



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO EN ORALIDAD
SOLEDAD, TRES (03) DE AGOSTO DE DOS MIL VEINTE (2020).

ACCION DE TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA
RAD. 2020-0052 – (SI 2020-0133-01)
AGENTE OFICIOSO: NOIRALIS DEL VALLE RODRIGUEZ
AGENCIADO: ESTEFANNY PAOLA MARTINEZ RODRIGUEZ
ACCIONADO: SECRETARIA DE SALUD DE SOLEDAD

ASUNTO A TRATAR

Se decide la impugnación a que fuere sometido el fallo de tutela proferido el 02 de marzo de 2020 por el JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE SOLEDAD dentro de la ACCIÓN DE TUTELA, interpuesta por la señora NOIRALIS DEL VALLE RODRIGUEZ, en calidad de agente oficioso de la menor ESTEFANNY PAOLA MARTINEZ RODRIGUEZ, en contra de la SECRETARÍA DE SALUD DE SOLEDAD, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la salud y a una vida digna.

ANTECEDENTES

La accionante expresa como fundamentos de la acción de tutela los hechos que se relacionan a continuación:

Afirma ser ciudadana venezolana radicada en Colombia desde enero de 2017 en condición irregular y que desde el mes de febrero de 2020 su hija presentó convulsiones graves, que la obligaron a la unidad de urgencias de la Clínica Porvenir donde fue estabilizada y le manifestaron que requería de ingreso a UCI, ingreso que, junto a la práctica de los estudios necesarios para determinar la causa de las convulsiones, no pudo llevarse a cabo debido a la falta de documentación.

Que el 26 de enero, su menor hija volvió a presentar la misma sintomatología siendo llevada al “Hospital Juan Domínguez Romero” de Soledad, donde la tuvieron en observación durante toda la noche, ordenando su salida en horas de la mañana, síntomas que señala, han persistido hasta la fecha de presentación de la presente solicitud de amparo.

Asegura, que con el transcurrir de los días la salud de su hija va en deterioro, presentando dolores de cabeza, riendo a carcajadas y hablando de forma exagerada con incoherencias, mencionando en ocasiones que se va a morir. Señala que los síntomas se han presentado tras un golpe en la cabeza, luego de sufrir una caída en el baño, señalando que ha perdido totalmente el apetito y que en menos de un mes ha bajado de peso de forma considerable y pasa acostada por mucho tiempo.

Señala, que su menor hija no ha podido recibir una atención profunda para el estudio de su caso, no le han practicado un tac y solo le han suministrado acetaminofén y que, a raíz de dicha situación, se vio obligada a retirarse de su empleo a fin de estar al cuidado de su menor hija.

PRETENSIONES

La parte accionante solicita el amparo de los derechos fundamentales invocados, solicitando la prestación de los servicios médicos asistenciales, medicinas y exámenes a favor de su menor hija ESTEFANNY PAOLA MARTINEZ RODRIGUEZ, en virtud al principio integral en salud, libre de trámites y procedimientos administrativos engorrosos e innecesarios, al considerar su condición de sujeto especial protección constitucional al tratarse de una menor de edad.

DE LA ACTUACIÓN

La acción de tutela correspondió por reparto al JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE SOLEDAD, siendo admitida mediante auto de fecha 17 de marzo de 2020, otorgándole el término correspondiente a la entidad accionada para que rindiera informe detallado sobre los hechos que se relacionan en la solicitud de amparo y ordenando la vinculación de la Alcaldía Municipal de Soledad, de la Secretaría Departamental de Salud del Atlántico, de la Oficina del SISBEN del Municipio de Soledad, del Hospital Juan Domínguez Romero de Soledad, de la Clínica Porvenir de Soledad y del doctor ELSSUN R. BOLAÑO.

