



Consejo Superior de la Judicatura  
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico  
JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

IMPUGNACIÓN TUTELA

RADICACIÓN: 080014189013-2020-00543-01

ACCIONANTE: MARITZA ELENA NAVEDA PINEDA

ACCIONADO: SECRETARÍA DE SALUD DISTRITAL DE BARRANQUILLA

DERECHO: SALUD

Barranquilla, tres (03) de febrero de dos mil veintiuno (2021).

I. ASUNTO A TRATAR

Procede el despacho a decidir acerca de la impugnación a que fue sometido el fallo de tutela de fecha 03 de diciembre de 2020, proferido por el JUZGADO TRECE DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE BARRANQUILLA, dentro de la acción de tutela instaurada por la señora por la señora MARITZA ELENA NAVEDA PINEDA, actuando en nombre propio, por el presunto desconocimiento de sus derechos fundamentales a la salud y vida por parte de la SECRETARÍA DE SALUD DISTRITAL DE BARRANQUILLA, y en el cual se decidió tutelar los derechos deprecados.

II. ANTECEDENTES

1. Expuso que el día 3 de agosto de 2018 ingresó por la frontera de Colombia con Venezuela de manera irregular, que no pudo realizar el trámite para la obtención de pasaporte debido a la situación que enfrenta actualmente el vecino país, además que presenta problemas de salud que urgían de manera inmediata su traslado a Colombia.
2. El día 30 de septiembre de 2020, ingresó de manera urgente al Camino Simón Bolívar por una fuerte inflamación abdominal, por lo que le practicaron exámenes que arrojaron como diagnóstico cirrosis hepática, remitiéndola a valoración por oncología y ginecología, por lo que decidió acudir a una entidad de salud de carácter privado, pero actualmente no cuenta con capacidad económica para costear la consulta médica.
3. Que a la fecha no ha recibido la atención médica que requiere, por lo que promovió el presente amparo para la tutela de sus fundamentales derechos.

III. PRETENSIONES

Basándose en los supuestos fácticos expuestos, la accionante pretende: “AMPARAR mis derechos fundamentales a la salud, seguridad social y vida digna; los cuales están siendo vulnerados por la accionada. 2. Instar a Secretaría de Salud Distrital de Barranquilla –Alcaldía de Barranquilla, para que me remita a una IPS de su red de prestadoras, para que garantice la autorización y realización de los exámenes médicos prescritos por el médico de urgencia, con el propósito de evitar consecuencias futuras que pueden afectar directamente mi vida. 3. Instar a Secretaría de Salud Distrital de Barranquilla –Alcaldía de Barranquilla la entrega de medicamentos que me fueron recetados para detener el desarrollo de la enfermedad.”

IV. TRÁMITE PROCESAL

La presente acción de tutela fue admitida por el JUZGADO TRECE DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE BARRANQUILLA, ordenó la notificación de la accionada y la

vinculación de a MIGRACIÓN COLOMBIA y SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL, a fin de que se pronunciaran sobre los hechos expuestos en el escrito de tutela.

La SECRETARÍA DE SALUD DISTRITAL DE BARRANQUILLA, indicó que *“En el estudio del caso en concreto, de la Señora MARITZA ELENA NAVEDA PINEDA no se presentan pruebas que acredite la calidad de residente en el país de la accionante o que cuente con un permiso especial de permanencia o salvo conducto en estos momentos, que requirió atención inicial de urgencias y la misma le fue prestada en la Red de Salud del Distrito de Barranquilla de manera integral y de acuerdo a las competencias de la Entidad Territorial y ajustados a la Ley. Teniendo en cuenta la situación migratoria irregular en que se encuentra, la atención que se le garantiza es la ordenada en la ley, tal como lo establece el Decreto 1288 del 2018...”* “... El GOBIERNO NACIONAL no está realizando el giro de recursos para la atención médica ambulatoria y de consulta externa, para la población extranjera que se encuentra en país, situación que le impide al Ente Territorial darle manejo ambulatorio a esta población... La Señora MARITZA ELENA NAVEDA PINEDA, manifiesta en los hechos que ingreso al país en agosto 3 de 2018 de manera irregular, y hasta la fecha no ha realizado trámite para regularizar su situación migratoria, teniendo en cuenta su condición y estado de salud, y amparándonos en la normatividad establecida en el país, se hace necesario que tramite el SALVO CONDUCTO ante Migración Colombia, para así afiliarla formal y legalmente al SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – SGSSS, es decir actuando en consonancia a lo que establece la Ley, ya que como Entidad Territorial nos asiste el deber legal de darle cumplimiento, y prestarle el servicio conforme lo establecido en la norma.”

El DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO, manifestó que la accionante se encuentra de forma irregular en el país, por lo que no es posible que acceda a la atención en salud en Colombia diferente a los servicios de urgencia con cargo a las entidades territoriales que corresponda, según su lugar de residencia y de conformidad con la Circular 025/2017; asimismo, que no cuenta con documento válido que demuestre que ha legalizado su permanencia en el país y que permita vincularla al SGSSS. Que la accionante tiene la obligación legal de regularizar su condición migratoria y por ende la de afiliarse al sistema médico. Finalmente, invoca falta de legitimación por pasiva debido a que el Departamento del Atlántico no tiene dentro de sus competencias el aseguramiento médico que se reclama.

