

REPÚBLICA DE COLOMBIA

DEPARTAMENTO DE ARAUCA
TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA
SALA ÚNICA

ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ
Magistrada ponente

Aprobado mediante Acta de Sala No. 98

Proceso:	ACCIÓN DE TUTELA 2ª INSTANCIA
Radicación:	817363104001-2022-00006-01 (Enlace link)
Accionante:	Judilih Esperanza Castro Sandoval
Accionados:	Unidad Administrativa Especial de Salud de Arauca “UAESA”, Ministerio de Salud y Protección Social, y Ministerio de Relaciones Exteriores.
Derechos invocados:	Igualdad, salud y vida.
Asunto:	Sentencia

Sent. 024

Arauca (A), siete (07) de marzo dos mil veintidós (2022)

1. OBJETO DE LA DECISIÓN

Decidir la impugnación presentada por JUDILIH ESPERANZA CASTRO SANDOVAL, contra la sentencia de tutela proferida el 21 de enero del 2022 por el JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE SARAVERA (A).

2. ANTECEDENTES

2.1. Del escrito de tutela¹. La señora JUDILIH ESPERANZA CASTRO SANDOVAL², afirma que acudió por urgencias el 30 de diciembre de 2021 al Hospital del Sarare por “amenaza de aborto”; donde el médico tratante ordenó: *“treponema pallidum anticuerpos para sífilis, pruebas rápidas por inmunocromatográfica, examen directo fresco de cualquier muestra, uroanálisis, hemograma II (hemoglobina hematocrito recuento de eritrocitos índices eritrocitarios leucograma recuento de plaquetas e índices plaquetarios) semiautomatizado consulta externa y demás, ecografía vaginal para diagnóstico ginecológico y obstétrico control en 15 días, progesterona 200 mg días hasta la semana 12 de embarazo, carbonato de calcio por 600 mg cantidad 60, ácido fólico por 1 mg tableta*

¹ Presentado el 06 de enero de 2022. Contra la Unidad Administrativa Especial de Salud de Arauca “UAESA”, Ministerio de Salud y Protección Social, y Ministerio de Relaciones Exteriores
² 28 años de edad, de nacionalidad Venezolana.

cantidad 30, sulfato ferroso tabletas cantidad 30 y acetaminofén tableta por 500 mg cada 6 horas”; tratamiento al que no puede acceder hasta tanto regularice su situación migratoria y se afilie al Sistema General de Seguridad Social en Salud, según lo manifestado por el centro hospitalario; razón por la cual acude a este mecanismo para que LA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SALUD DE ARAUCA “UAESA” autorice, gestione y garantice los servicios que requiere, ya que considera vulnerados sus derechos fundamentales a la igualdad, salud y vida y pide la prestación de los servicios médicos referidos, ordenar controles prenatales, asistencia médica a la hora del parto y tratamiento integral.

Como medida provisional solicita ordenar a la UAESA, prestar el servicio integral en salud y autorizar *“ecografía vaginal para diagnóstico ginecológico y obstétrico”* prescrito por el médico tratante.

Adjunta:

- *Fotocopia registro único de migrantes venezolanos para solicitar permiso por protección temporal.*
- *Fotocopia formato solicitud exámenes del hospital del Sarare.*
- *Fotocopia formato evolución hospitalaria- indicación médica.*
- *Fotocopia formato evolución hospitalaria- plan de manejo externo.*

2.2. Trámite procesal.

Admitido el escrito tutelar³, el *a quo* corre traslado y concede dos (2) días a la entidad accionada para que rinda informe en los términos del artículo 19 del Decreto 2591 de 1991.

Vincula al HOSPITAL DEL SARARE, y niega la medida provisional al considerar que se trata de exámenes que no revisten una urgencia y porque no demuestra que los haya solicitado y la UAESA negado.

2.3. Respuesta de las accionadas.

LA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SALUD DE ARAUCA, afirma que la señora CASTRO SANDOVAL, hasta tanto regularice su situación en Colombia, tiene derecho a recibir atención básica en casos de extrema urgencia y necesidad; atención que garantiza a través de la red pública del departamento, en este caso, el Hospital El Sarare, debe prestar los servicios de salud y notificar a la entidad territorial conforme lo establece el Decreto 2408 de 2018, toda vez que, el recurso económico lo asigna el Ministerio de Salud y Protección Social para el pago a las instituciones prestadoras de servicios de salud, mientras el extranjero regulariza su situación en el país.