Posteriormente tras surtir fallo de primera instancia el 02 de marzo y siendo impugnado el mismo, tras las formalidades del reparto correspondió a esta agencia judicial el conocimiento en segunda instancia, declarando nulidad del fallo proferido en primera instancia a través de auto calendarado el 28 de mayo de 2020 que ordenó la vinculación y debida notificación de MIGRACIÓN COLOMBIA.

INFORME RENDIDO POR LA SECRETARÍA MUNICIPAL DE SALUD DE SOLEDAD

La accionada Secretaría Municipal de Soledad, en el informe rendido manifiesta lo que se relaciona a continuación:

“Una vez vistos los argumentos esbozados por la parte accionante en cuanto a la presunta violación por parte de este ente territorial a sus derechos fundamentales a la salud, vida y seguridad social, desde ya se debe indicar que esta entidad no comparte lo aducido por el libelista si se tiene en cuenta que de acuerdo a lo manifestado por el mismo y de las pruebas aportadas al plenario por él, la menor hija del accionante no se encuentra registrada en el censo RAMV, por lo que está en situación de permanencia irregular en el territorio colombiano y de acuerdo a reiterada jurisprudencia de la corte constitucional en el caso de atención en salud a extranjeros en Colombia, los mismos deben cumplir con un mínimo de condiciones para acceder a los servicios de salud que no revistan el carácter de urgencias como en este caso.

De acuerdo a lo anterior para poder acceder al sistema general de seguridad social en salud de acuerdo a lo establecido en el Decreto 780 de 2018 expedido por el ministerio de Salud y la Protección Social, es necesario que los extranjeros que se encuentren de manera irregular en el territorio colombiano no pueden afiliarse al sistema de salud sino cuentan con soporte documental avalado ante las autoridades que les permitan proceder en tal sentido.

Es decir que aun cuando los extranjeros de acuerdo al artículo 10 de nuestra Constitución Nacional pueden disfrutar de los mismos derechos civiles que se les conceden a los colombianos, en el caso al goce del derecho a la salud este se encuentra limitado por condiciones al igual que para los Nacionales, por los que los extranjeros les asiste la obligación de hacer las diligencias necesarias a fin de obtener un documento válido de identidad que les permita afiliarse al sistema de seguridad Social en Salud. (...)

Por lo demás se debe señalar que el caso de la menor hija del accionante debe ser trasladado a la secretaria de Salud Departamental en atención que los servicios de salud que el mismo requiere son de alta complejidad, y a este municipio solo le corresponde prestar los servicios de salud de primer nivel ello conforme a lo regulado en el artículo ó de la ley 10 de 1990.

Es de señalar que en este ente territorial ha garantizado la atención en salud a toda la población venezolana que de manera irregular permanezcan en el territorio nacional y que tengan su domicilio en esta Urbe ello en virtud al contrato interadministrativo que existe entre el municipio y la E.S.E. Hospital Materno Infantil de Soledad, pero solo en cuanto a la atención en salud de primer nivel. (...)

En el caso concreto del accionante, se debe señalar que no es competencia de este Municipio a través de nuestra secretaria de salud asignar un prestador para la realización y seguimiento por la especialidad, por ser servicios de mayor complejidad, (enfermedad de alto costo), puesto que ello debe ser asumido por el departamento de una vez el actor legalice la condición de migrante irregular de su menor hija.

Por todo lo anterior es claro que nos encontramos ante una falta de legitimación en la causa por pasiva y se avizora además una nulidad de lo actuado incluso desde el auto Admisorio de la presente acción de tutela, pues debe vincularse a este trámite tutelar a Migración Colombia en razón a que es la autoridad competente para emitir un salvoconducto a favor de la menor hija del actor hasta tanto el mismo regularice la situación en el país de su descendiente y de esa manera pueda la infante acceder a los servicios de salud aquí pretendidos."