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL MIGRACIÓN COLOMBIA - UAEMC, informó que no registra historial de extranjero o movimientos migratorios en la base de datos de la ciudadana MARITZA ELENA NAVEDA PINEDA, de nacionalidad venezolana identificada con cédula de identidad N° 10.708.816, quien no posee un permiso especial de permanencia (PEP), por lo que se presume que se encuentra de manera irregular en el país, motivo por el cual solicita se conmine a la ciudadana extranjera a 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 y no continuar de manera irregular en el país infringiendo la normatividad migratoria.

Posterior a ello, el 03 de diciembre de 2020, se profirió fallo de tutela amparando los derechos deprecados por el actor, la cual fue impugnada por la parte accionada y por reparto correspondió su conocimiento a esta agencia judicial.

## V. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

Mediante fallo proferido el día 03 de diciembre de 2020, el JUZGADO TRECE DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE BARRANQUILLA, decidió amparar lo solicitado en ocasión a que: *“...es deber del Estado garantizar la atención inicial de urgencias de la MARITZA*

ELENA NAVEDA PINEDA de nacionalidad venezolana, identificada con cédula de identidad N° 10.708.816, quien según consta en las pruebas allegadas al plenario requiere atención médica por parte de especialistas Gineco-Oncología, medicina interna, a fin de que se valore su diagnóstico R- 190 tumefacción, masa o prominencia intraabdominal y pélvica, no obstante se encuentre dentro del territorio nacional de manera irregular, resultando pertinente señalar que según el artículo 2.9.2.6.2 del Decreto 866 dispuso que: “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 vitales, 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.”

## VI. IMPUGNACIÓN.

La accionada UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL MIGRACIÓN COLOMBIA - UAEMC impugnó el referido fallo, con argumento en que: “...la UAEMC solo puede expedir los documentos relacionados con cédulas de extranjería, salvoconductos y prórrogas de permanencia y salida del país, certificado de movimientos migratorios, permiso de ingreso, registro de extranjeros y los demás trámites y documentos relacionados con migración y extranjería que sean asignados a la entidad, dentro de la política que para tal efecto establezca el Gobierno Nacional. Por lo tanto, esta unidad no tiene facultad para expedir o tramitar documentos relacionados con nacionalización o naturalización. Y por mandato constitucional artículo 6 de la Constitución Política de Colombia, que establece que “Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones” ... Finalmente, se indica al despacho que el Gobierno Nacional desde el año 2017 ha implementado medidas con el fin de brindar todo tipo de ayuda a los ciudadanos venezolanos que se encuentren en territorio nacional indistintamente a su condición migratoria, con el fin de que puedan acceder a los diferentes servicios y ofertas institucionales, pero no menos cierto es que, debe existir una responsabilidad, interés y diligencia por parte de esta población extranjera en llevar a cabo las labores tendientes a regularizar su situación migratoria en el territorio colombiano, situación que para el caso concreto de la accionante, como ella misma lo advierte en su escrito de tutela, lleva más de un (1) año en el territorio colombiano y nunca se preocupó, ni tampoco se ha sido diligente para adelantar los trámites administrativos migratorios pertinentes para regularizar su situación en el estado colombiano; máxime cuando la Honorable corte Constitucional ha reiterado que es deber de los extranjeros de acatar la Constitución y las leyes, y respetar y obedecer a las autoridades.”

## VII. PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con los antecedentes resumidos anteriormente, corresponde a esta agencia judicial determinar:

¿Las entidades accionadas, ha vulnerado los derechos fundamentales a la salud y vida de la señora MARITZA ELENA NAVEDA PINEDA, al no proporcionarle una atención medica en ocasión a que es ciudadana venezolana irregular en el país?

¿Se encuentran reunidos los presupuestos jurídicos- facticos para revocar la sentencia proferida por el a-quo?

## VII. COMPETENCIA

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, por ser superior funcional del a-quo, este juzgado resulta competente para conocer de la impugnación al fallo de tutela en referencia.

## VIII. NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL.

El marco constitucional está conformado por los artículos 86 de la Constitución Política, Convención Americana sobre Derechos Humanos, Declaración Universal de los Derechos Humanos, Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Convención, Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migrantes y de sus Familiares, Declaración del Comité sobre las Obligaciones de los Estados con respecto a los Refugiados y los Migrantes, Comisión Interamericana de Derechos Humanos; Ley 100 de 1993 Ley 715 de 2001, Decreto 780 de 2016, Ley Estatutaria 1751 de 2015, Decreto 1067 de 2015, Decreto 1743 de 2015, Decreto N° 780 de 2016, Resolución 5797 de 2017; sentencias C-834 de 2007, T-051 de 2019, SU-677 de 2017, T-197 de 2019, T-314 de 2016, SU-677 de 2017, T-705 de 2017, T-210 de 2018, T-348 de 2018 y T-197 de 2019, T-210 de 2018, T452-2019, entre otras.

