrá, por razones de orden público, subordinar a condiciones especiales o negar el ejercicio de determinados derechos civiles a los extranjeros”*. Empero ese reconocimiento de derechos genera al mismo tiempo una responsabilidad a los extranjeros de cumplir la misma normatividad consagrada para todos los residentes en el territorio colombiano, tal y como lo establece el artículo 4º Constitucional el cual dispone que *“es deber de los nacionales y de los extranjeros en Colombia acatar la Constitución y las leyes, y respetar y obedecer a las autoridades”*. Obligación, que hasta tanto no normalice su situación migratoria y administrativa, el señor JOHAN JOSE GERALDO MAVAREZ está en condición irregular, dado que, según lo informado, no ha culminado las etapas a su cargo para la obtención de Permiso por Protección Temporal (PPT) o la expedición de salvoconducto, encontrándose pendiente validación de datos de biometría, para lo cual ha sido requerido inclusive por la autoridad migratoria de este país.

Si bien es cierto en reciente pronunciamiento la Corte Constitucional consideró el deber del Estado Colombino de flexibilizar la normatividad en materia de salud para los migrantes en estado irregular con miras a acatar la normatividad internacional sobre derechos humanos (ver sentencia T-210 de 2018), lo cierto es que en el caso que nos ocupa, el señor JOHAN JOSE GERALDO MAVAREZ cuenta con un Permiso Especial de Permanencia (PEP) vencido desde diciembre de 2020, sin que desde entonces haya culminado las acciones tendientes a regularizar su situación migratoria y administrativa, toda vez que, si bien realizó la primera etapa del trámite para la expedición de Permiso por Protección Temporal (PPT), esto es, la inscripción en el Registro Único de Migrantes venezolanos RUMV, no ha culminado las demás etapas, aun mediando requerimiento por parte de la UAE MIGRACIÓN COLOMBIA para que tramite cita por biometría, lo que constituye la segunda fase de dicho trámite, siendo la última etapa la expedición del documento, a la cual no está obligada MIGRACIÓN COLOMBIA ante el mero lleno de los requisitos dispuestos para ello, sino que su otorgamiento constituye una facultad discrecional y potestativa del Estado Colombiano a través de esa entidad.

Por otra parte, no señala ninguna situación de urgencia que amerite una acción inminente o un perjuicio irremediable que permita dar prosperidad a la tutela, siendo que de presentarse tal eventualidad, cualquier institución pública o privada está en obligación de atenderla, tal como se resalta en el precedente jurisprudencial citado, en las que se establece que **“Los anteriores precedentes permiten inferir que, cuando carezcan de recursos económicos, los migrantes con permanencia irregular en el territorio nacional tienen derecho a recibir atención de urgencias¹⁰³ con cargo al Departamento, y en subsidio a la Nación cuando sea requerido, hasta tanto se logre su afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud¹⁰⁴**. Es de aclarar que, con esta interpretación, la Corte no extiende el alcance del derecho a la salud de manera más amplia a la que el Gobierno Nacional ya ha establecido”.

¹⁰³ Ibídem.

¹⁰⁴ Sentencia T-705 de 2017, MP: José Fernando Reyes Cuartas.

Es así como se aprecia, según los documentos anexos al escrito de tutela que, el 01 de abril de 2023 le fueron prestados servicios de salud en el CENTRO MÉDICO QUIRÚRGICO LA RIVIERA S.A.S., con diagnóstico de CONTUSIÓN DE DEDO(S) DE LA MANO SIN DAÑO DE LA(S) UÑA(S), para el cual se dio tratamiento con DICLOFENALCO TABLETA 200 MG, CADA 24 HORAS POR 30 DÍAS, ACETAMINOFEN 500 MG CADA 8 HORAS POR 7 DIAS Y DICLOFENALCO 75 MG AMPOLLA, aplicada en esa oportunidad, igualmente se ordenó RADIOGRAFÍA DE DEDOS EN MANO DERECHA y se le dio incapacidad laboral por 4 días a partir de esa fecha con justificación: CONTROL DEL DOLOR., por lo que la IPS CENTRO MÉDICO QUIRÚRGICO LA RIVIERA S.A.S. cumplió con su obligación constitucional de prestar servicios de salud al accionante, independientemente del estado de su afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud, por lo que no se puede concluir que le haya sido negada la atención en salud por motivo de la cancelación de su afiliación a NUEVA EPS, no advirtiendo esta falladora que se acredite dentro del presente trámite una situación de urgencia o perjuicio irremediable que amerite conceder el amparo solicitado.

Así mismo, conviene recalcar tal como lo hiciera la Corte, lo que se entiende por atención de urgencias y las entidades comprometidas en su prestación y cargo, para lo cual precisó:

“Sobre este punto es preciso aclarar, como lo señaló el Ministerio, que la ‘atención de urgencias’ es más comprehensiva que la ‘atención inicial de urgencias’. El mismo Decreto 780 de 2016, dentro del cual fue incorporado el Decreto 866 de 2017, ya había establecido dicha diferenciación en los siguientes términos:

“Artículo 2.5.3.2.3 Definiciones. Para los efectos del presente Título, adóptense las siguientes definiciones:

1. Urgencia. Es la alteración de la integridad física y/o mental de una persona, causada por un trauma o por una enfermedad de cualquier etiología que genere una demanda de atención médica inmediata y efectiva tendiente a disminuir los riesgos de invalidez y muerte.