INFORME HOSPITAL JUAN DOMINGUEZ ROMERO DE SOLEDAD

El HOSPITAL JUAN DOMINGUEZ ROMERO DE SOLEDAD en el informe rendido en condición de vinculado manifestó lo que relaciona a continuación:

Que la menor agenciada, recibió atención médica en el Área de Urgencias en la E.S.E. DEPARTAMENTAL DE SOLEDAD el 26 de enero de 2020, siendo valorada en el Área de Urgencias de dicho hospital por el doctor ELSUN BOLAÑOS, quien se desempeña como contratista en dicha área.

Que al revisar la historia clínica, no reposa sintomatología que evidenciara la necesidad de algún tipo de padecimiento por el cual la menor requiera atención de un hospital de mayor complejidad, evidenciando que la menor ingreso por un fuerte dolor de cabeza y que conforme a lo señalado por el doctor ELSUN BOLAÑOS, la actora en ningún momento manifestó que la menor presentara convulsiones, pérdida de apetito y que sufriera un fuerte golpe en la cabeza, asegurando que estuvo en observación durante toda la noche y no presentó complicación alguna, ordenando su salida al día siguiente.

Sostiene, que durante los últimos meses han ingresado a esa entidad, ciudadanos venezolanos a los cuales se les ha brindado atención en salud a todos sus pacientes, precisando que dicha institución hospitalaria se encuentra en NIVEL II DE COMPLEJIDAD o superior y que en caso de que el paciente que ingrese a dicha ESE requiera de un examen o servicios médicos acompañados de tratamiento especializado, deberá ser remitido a una institución hospitalaria de NIVEL III DE COMPLEJIDAD o superior.

Asegura, que dicha institución durante los últimos 7 años, se encuentra atravesando un grave desequilibrio financiero, lo cual les ha valido la categorización de entidad de "alto riesgo financiero", por parte del Ministerio de Salud, situación que no les permite asumir el costo del tratamiento y/o examen que no se encuentre dentro del portafolio de dicha institución.

INFORME DEL DOCTOR ELSUN BOLAÑO.

Palacio de Justicia, Carrera 20 # 21-26 Piso 2
PBX: 3885005 Ext: 4035
ccto02soledad@cendoj.ramajudicial.gov.co
Soledad – Atlántico. Colombia



Sostiene el doctor ELSUN BOLAÑO, que el 26 de enero de 2020 ingresó a la unidad de urgencias la menor agenciada acompañada de su señora madre a fin de ser atendida por presentar un cuadro de dolor de cabeza, exigiendo la práctica de un TAC Cerebral, respondiéndole sobre la imposibilidad de proceder a ello al no ser radiólogo y que la institución accionada no realizaba ese tipo de estudios.

Señala, que le hizo saber a la señora madre de la menor que iba a atenderla por urgencias y que gestionara la solicitud de TAC a través de su EPS, no obstante, la respuesta fue que no contaba con su documentación en regla.

Muy a pesar de lo anteriormente señalado, sostiene que procedió a efectuar su ingreso por urgencias, ordenando los medicamentos requeridos y dejándola en observación, ordenando su salida el 26 de enero de 2020 tras manifestación de la agenciada de encontrarse mejor de salud.

INFORME MIGRACIÓN COLOMBIA-

La vinculada MIGRACIÓN COLOMBIA, al rendir informe señala que tanto la madre de la agenciada como la menor, se encuentran en situación migratoria irregular dentro del territorio nacional y que ambas tienen los derechos que le son reconocidos a los extranjeros en el territorio nacional de conformidad con lo señalado en el artículo 100 de la Constitución Nacional, no obstante, indica que dicha norma no tiene carácter absoluto.

Que procederán a evaluar la situación de la actora y de la menor a fin de estudiar la posibilidad de expedirles un salvoconducto, mientras sea resuelta su situación administrativa y que por su condición de irregularidad migratoria, conminan tanto a la agente oficiosa como a la menor a acercarse al Centro Facilitador de Servicios Migratorios más cercano al lugar de su residencia, a fin de regularizar su estatus.