³ Auto de 06 de enero de 2022.

Solicita negar la acción de tutela porque que no ha vulnerado los derechos fundamentales invocados.

MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL. Solicita su desvinculación, porque no es el responsable directo de la prestación de servicios de salud ni de la afiliación al sistema, ya que su función es actuar como ente rector en dicha materia, regula la formulación y adopción de las políticas, planes generales, programas y proyectos del sector salud y del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Que en tratándose de extranjeros, deben regularizar su situación ante el Ministerio de Relaciones Exteriores y Migración Colombia.

MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES. Afirma que, no le constan los hechos narrados en la acción de tutela, y solicita su desvinculación, porque no es su responsabilidad la prestación de ningún tipo de servicio público social dirigido a extranjeros independientemente de su condición “regular” o “irregular” en el territorio nacional.

HOSPITAL DEL SARARE. Manifiesta que, presta los servicios de salud a la población migrante de forma integral en todos los eventos de urgencia, en aplicación a la circular 025 de 2017 del Ministerio de Salud y Protección Social, el cual establece que las IPS deben garantizar dicha atención según los criterios técnicos y ámbito de aplicación establecidos en la Resolución 5596 de 2015, relacionada con la selección y clasificación de pacientes, en los servicios de urgencias- Triage, incluyendo los casos de violencia sexual.

Sostiene que, la señora JUDILIH ESPERANZA CASTRO SANDOVAL, atendida el 30 de diciembre de 2021 por riesgo de aborto, recibió la atención médica requerida, razón por la cual, no ha vulnerado sus derechos fundamentales y que la prestación de los servicios de salud solicitados deben ser autorizados por el ente territorial UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SALUD DE ARAUCA o en su defecto debe mediar orden de recobro ante la entidad territorial.

Solicita, ordenar (i) a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SALUD DE ARAUCA, autorizar los servicios de salud requeridos por la accionante y el recobro del 100 % de los servicios especializados hasta que la actora cumpla con su deber de regularizar su permanencia en el país; (ii) a la señora CASTRO SANDOVAL legalizar su permanencia en el país y afiliarse al Sistema de Seguridad Social en Salud, (iii) a Migración Colombia realizar los trámites para la expedición del salvoconducto de permanencia respectivo.

2.4. Decisión de Primera Instancia.

El Juzgado Penal del Circuito de Saravena, mediante sentencia del 21 de enero de 2022, resolvió :

“PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales invocados por la señora JUDILITH ESPERANZA CASTRO SANDOVAL, brindando por parte de las entidades de la salud la atención de urgencias en salud que requiera la paciente en atención a su patología, con sujeción a la normatividad vigente y en aras de que cuente con la atención pertinente, permanente y oportuna a través de la red de IPS con las que cuenta el Departamento.

SEGUNDO: INSTAR a la accionante JUDILITH ESPERANZA CASTRO SANDOVAL, para que, en aras de garantizar sus derechos, acuda oportunamente y proceda a afiliarse al Sistema General de Seguridad Social en Salud, conforme a las reglas de afiliación establecidas en el Decreto Único Reglamentario 780 de 2016 emitido por el Ministerio de Salud y Protección Social el 6 de mayo de 2016”.

Para adoptar la anterior decisión, el *a quo* consideró que, la accionante al exigir derechos debe cumplir con unas obligaciones mínimas, de la misma manera que le corresponde hacerlo a los nacionales; por tanto, hasta tanto no regularice su situación migratoria y se afilie al SGSSS, tiene derecho a un mínimo vital, es decir, a recibir atención básica por parte del Estado en casos de extrema necesidad y urgencia, para garantizar sus necesidades más elementales y primarias.

2.5. La impugnación⁴. La accionante solicita revocar la sentencia, y ordenar a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SALUD DE ARAUCA, que autorice y garantice lo prescrito por el médico tratante el 30 de diciembre de 2021, ya que su condición de madre gestante y el conato de aborto la ubica como sujeto de especial protección constitucional; circunstancias que reclaman tratamiento integral y asistencia a los controles prenatales.