2. Atención inicial de urgencia. Denomínase como tal a todas las acciones realizadas a una persona con patología de urgencia y que tiendan a estabilizarla en sus signos vitales, realizar un diagnóstico de impresión y definirle el destino inmediato, tomando como base el nivel de atención y el grado de complejidad de la entidad que realiza la atención inicial de urgencia, al tenor de los principios éticos y las normas que determinan las acciones y el comportamiento del personal de salud.

3. Atención de urgencias. Es el conjunto de acciones realizadas por un equipo de salud debidamente capacitado y con los recursos materiales necesarios para satisfacer la demanda de atención generada por las urgencias”.

Además, el Ministerio de Salud, por medio de la Resolución 5269 de 2017, complementa la definición de ‘atención de urgencias’. Hechas estas precisiones es preciso señalar que el artículo 2.9.2.6.2 del Decreto 866 dispuso que, para la aplicación de dicha norma, “se entiende que las atenciones iniciales de urgencia comprenden, además, la atención de urgencias”. De este modo, mientras que la

atención inicial de urgencias solo llega a estabilizar signos vitales¹⁰⁵, la **atención de urgencias** ***“busca preservar la vida y prevenir las consecuencias críticas, permanentes o futuras, mediante el uso de tecnologías en salud para la atención de usuarios que presenten alteración de la integridad física, funcional o mental, por cualquier causa y con cualquier grado de severidad que comprometan su vida o funcionalidad”***¹⁰⁶.

Siendo así, resulta claro que mientras el señor JOHAN JOSE GERALDO MAVAREZ normaliza su situación migratoria y administrativa, para lo cual ya fue requerido por la UAE MIGRACIÓN COLOMBIA, y logra su afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud, puede acudir a las entidades de salud para la atención médica urgente que requiera **“con cargo al Departamento, y en subsidio a la Nación cuando sea requerido, tanto para su atención de urgencias vitales como para la atención inicial de urgencia, que se itera, comprende las acciones necesarias para *“preservar la vida y prevenir las consecuencias críticas, permanentes o futuras, mediante el uso de tecnologías en salud para la atención de usuarios que presenten alteración de la integridad física, funcional o mental, por cualquier causa y con cualquier grado de severidad que comprometan su vida o funcionalidad”***.

En este orden de ideas, se concluye que NUEVA EPS no ha incurrido en vulneración de los derechos fundamentales del señor JOHAN JOSE GERALDO MAVAREZ, toda vez que no existe un documento válido para poder realizar la respectiva afiliación al sistema de seguridad social en salud, teniendo en cuenta que el accionante no ha regulado su situación migratoria en este país, y los servicios de salud de urgencia que refirió, fueron atendidos por la IPS CENTRO MÉDICO QUIRÚRGICO LA RIVIERA S.A.S.

Recapitulando, el despacho arriba a la conclusión que NUEVA EPS no está obligada a afiliar a JOHAN JOSE GERALDO MAVAREZ sin que este cuente con un documento válido en el territorio colombiano y tampoco ha vulnerado sus derechos a la vida, salud y seguridad social al no habersele negado la atención en los términos de urgencia indicados.

De igual manera, al no avizorarse vulneración alguna por parte de la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD, LA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL MIGRACIÓN COLOMBIA, EL CENTRO MÉDICO QUIRÚRGICO LA RIVIERA S.A.S. Y ASOPAGOS S.A., serán desvinculados de la presente acción.

Finalmente, es del caso atender la solicitud realizada por parte de Migración Colombia en el sentido de requerir al accionante para que se presente en el Centro Facilitador de Migración Colombia más cercano a su residencia, con el fin de adelantar los trámites administrativos migratorios pertinentes, puntualmente, para que acuda al requerimiento de registro biométrico efectuado por la UAE MIGRACIÓN COLOMBIA y no continuar de manera irregular en el país.

¹⁰⁵ Sentencia C-313 de 2014, considerando 5.2.14.3, de acuerdo con el Decreto 412 de 1992.

¹⁰⁶ Artículo 8 numeral 5 de la Resolución 5269 de 2017 del Ministerio de Salud.

RADICADO: 2023-00070-00
ACCIONANTE: JOHAN JOSE GERALDO MAVAREZ
ACCIONADO: NUEVA EPS

En razón y mérito de lo expuesto, **EL JUZGADO CATORCE PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES DE CONTROL DE GARANTÍAS DE BUCARAMANGA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: NO CONCEDER la acción de tutela promovida por JOHAN JOSE GERALDO MAVAREZ en contra de NUEVA EPS, para la protección de sus derechos fundamentales a la vida, salud y seguridad social, por las razones consignadas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: EXHORTAR a JOHAN JOSE GERALDO MAVAREZ para que acuda a un Centro Facilitador de Servicios Migratorios de la UAE MIGRACIÓN COLOMBIA y realice los trámites pertinentes para regularizar su situación migratoria y administrativa, pueda afiliarse al SGSS y no continúe de manera irregular en el país.

TERCERO: DESVINCÚLESE a la la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD, LA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL MIGRACIÓN COLOMBIA, EL CENTRO MÉDICO QUIRÚRGICO LA RIVIERA S.A.S. Y ASOPAGOS S.A. por cuanto no han vulnerado derechos fundamentales de la accionante.

CUARTO: De no ser impugnada esta decisión, remítase a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


ANA JOSEFA VILLARREAL GÓMEZ
JUEZ