## VII. CONSIDERACIONES

La acción de tutela es un mecanismo concebido por la Constitución de 1991 para la protección inmediata de los derechos fundamentales de todas las personas, cuando estos resultaren amenazados o vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular, con las características previstas en el inciso final del artículo 86 de la Constitución Política la cual constituye una garantía y un mecanismo constitucional de protección, directa, inmediata y efectiva, de los derechos fundamentales.

Para la procedencia de este mecanismo tutelar, es necesario que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial para hacer valer sus derechos, salvo que se ejerza como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La acción de tutela procede a título subsidiario cuando la protección judicial del derecho fundamental no puede plantearse, de manera idónea y eficaz, a través, de un medio judicial ordinario y, en este sentido los medios judiciales ordinarios tienen preferencia sobre la acción de tutela. No obstante, la acción de tutela procede como mecanismo transitorio, así exista un medio judicial ordinario, cuando ello sea necesario para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios, será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia atendiendo las circunstancias en que se encuentra la solicitante.

## MARCO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS DE LOS MIGRANTES EN MATERIA DE SALUD.

De manera previa, es preciso recordar que la salud como derecho fundamental es necesaria e importante para la existencia en condiciones óptimas de las personas en cualquier lugar del mundo. Bajo tal óptica, los diferentes estados deben garantizar el servicio de salud para todas las personas, en condiciones de calidad, igualdad y sin discriminación. Por lo tanto, se debe tener en cuenta el bienestar de las personas, ya que, al hacer referencia a la vida digna, esta no solo debe limitarse al simple hecho de tener una vida bióticamente hablando; sino más bien se extiende a la posibilidad de poder existir en condiciones que permitan materializar la dignidad del ser humano.

De los **compromisos internacionales** que el Estado colombiano ha asumido en relación con la salud de las personas migrantes, se destacan los siguientes:

En cuanto a la población extranjera es importante resaltar que el artículo 1º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos señala que los Estados Partes se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en esta, así como a garantizar su libre y pleno ejercicio a *“toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”*.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos, en su artículo 22 señala que toda persona *“como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad”*. Significa lo anterior, que cada estado de forma individual, así como a través de la cooperación internacional está en la obligación de disponer de los recursos necesarios para satisfacer los derechos de los asociados. A su turno, el artículo 25 preceptúa que toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure su salud y bienestar, así como la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios.

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en adelante PIDESC) en su artículo 12, estableció que *“todo ser humano tiene el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud que le permita vivir dignamente”*. Igualmente, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en adelante Comité DESC), en la Observación General No. 14 del 2000 advirtió que *“la salud es un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio de los demás derechos humanos.”*. Es decir, que ese derecho fue entendido como *“el disfrute de toda una gama de facilidades, bienes, servicios y condiciones necesarios para alcanzar el más alto nivel posible de salud”*.

Así mismo el PIDESC señala que toda persona tiene derecho a la seguridad social (art. 9). Lo anterior, en armonía con el artículo 2º, según el cual la nacionalidad no debe ser utilizada con fines de discriminación.

De otro lado, la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migrantes y de sus Familiares, protege el derecho a la salud de estos, mencionando en su artículo 28 el *“derecho a recibir la atención médica de urgencias”*<sup>1</sup> sin importar las irregularidades en el estatus migratorio o del empleo.

A su turno, la 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, *“recordó que los Estados partes tienen la obligación de respetar el derecho a la salud garantizando que todas las personas, incluidos los migrantes, tengan igualdad de acceso a los servicios de salud preventivos, curativos y paliativos, independientemente de su condición jurídica y su documentación*. Por lo tanto, según dicha Declaración, la irregularidad migratoria no puede ser un factor para negar el acceso a los servicios de salud.

## SITUACIÓN MIGRATORIA DE LA POBLACIÓN VENEZOLANA

La **Comisión Interamericana de Derechos Humanos** (en adelante CIDH) a través de la **Resolución 2 de 2018**, se refirió a la migración de las personas venezolanas en el continente. Consideró que las violaciones masivas a los derechos humanos, así como la grave crisis alimentaria y sanitaria que afronta el país, ha generado el crecimiento exponencial de cientos de miles de personas venezolanas que se han visto forzadas a migrar hacia otras latitudes, como una estrategia que les permita preservar sus derechos a la vida, la integridad personal, la libertad, la salud, la alimentación y el trabajo, entre otros.