Finalmente, aseguran no haber vulnerado derecho fundamental alguno en cabeza de la actora, toda vez que dicha entidad no es la llamada a prestar servicios de salud, solicitando su desvinculación del presente trámite.

FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

El JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE SOLEDAD, resolvió la tutela a través de providencia calendada el 02 de marzo de 2020, amparando los derechos fundamentales de la parte actora y ordenando a la Secretaría de Salud Departamental del Atlántico a continuar prestando los servicios de salud requeridos por la menor MARTINEZ RODRIGUEZ, los cuales deberán ser suministrados hasta tanto sea regularizada su situación migratoria en el país y logre vincularse al sistema de seguridad social en salud, costos que serán cubiertos directamente por el departamento del Atlántico.

Por otro lado, ordenó que en coordinación con la Alcaldía Municipal de Soledad se deberá asistir, guiar y acompañar a la señora NORAILIS DEL VALLE RODRIGUEZ, a fin de que, dentro del término de un mes posterior a la notificación del fallo, inicien los trámites legales correspondientes que permitan la regularización de la situación migratoria de en el territorio nacional de la menor agenciada y así, lograr su vinculación efectiva al Sistema General de Seguridad Social.

FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

Palacio de Justicia, Carrera 20 # 21-26 Piso 2
PBX: 3885005 Ext: 4035
ccto02soledad@cendoj.ramajudicial.gov.co
Soledad – Atlántico. Colombia



La doctora PATRICIA MILENA GUTIERREZ ACUÑA, en calidad de apoderada judicial del Departamento del Atlántico y de su Secretaría de Salud Departamental, impugnó el fallo proferido en primera instancia bajo los argumentos que se esbozan a continuación:

Asegura, que a la administración departamental le resulta imposible cumplir con la orden impartida, toda vez que no cuentan con recursos asignados para la atención de extranjeros no regularizados en Colombia.

Señala que conforme a las pruebas aportadas y a lo narrado dentro de la acción de tutela, a la menor agenciada se le brindó la atención de urgencias de conformidad con la Circular 025 del 31 de julio de 2017 del Ministerio de Salud y Protección Social que establece los lineamientos para la atención en salud para población extranjera, que, no obstante, para el acceso a atención diferente a urgencias, se deber acreditar el cumplimiento de requisitos previstos, así como adelantar las acciones del caso ante Migración Colombia, a fin de establecer la procedencia y situación legal de estas personas con el objeto de iniciar las acciones de cobro a que haya lugar y si la persona no cuenta con recursos para sufragarlos, tal prestación deberá ser cargada a la entidad territorial correspondiente.

Que conforme lo ha señalado en reiteradas ocasiones la Corte Constitucional, conforme al principio “NADIE ESTA OBLIGADO A LO IMPOSIBLE”, al ente territorial accionado le resulta imposible garantizar los servicios que requiera la menor, debido a su condición de irregular, no por falta de voluntad sino por falta de disponibilidad de recursos y medios legales.

PROBLEMAS JURÍDICOS

De acuerdo con la situación fáctica puesta de presente en el acápite de antecedentes consiste en determinar:

¿La SECRETARÍA DE SALUD MUNICIPAL DE SOLEDAD ha vulnerado los derechos fundamentales invocados por el señor RICHARD RUDA, en calidad de agente oficioso de su menor hija RICHIMAR RUDA GARRIDO? ¿Se dan los presupuestos jurídico - fácticos para revocar la decisión impugnada?

NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

El marco constitucional está conformado por el artículo 1, 113, 29, 48, 49 y 86 de la Constitución Política, sus decretos reglamentarios 2591 de 1991, sentencias /, T-1090/07, T-786-10 T-643/14, T-138/14, T-723/14, T-643/14, T- 245-15, T- 144- 2016 entre muchas otras.