3. CONSIDERACIONES

3.1. Competencia.

En virtud de lo dispuesto en los artículos 86 de la Constitución Política y 32 del Decreto 2591 de 1991, esta Corporación es competente para resolver la impugnación propuesta al ser el superior funcional del Juez que profirió la decisión rebatida.

⁴ Presentada el 27 de enero de 2022.

3.2. De la acción de tutela.

El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela constituye un mecanismo de protección de derechos fundamentales de carácter residual y subsidiario, es decir, que únicamente será procedente cuando no exista otro medio de defensa judicial, o cuando se pretenda evitar un perjuicio irremediable.

En virtud de su naturaleza subsidiaria, la jurisprudencia ha descartado *“la utilización de la tutela como vía preferente para el restablecimiento de los derechos”*⁵ y ha reconocido que tal calidad *“obliga a los asociados a incoar los recursos ordinarios con los que cuenten para conjurar la situación que estimen lesiva de sus derechos y que impide el uso indebido de la acción como vía preferente o instancia adicional de protección”*. En cualquier caso, deberá verificarse si los mecanismos judiciales ordinarios resultan eficaces para la protección del derecho, pues en caso de que así no sea, la acción de tutela será procedente.

3.3. Requisitos de procedibilidad de la acción de tutela

De acuerdo con la jurisprudencia constitucional los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela son: (i) legitimación en la causa por activa; (ii) legitimación en la causa por pasiva; (iii) inmediatez; y, (iv) subsidiariedad.⁶

Legitimación en la causa por activa y por pasiva. La señora JUDILITH ESPERANZA CASTRO SANDOVAL, actúa en causa propia en procura de sus derechos fundamentales, por lo tanto, se encuentra legitimada en la causa por activa.

Por otro lado, la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SALUD, HOSPITAL DEL SARARE, MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, y MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES, son entidades públicas debidamente representadas que podrían estar llamadas a responder, por lo tanto, cumplen con el requisito de legitimación en la causa por pasiva.

Inmediatez. Se cumple al existir un plazo razonable desde el momento que fue expedida la prescripción médica 30 de diciembre de 2021, y la interposición de la acción de tutela 06 de enero de 2022.

Subsidiariedad. Se torna procedente la presente acción, ante la ineficacia del mecanismo jurisdiccional consagrado ante la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD⁷, para dirimir sobre estos asuntos.

⁵ Sentencia T-603/15.

⁶ Corte constitucional, Sentencia T-062 de 2020, Sentencia T-054 de 2018, entre otras.

⁷ Artículo 126 de la Ley 1438 de 2011 y modificada por el artículo 6 de la Ley 1949 de 2019, estipula que la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD posee facultades jurisdiccionales para dirimir los asuntos atinentes a la cobertura de los servicios, tecnologías en salud o procedimientos incluidos o

3.4. Problema Jurídico.

Determinar si a la señora JUDILITH ESPERANZA CASTRO SANDOVAL, el Estado Colombiano debe garantizar los servicios médicos ordenados por el médico tratante por su estado de gestación a pesar de tratarse de una ciudadana venezolana con permanencia irregular en Colombia; de ser así, establecer quién debe asumir la prestación y la financiación de dichos servicios en procura de sus derechos fundamentales.

3.5. Supuestos jurídicos

3.5.1. Deber de los extranjeros de regularizar su situación migratoria. La nacionalidad, entendida como el vínculo que une a un Estado con una persona, en tanto reconoce la existencia jurídica del individuo y, en consecuencia, el disfrute de sus garantías constitucionales y la delimitación de las responsabilidades de ambas partes, exige por parte de este último el conocimiento de los nacionales de otros países que ingresan a su territorio.⁸

En relación con lo anterior, en Sentencia C-1259 de 2001, la Corte Constitucional señaló lo siguiente:

“La nacionalidad es la relación existente entre un Estado y el elemento humano que lo integra. Constituye un vínculo que une a una persona con un Estado y tiene múltiples implicaciones pues recoge una serie de elementos que identifican a una comunidad, permite participar en la conformación y control de los poderes públicos y genera derechos y deberes correlativos. De ese modo, el elemento humano del Estado son sus nacionales. No obstante, de la población de un Estado también hacen parte los no nacionales, esto es, los extranjeros, aquellas personas que mantienen un vínculo de esa naturaleza, pero no con el Estado en el que se encuentran sino con uno diferente.”