La Comisión precisó que “[d]e acuerdo con cifras del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), al 31 de enero de 2018 se contabilizaban 133,574 solicitudes de asilo de personas venezolanas, al tiempo que se registraban 350,861 personas venezolanas que optaron por otras alternativas migratorias para estancia legal, dirigiéndose principalmente a Colombia, Brasil, Perú, Ecuador, Estados Unidos de América, Panamá, Costa Rica, Trinidad y Tobago, México, Argentina, Chile, Uruguay y Canadá; así como otros países del mundo”. Seguidamente, precisó que en razón a la falta de canales legales y seguros para migrar, muchas personas han arribado a otros países de manera irregular, a través de rutas terrestres y marítimas clandestinas y peligrosas. Agregó que entre los múltiples desafíos que enfrenta esta población se encuentran la desprotección internacional, la discriminación, las amenazas a su vida e integridad personal, la violencia sexual y de género, los abusos y la explotación, la trata de personas, la desaparición de migrantes y refugiados, el hallazgo de fosas clandestinas en zonas fronterizas y rutas migratorias con restos que se presumen de personas venezolanas y la falta de documentos de identidad; así como obstáculos en el acceso a la asistencia humanitaria, particularmente acceso a vivienda, salud, alimentación, educación y otros servicios básicos.

En suma, los migrantes de nacionalidad venezolana son considerados como un grupo en situación de vulnerabilidad. Por ello, la CIDH exhortó a los Estados miembros de la OEA, entre otras cosas, a: i) *“Garantizar el ingreso al territorio a las personas venezolanas para buscar protección internacional o para satisfacer necesidades humanitarias urgentes, incluyendo el reconocimiento de la condición de refugiado. Asimismo, se deben adoptar medidas dirigidas a garantizar la reunificación familiar de las personas venezolanas con sus familias”*; ii) *“Expandir canales regulares, seguros, accesibles y asequibles de la migración a través de la progresiva expansión de la liberalización de visas, así como regímenes de facilitación de visas de fácil acceso (...). Estos canales deben ser accesibles en términos económicos y jurídicos, lo cual incluye asegurar que sean accesibles también para personas venezolanas que por razones ajenas a su voluntad no cuenten con la documentación usualmente requerida para estos trámites”*; iii) *“Implementar una estrategia coordinada de alcance regional e internacional, la cual debe estar basada en la responsabilidad compartida y en el abordaje desde un enfoque de derechos humanos para dar respuesta a la rápida y masiva situación de personas que se están viendo forzadas a migrar de Venezuela*; iv) *“No criminalizar la migración de personas venezolanas, para lo cual deben abstenerse de adoptar medidas tales como el cierre de fronteras, la penalización por ingreso o presencia irregular, la necesidad de presentar un pasaporte para obtener ayuda y protección internacional, la detención migratoria; y discursos de odio”*; y, v) finalmente, *“Implementar medidas para promover la integración social y la resiliencia de las personas venezolanas, en particular a través de la garantía de los derechos a la no discriminación y los derechos económicos, sociales y culturales, incluyendo el acceso al derecho al trabajo, la educación y la seguridad social”*.

## DERECHOS Y OBLIGACIONES DE EXTRANJEROS EN EL TERRITORIO COLOMBIANO

La Corte Constitucional, se ha ocupado de fijar el alcance de los derechos reconocidos a los extranjeros, estableciendo, entre otras, las siguientes reglas, las cuales fueron señaladas en la sentencia C-834 de 2007 y recopiladas en la sentencia T-051 de 2019, de la siguiente manera:

(i) 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 aquellos se encuentren en condiciones de permanencia irregular en el país;

(ii) en virtud de lo dispuesto en la Constitución, las autoridades colombianas no pueden desatender el deber de garantizar la vigencia y el respeto de los derechos fundamentales de los extranjeros y de sus hijos menores;

(iii) la Constitución o la Ley pueden establecer limitaciones con respecto a los extranjeros para los efectos de su permanencia o residencia en el territorio nacional, en virtud del principio de soberanía estatal, pero los extranjeros en Colombia, disfrutarán de los mismos derechos civiles que se conceden a los colombianos, aunque por razones de orden público, mediante ley, algunos de dichos derechos podrán ser subordinados a condiciones especiales o podrá negarse su ejercicio;

(iv) 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;

(v) 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 nacionales;

(vi) 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; y

(vii) la reserva de titularidad de los derechos políticos para los nacionales tiene su fundamento en el hecho de que, por razones de soberanía, es necesario limitar su ejercicio, situación que está en concordancia con el artículo 9° de la Carta, que prescribe que las relaciones exteriores del Estado colombiano deben cimentarse en la soberanía nacional. No obstante, el artículo 100 superior establece que la ley podrá conceder a los extranjeros residentes en Colombia el derecho al voto en las elecciones y consultas populares de carácter municipal o distrital.

Adicional a ello, la Corte, mediante sentencia SU-677 de 2017, reiteró las reglas jurisprudenciales sobre los derechos y deberes de los extranjeros al indicar que: *“(i) el deber del Estado colombiano de garantizar algunos derechos fundamentales de los extranjeros con permanencia irregular en el territorio es limitado; pues deben ser tratados en condiciones de igualdad respecto de los nacionales colombianos dentro de ciertos límites de razonabilidad que permiten tratos diferenciados; (ii) todos los extranjeros tienen la obligación de cumplir la Constitución Política y las leyes establecidas para todos los residentes en Colombia; y (iii) los extranjeros con permanencia irregular en el territorio nacional tienen derecho a recibir atención básica y de urgencias con cargo al régimen subsidiado cuando carezcan de recursos económicos, en virtud de la protección de sus derechos a la vida digna y a la integridad física”*.