CONSIDERACIONES

El Constituyente del 91, se preocupó por constitucionalizar no sólo una completa declaración de derechos, sino por crear los mecanismos idóneos para su eficaz protección.

La acción de tutela se estableció en la Constitución Política Colombiana, como un mecanismo residual, para aquellos casos de violación de Derechos Fundamentales en los cuales la persona afectada no tuviere ningún otro mecanismo para protegerlos.

EL DERECHO A LA SALUD Y SEGURIDAD SOCIAL; Señalado en el Art. 49 de la Constitución Política. La salud es un derecho constitucional fundamental, no solamente, por guardar estrecha relación con los derechos a la vida, la integridad personal y la Dignidad humana, a partir de la sentencia T – 960 de 2008 la Corte Constitucional le dio ese carácter como derecho autónomo. El reconocimiento de la salud como derecho fundamental se halla en consonancia con la evolución de su protección en el ámbito internacional.

Palacio de Justicia, Carrera 20 # 21-26 Piso 2
PBX: 3885005 Ext: 4035
ccto02soledad@cendoj.ramajudicial.gov.co
Soledad – Atlántico. Colombia



CASO CONCRETO

En el presente caso se entrara a verificar la presunta trasgresión de los derechos fundamentales a la salud, y a la vida en condiciones dignas a fin de que reciba la atención médica y hospitalaria requerida para el manejo de sus padecimientos.

Tenemos que tanto la menor agenciada como su madre en calidad de agente oficioso, son de nacionalidad venezolana en situación de irregularidad dentro del territorio nacional, requiriendo de las oportunas valoraciones y diagnósticos a fin de lograr una mejoría en su condición de salud, resultando claro para esta agencia judicial que la menor agenciada es un sujeto de especial protección del Estado, teniendo en cuenta la debilidad manifiesta en la que se encuentra debido a su estado físico y mental.

La Honorable Corte Constitucional ha indicado en sentencia T- 736/13, que:

“Tratándose de sujetos de especial protección, esta Corporación ha sostenido que el amparo reforzado de los sujetos de especial protección constitucional, parte del reconocimiento que el Constituyente de f 991 hizo de la desigualdad formal y real a la que se han visto sometidos históricamente. Así la Constitución Política en su artículo 13 establece que “el Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.” Al respecto, la Corte Constitucional ha señalado como sujetos de especial protección a los niños y niñas, a las madres cabeza de familia, a las personas en situación de discapacidad, a la población desplazada, a los adultos mayores, y todas aquellas personas que por su situación de debilidad manifiesta los ubican en una posición de desigualdad material con respecto al resto de la población; motivo por el cual considera que la pertenencia a estos grupos poblacionales tiene una incidencia directa en la intensidad de la evaluación del perjuicio, habida cuenta que las condiciones de debilidad manifiesta obligan a un tratamiento preferencial! En términos de acceso a los mecanismos judiciales de protección de derechos, a fin de garantizar la igualdad material a través de discriminaciones afirmativas a favor de los grupos mencionados”.

Tenemos por otro lado que el artículo 168 de la Ley 100 de 1993, establece que toda persona sea residente o no en territorio colombiano, tiene derecho al menos a la atención inicial de urgencias, la cual deberá ser suministrada por las entidades públicas y privadas prestadoras del servicio de salud a todas las personas, sin importar su capacidad de pago o su condición migratoria. De igual forma, la Ley 715 de 2001 en sus artículos 10 y 14 señala que todas las personas en Colombia tienen el derecho de recibir la atención de urgencias requerida, independientemente de su origen o de su condición migratoria, tal como se transcribe a continuación:

“Artículo 10. (...) Derechos y deberes de las personas, relacionados con la prestación del servicio de salud. Las personas tienen los siguientes derechos relacionados con la prestación del servicio de salud: (...)

b) Recibir la atención de urgencias que sea requerida con la oportunidad que su condición amerite sin que sea exigible documento o cancelación de pago previo alguno;

Artículo 14. Prohibición de la negación de prestación de servicios. Para acceder a servicios y tecnologías de salud no se requerirá ningún tipo de autorización administrativa entre el prestador de servicios y la entidad que cumpla la función de gestión de servicios de salud cuando se trate de atención de urgencia.”