Quiere decir lo anterior, que, si bien los extranjeros deben recibir un trato igualitario respecto de los nacionales, también lo es, que deben cumplir con la Constitución y la ley que rige para los ciudadanos colombianos, razón por la cual, emerge que tienen derecho a recibir una asistencia médica mínima de urgencia.

#### ATENCIÓN EN SALUD EXTRANJEROS EN COLOMBIA

Ahora bien, en relación con la atención de urgencias, el artículo 168 de la Ley 100 de 1993, en concordancia con el artículo 67 de la Ley 715 de 2001 y el Decreto 780 de 2016, señala que toda persona nacional o extranjera tiene derecho a recibir dicha prestación. Ello se ratifica en los artículos 10 y 14 de la Ley Estatutaria 1751 de 2015, que se refieren a los derechos y deberes de las personas, frente a la atención de urgencias.

Teniendo en cuenta lo anterior, y en atención al fenómeno migratorio descrito, el Gobierno Nacional ha emitido una serie de normas destinadas a fortalecer su política pública en materia de atención en salud a la población migrante. Dentro de estas se destacan el **Decreto 1067 de 2015** en el que se definieron los eventos en los cuales una persona se encuentra en situación de permanencia irregular, esto es, (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, ha 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.

La legislación interna determina diferentes tipos de permisos migratorios para que los extranjeros puedan permanecer de manera regular en el territorio nacional, uno de ellos es la visa, definida por el artículo 47 del **Decreto 1743 de 2015** como la autorización concedida por el Ministerio de Relaciones Exteriores a un extranjero para que ingrese y permanezca en el territorio nacional. En el artículo 7º de la Resolución 6045 de 2017, el Ministerio de Relaciones Exteriores estableció tres tipos de visa, a saber: (i) visa de visitante (tipo V); visa de residente (tipo R) y visa de migrante (tipo M). Esta última se creó para extranjeros que pretenden quedarse en el país, pero no cumplen con los requisitos para otro tipo de visa (artículo 16).

A su turno, el Ministerio de Salud y Protección Social emitió el **Decreto N° 780 de 2016**. En dicho instrumento jurídico, se establecen las reglas que rigen la afiliación de los usuarios al Sistema General de Seguridad Social en Salud para el Régimen contributivo y subsidiado. De igual manera, los artículos 2.1.3.2 y 2.1.3.4 del mencionado Decreto prescriben que la afiliación al sistema es obligatoria para todos los residentes en el país, y en el numeral 5 del artículo 2.1.3.5 precisa que algunos de los documentos que pueden presentarse con el fin de obtener la afiliación son la *“cédula de extranjería, el pasaporte, carné diplomático o salvoconducto de permanencia, según corresponda, para los extranjeros”*. A esos documentos fue añadido el Permiso Especial de Permanencia -PEP-, el cual fue creado mediante la Resolución 5797 de 2017.

Sobre estos documentos exigidos por Colombia para la afiliación al Sistema de Seguridad Social en Salud, esta Corporación en sentencia T-197 de 2019 señaló que *“los migrantes irregulares que busquen recibir atención médica integral adicional, en cumplimiento de los deberes y obligaciones impuestos por el orden jurídico interno, deben atender la normatividad vigente de afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud como ocurre con los ciudadanos nacionales. Dentro de ello se*

*incluye la regularización inmediata de la situación migratoria. Esto es, la obtención de un documento de identificación válido, que en el caso de los extranjeros puede ser legítimamente la cédula de extranjería, el pasaporte, el carné diplomático, el salvoconducto de permanencia o el permiso especial de permanencia – PEP, según corresponda”.*

En torno a la prestación de los servicios de salud a los migrantes irregulares de nacionalidad Venezolana en Colombia, se han emitido algunos pronunciamientos por parte de la Corte Constitucional. En ellos, se ha referido a la igualdad de trato entre nacionales y extranjeros, y ha analizado casos en los cuales los extranjeros han requerido atención médica, sin que su estatus migratorio se encuentre definido y sin encontrarse afiliados al Sistema de Salud, fijando varias reglas jurisprudenciales que resultan aplicables a los cuatro casos objeto de estudio.

La sólida línea jurisprudencial que esta Corte ha proferido sobre la materia, ha sido enfática en señalar que los extranjeros, por el solo hecho de ser personas que habitan el territorio nacional, son titulares de la protección de sus derechos a la salud y a la vida digna. Lo anterior, puede verificarse con las reglas señaladas en las sentencias **T-314 de 2016, SU-677 de 2017, T-705 de 2017, T-210 de 2018, T-348 de 2018 y T-197 de 2019**, las cuales pueden identificarse de la siguiente manera:

- a. El derecho a la salud es un derecho fundamental y uno de sus pilares es la universalidad, cuyo contenido no excluye la posibilidad de imponer límites para acceder a su uso o disfrute.
- b. Los extranjeros gozan de los mismos derechos civiles que los nacionales colombianos, y, a su vez, se encuentran obligados a acatar la Constitución y las leyes, así como respetar y obedecer a las autoridades.
- c. Los extranjeros regularizados o no tienen derecho a recibir atención básica y de urgencias con cargo al régimen subsidiado cuando carezcan de recursos económicos, en virtud de la protección de sus derechos a la vida digna y a la integridad física, sin que sea legítimo imponer barreras a su acceso.
- d. La atención mínima a la que tienen derecho los extranjeros, cuya situación no ha sido regularizada, va más allá de preservar los signos vitales y puede cobijar la atención de enfermedades catastróficas o la realización de cirugías, siempre y cuando se acredite su urgencia para preservar la vida y la salud del paciente.
- f. Los extranjeros que busquen recibir atención médica integral –más allá de la atención de urgencias–, en cumplimiento de los deberes impuestos por la ley, deben cumplir con la normativa de afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud, dentro de lo que se incluye la regularización de su situación migratoria.

En atención a lo expuesto, la normativa y la jurisprudencia constitucional han venido sosteniendo que los extranjeros que se encuentren en Colombia, tienen derecho a recibir una atención básica por parte del Estado en casos de extrema necesidad y urgencia, en aras a atender sus requerimientos más elementales<sup>1</sup>. Lo que implica necesariamente, que sin importar si los

---

<sup>1</sup> Así, por ejemplo, la sentencia T- 210 de 2018 reiteró lo expuesto en sentencia T-705 de 2017 al indicar que, en algunos casos excepcionales de extranjeros, la atención de urgencias puede llegar a incluir el tratamiento de enfermedades catastróficas como el cáncer, cuando los mismos sean solicitados por el médico tratante como urgentes.

extranjeros tienen o no los documentos que acreditan su permanencia de manera regular en el territorio nacional, las entidades prestadoras de salud, están en la obligación de atender todo caso de urgencias, procurando prestar el servicio en condiciones dignas y de calidad. Sin embargo, ello no los exime de la carga de regular y legalizar su permanencia en el país, ya que “si un extranjero se encuentra con permanencia irregular en el territorio colombiano, tiene la obligación de regularizar su situación migratoria para obtener un documento de identificación válido y así iniciar el proceso de afiliación”<sup>2</sup>, al sistema general de salud.

Bajo tal óptica, la vinculación al Sistema General de Seguridad Social en Salud 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, de la misma manera en que le corresponde hacerlo a los nacionales.

Como se puede evidenciar, si bien se establece la salud como derecho fundamental para la existencia del ser humano en condiciones dignas, no es menos cierto que los ciudadanos venezolanos migrantes que buscan que se les garantice el derecho a la salud de forma plena tienen que cumplir con los prerrequisitos de obtener los documentos que los identifiquen, bien sea, pasaporte, cedula de extranjería, el carné diplomático, el salvoconducto de permanencia o el permiso especial de permanencia -PEP, según corresponda.

Garantizar, como mínimo, la atención que requieren con urgencia los migrantes con permanencia irregular en el país “tiene una finalidad objetiva y razonable y es entender que, en virtud del principio de solidaridad, el Sistema de Salud no le puede dar la espalda a quienes se encuentran en condiciones evidentes de debilidad manifiesta”<sup>3</sup>. En esa medida, no es constitucionalmente legítimo ‘restringir el acceso de [estos] extranjeros a esas prestaciones mínimas, en especial, en materia de salud, garantizadas en diversas cláusulas constitucionales y tratados internacionales sobre derechos humanos que vinculan al Estado colombiano”<sup>4</sup>.

#### CASO OBJETO DE ESTUDIO

Descendiendo al caso sub examine, se tiene que la señora MARITZA ELENA NAVEDA PINEDA, actuando en nombre propio, hace uso del trámite constitucional de la referencia, por el presunto desconocimiento de sus derechos fundamentales a la salud y vida por parte de la SECRETARÍA DE SALUD DISTRITAL DE BARRANQUILLA.

<sup>2</sup> Sentencia SU-677 de 2017.

<sup>3</sup> La fuente normativa del principio de solidaridad se identifica esencialmente en los artículos 1 y 95 numeral 2 de la Carta Política. Dicho valor constitucional ha sido definido por esta Corporación como aquel “deber impuesto a toda persona y autoridad pública, por el sólo hecho de su pertenencia al conglomerado social, consistente en la vinculación del propio esfuerzo y actividad en beneficio o apoyo de otros asociados o en interés colectivo. Pero fundamentalmente se trata de un principio que inspira la conducta de los individuos para fundar la convivencia en la cooperación y no en el egoísmo” (Sentencia T-550 de 1994. M.P. José Gregorio Hernández Galindo). Es así como la solidaridad se convierte en una referencia axiológica del Estado social de derecho, en tanto pilar esencial para el desarrollo de la vida ciudadana en democracia, que impone la obligación de prestar, en la medida de lo posible, una atención especial y prioritaria a las personas que, por su condición de debilidad manifiesta, son titulares de especial protección constitucional. En todo caso, valga advertir que el Constituyente de 1991 dejó claro que la incorporación constitucional del principio de solidaridad no tiene como criterio interpretativo la asimilación de un Estado benefactor en Colombia, sino que debe ser observado como medio para hacer efectivo el ejercicio de los derechos de las personas, de tal manera que, inclusive, el Estado se instituya como un agente de justicia social.