Palacio de Justicia, Carrera 20 # 21-26 Piso 2
PBX: 3885005 Ext: 4035
ccto02soledad@cendoj.ramajudicial.gov.co
Soledad – Atlántico. Colombia



Así las cosas, el Despacho advierte que muy a pesar de la situación de irregularidad en la que se encuentra el núcleo familiar de la menor ESTEFANNY PAOLA MARTINEZ RODRIGUEZ, no es menos cierto el estado de indefensión y la condición de vulnerabilidad en la que se encuentra la menor agenciada y la urgencia de un diagnóstico previo sobre la patología, por lo tanto esta agencia judicial procederá a confirmar el fallo de primera instancia proferido por el JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE SOLEDAD, el 10 de junio de 2020, en el sentido de garantizar el acceso a los servicios de salud urgentes hasta tanto sea regularizada su situación migratoria, no obstante, se adicionará un numeral que estará contenido en el numeral cuarto, en el que se exhortara a la señora NOIRALIS DEL VALLE RODRIGUEZ, que deberá acudir ante MIGRACIÓN COLOMBIA a fin de iniciar los trámites correspondientes a su regularización y la de su núcleo familiar dentro del territorio colombiano, a fin de poder demandar del Estado la protección en salud exigida.

EN MÉRITO DE LO EXPUESTO, EL JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE SOLEDAD, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO Y POR MANDATO DE LA CONSTITUCIÓN Y LA LEY.

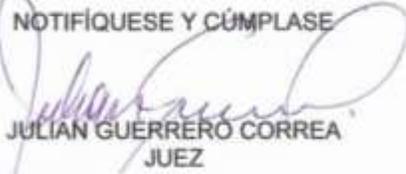
RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo de primera instancia proferido por el JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE SOLEDAD, el 10 de junio de 2020 dentro de la acción de tutela impetrada por la señora NOIRALIS DEL VALLE RODRIGUEZ, en calidad de agente oficioso de la menor ESTEFANNY PAOLA MARTINEZ RODRIGUEZ, en contra de la SECRETARÍA MUNICIPAL DE SALUD DE SOLEDAD, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: ADICIONAR un numeral al fallo proferido en primera instancia el cual quedará así: *“CUARTO: EXHORTAR a la señora NOIRALIS DEL VALLE RODRIGUEZ, que deberá acudir ante MIGRACIÓN COLOMBIA a fin de iniciar los trámites correspondientes a su regularización y la de su núcleo familiar dentro del territorio colombiano, a fin de poder demandar del Estado la protección en salud exigida.”*

TERCERO: Notificar ésta providencia a las partes, así como al señor Defensor del Pueblo de la Ciudad, al juzgado de primera instancia, por el medio más expedito y eficaz.

CUARTO: En su oportunidad remítase el expediente a la Honorable corte constitucional para su eventual revisión, según lo dispuesto en el decreto 2591 de 1.991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JULIAN GUERRERO CORREA
JUEZ

Firmado Por:

**JULIAN ENRIQUE GUERRERO CORREA
JUEZ
JUEZ - JUZGADO 002 DE CIRCUITO CIVIL DE LA CIUDAD DE SOLEDAD-
ATLANTICO**

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

Código de verificación:

d006664d9958b16cc370553c485dcd7e738419b97e13f71cb45aa445827c97b8

Documento generado en 03/08/2020 01:37:50 p.m.

Palacio de Justicia, Carrera 20 # 21-26 Piso 2
PBX: 3885005 Ext: 4035
ccto02soledad@cendoj.ramajudicial.gov.co
Soledad – Atlántico. Colombia