<sup>4</sup> Sentencia C-834 de 2007 Y T-197 de 2019.

Lo anterior, en ocasión a que expone que es de nacionalidad venezolana, que ingresó al país de manera irregular desde el 03 de agosto de 2018, sin poder regular su estancia en Colombia, que actualmente tiene quebrantos de salud, por lo cual fue atendida de emergencia en el Camino Simón Bolívar, ordenándole una serie de valoraciones y estudios, los cuales no puede suplir de manera particular, porque no posee los recursos para ello.

En sus contestaciones, tanto la entidad accionada como los terceros vinculados fueron reiterativos en que la accionante no ha legalizado su estancia en el país y para que se le pueda brindar la atención integral que requiere, es su obligación hacerlo.

En este orden, La ALCALDÍA DE BARRANQUILLA, informó que la Señora MARITZA ELENA NAVEDA PINEDA no presentó pruebas que acreditara la calidad de residente en el país o que contara con un permiso especial de permanencia o salvoconducto en estos momentos, sin embargo, que requirió atención inicial de urgencias y la misma le fue prestada en la Red de Salud del Distrito de Barranquilla de manera integral y de acuerdo a las competencias de la Entidad Territorial y ajustados a la Ley, pero que el Gobierno Nacional no gira recursos para la atención medica ambulatoria y de consulta externa, para la población extranjera irregular, y que es deber de la accionante legalizar su permanencia en el país para que pueda afiliarse al SGSSS.

El DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO, manifestó que la accionante se encuentra de forma irregular en el país, por lo que no es posible que acceda a la atención en salud en Colombia diferente a los servicios de urgencia con cargo a las entidades territoriales que corresponda, así mismo, que no cuenta con documento válido que demuestre que ha legalizado su permanencia en el país y que permita vincularla al SGSSS.

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL MIGRACIÓN COLOMBIA - UAEMC, informó que no registra historial de extranjero o movimientos migratorios en la base de datos de la ciudadana MARITZA ELENA NAVEDA PINEDA, de nacionalidad venezolana identificada con cédula de identidad N° 10.708.816, quien tampoco posee un permiso especial de permanencia (PEP), por lo que se presume que se encuentra de manera irregular en el país, motivo por el cual solicita se conmine a la ciudadana extranjera a 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 y no continuar de manera irregular en el país infringiendo la normatividad migratoria.

Ahora bien, se tiene que el juez en primera instancia determinó que existió una vulneración a los derechos de la señora MARITZA ELENA NAVEDA PINEDA, al no brindarle la atención médica, fundamentándose en el artículo 2.9.2.6.2 del Decreto 866 de 2017, el cual dispuso que: *“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 vitales, 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”*. Y en la Sentencia T-210 de 2018, se establece que: *“cuando carezcan de recursos económicos, los migrantes con permanencia irregular en el territorio nacional tienen derecho a recibir atención de urgencias 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 Salud.”*

Al respecto, es importante precisar que la Corte constitucional, y la normatividad vigente, ha sido enfática en determinar, en primer lugar, que los extranjeros irregulares tienen derecho a recibir atención básica y de urgencias con cargo al régimen subsidiado cuando carezcan de recursos económicos, en virtud de la protección de sus derechos a la vida digna y a la integridad física, sin que sea legítimo imponer barreras a su acceso, que la atención mínima a la que tienen derecho los extranjeros, cuya situación no ha sido regularizada, va más allá de preservar los signos vitales y puede cobijar la atención de enfermedades catastróficas o la realización de cirugías, siempre y cuando se acredite su urgencia para preservar la vida y la salud del paciente.

Sin embargo, los extranjeros que busquen recibir atención médica integral –más allá de la atención de urgencias–, en cumplimiento de los deberes impuestos por la ley, deben cumplir con la normativa de afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud, dentro de lo que se incluye la regularización de su situación migratoria.

Puntualmente, en la Sentencia T-210 de 2018 la Corte estudió dos (2) casos acumulados referidos al acceso al sistema de salud de migrantes de nacionalidad venezolana en permanencia irregular en el territorio colombiano. En el primero, se revisó la situación de una ciudadana venezolana, hija de una mujer colombiana, cuya situación migratoria no había sido regularizada, que había sido diagnosticada con cáncer de cuello uterino y que requería con urgencia los tratamientos de radioterapia y quimioterapia. En el segundo, se analizó el caso de un niño de nacionalidad venezolana, que fue diagnosticado con hernias inguinal y umbilical, por lo que requería de valoración y atención por cirugía pediátrica.

En la providencia en mención la Corte sostuvo que *“en algunos casos excepcionales, la ‘atención de urgencias’ puede llegar a incluir el tratamiento de enfermedades catastróficas como el cáncer, cuando los mismos sean solicitados por el médico tratante como urgentes y, por lo tanto, sean indispensables y no puedan ser retrasados razonablemente sin poner en riesgo la vida.”*

Es de aclarar que, con esta interpretación de la Corte Constitucional reproduce la protección legal de urgencia a los migrantes, y crea la subregla de suministro de servicio de salud en casos de enfermedades catastróficas, previa calificación de urgencia por parte del médico tratante.

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 pública”. En consecuencia, la Corte, en ambos casos, accedió al amparo solicitado porque la atención mínima a la que tienen derecho los migrantes regularizados o no, va más allá de preservar los signos vitales y puede cobijar la atención de enfermedades catastróficas o la realización de quimioterapias o cirugías, siempre y cuando se demuestre la urgencia de las mismas, lo cual no ocurre en el presente caso, teniendo en cuenta que la paciente, fue atendida de urgencias, siendo hospitalizada, y lo que se ordenó por parte del médico tratante, fue interconsultas con médicos especialistas para conocer la evolución de la paciente, más no se encuentra documentado que la misma padezca de cáncer, sino una patología diversa, mioma uterino.

En este punto, es menester diferenciar la atención medica de urgencias, la cual ampliamente ha sido reconocida en favor de la población extranjera no regular en el país, y la atención integral

en salud, propia del SGSSS, que incluye la entrega de medicamentos, valoraciones medicas por consulta externa, procedimientos médicos.

Esta última es definida por el Ministerio de Salud, como el “Conjunto de acciones coordinadas, complementarias y efectivas para garantizar el derecho a la salud, expresadas en políticas, planes, programas, proyectos, estrategias y servicios, que se materializan en atenciones dirigidas a las personas, familias y comunidades para la promoción de la salud, prevención de la enfermedad, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y cuidados paliativos.” Mientras que la atención medica de urgencias como 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; es decir, existe una amplia diferencia, en cada una de ellas.

En el caso en estudio, la atención que solicita la actora es de consulta externa con el médico ginecólogo- oncólogo, para poder brindarle un diagnóstico definitivo sobre su estado de salud, adicional a ello, la accionante misma, manifestó que se encuentra de manera ilegal en el país desde hace más de dos años, sin precisar razones válidas por las cuales, en todo este tiempo, no ha iniciado, o manifestado interés siquiera en regular su situación migratoria, para acatar la ley del Estado Colombiano.

De acuerdo con las pruebas adosadas al expediente, este célula judicial, observa que no existió acción u omisión por parte de las entidades accionadas que amenace o vulnere el derecho fundamental a la salud de la señora MARITZA ELENA NAVEDA PINEDA. En particular, se comprobó que la actora fue atendida en urgencias, brindándosele la asistencia médica requerida, le fueron suministrados los medicamentos intrahospitalarios y controlado su estado de salud.

Lo anterior, demuestra que las entidades demandadas cumplieron con las obligaciones establecidas en el ordenamiento jurídico interno y la jurisprudencia constitucional al garantizar los servicios básicos de salud a la accionante en su condición de migrante en condición irregular, lo que no incluye la entrega de medicamentos, ni la autorización de tratamientos posteriores a la atención en urgencias.

La actora ha tenido el suficiente tiempo para solucionar su situación migratoria, con ello, regularizar su situación en Colombia, conseguir la afiliación al sistema general de seguridad social en salud y los beneficios que esto otorga.

Se itera que la acción de tutela no es el medio idóneo para suplir la desidia de la accionante, quien en todo este tiempo no se había aprestado a regularizar su situación migratoria en este país.

Así las cosas, se procederá a revocar la decisión proferida en primera instancia al no observar una vulneración a los derechos de la actora.

## VI. RESUMEN O CONCLUSIÓN

Habida cuenta de las circunstancias fácticas y jurídicas que dieron lugar al ejercicio de la presente acción, tomando en cuenta la jurisprudencia previamente enunciada, y las consideraciones particulares de la situación puesta en conocimiento de esta agencia judicial, revocará la decisión proferida en primera instancia al no observar una vulneración a los derechos de la actora, por cuanto se le brindó la atención medica de urgencias que requería.

Por lo expuesto, el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Barranquilla, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

### RESUELVE

1. REVOCAR el fallo de tutela de fecha 03 de diciembre de 2020, proferido por el JUZGADO TRECE DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE BARRANQUILLA, dentro de la acción de tutela instaurada por la señora por la señora MARITZA ELENA NAVEDA PINEDA, contra la SECRETARÍA DE SALUD DISTRITAL DE BARRANQUILLA, y en su defecto, NEGAR el amparo de los derechos solicitados por la parte accionante, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.
2. NOTIFÍQUESE esta providencia por el medio más expedito, es decir, por medio del correo electrónico ccto03ba@cendoj.ramajudicial.gov.co.
3. Envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



LINETH MARGARITA CORZO COBA  
JUEZA