Ahora bien, dada la trascendencia que la nacionalidad tiene en la dinámica de los Estados modernos, como una emanación del principio de soberanía, disponen de la facultad de regular el ingreso y permanencia de extranjeros. Esto es comprensible pues todo Estado debe tener conocimiento de los nacionales de otros países que ingresan a su territorio, de los propósitos con que lo hacen y de las actividades a que se dedican pues ese conocimiento le permite ejercer un control adecuado que atienda también los intereses de sus nacionales.

Si bien históricamente los Estados cuentan con una amplia discrecionalidad para regular el ingreso y permanencia de extranjeros en su territorio, esa discrecionalidad se ha ido limitando no sólo por las atenuaciones que el mundo de hoy ha impuesto al concepto de soberanía sino también porque en el constitucionalismo no existen poderes absolutos. De allí por qué esa regulación tenga como límite infranqueable a los derechos fundamentales de los

no en el P.B.S., con excepción de aquellos expresamente excluidos de la financiación con recursos públicos asignados a la salud.

⁸ Ibidem.

extranjeros, derechos a cuyo respeto se encuentran comprometidos todos los Estados”.

En este orden, la política migratoria del Estado impone a los extranjeros el deber de regularizar la permanencia, la visita o el simple tránsito por el territorio nacional. Así lo dispone el artículo 2.2.1.11.2.1., del Decreto 1067 de 2015:

“la persona que desee ingresar al territorio nacional deberá presentarse ante la autoridad migratoria con su pasaporte vigente, documento de viaje o de identidad válido, según el caso, y con la visa correspondiente cuando sea exigible. Así mismo, deberá suministrar la información solicitada por la autoridad migratoria, y cumplir los requisitos que se derivan de las causales de inadmisión establecidas en el artículo 2.2.1.11.3.2 del Decreto número 1067 de 2015 y en el artículo 51 del presente decreto”.

Sobre los deberes de las personas, independientemente de su nacionalidad, se encuentra que la Declaración Universal de Derechos Humanos, establece que *“toda persona tiene deberes respecto a la comunidad, puesto que sólo en ella puede desarrollar libre y plenamente su personalidad”*⁹.

Así mismo, se observa que la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, en consideración a que *“los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana, indicó que “el cumplimiento del deber de cada uno es exigencia del derecho de todos. Derechos y deberes se integran correlativamente en toda actividad social y política del hombre. Si los derechos exaltan la libertad individual, los deberes expresan la dignidad de esa libertad”.*

En conclusión, se tiene que la Constitución Política ha establecido para los extranjeros derechos y deberes correlativos y, en este sentido, es deber de éstos regularizar la condición migratoria, en búsqueda de un orden público.

3.5.2 Derecho a la Seguridad Social en Salud de los extranjeros con permanencia irregular en Colombia –reiteración jurisprudencial.

La Constitución Política establece que *“los extranjeros disfrutarán en Colombia de los mismos derechos civiles que se conceden a los colombianos (...)”*¹⁰ y, tendrán *“el deber de acatar la Constitución y las leyes, y respetar y obedecer a las autoridades”*.¹¹

A partir de estos mandatos constitucionales, el legislador dispuso que *“la afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud es obligatoria para todos los residentes en Colombia (...)”*¹², bien sea al régimen contributivo o

⁹ Numeral 1 del artículo 29.

¹⁰ Artículo 100 de la Constitución Política.

¹¹ Artículo 4º de la Constitución Política.

¹² Artículo 153 de la Ley 100 de 1993.

subsidiado. Ello, sin perjuicio del seguro médico o Plan Voluntario de Salud, que pueden adquirir a fin de obtener beneficios adicionales a los básicos ofrecidos por el Sistema General de Salud¹³.

En este sentido, estableció que para llevar a cabo dicha afiliación corresponde a la población aportar su documento de identidad, que para el caso de los extranjeros es la **“cédula de extranjería, pasaporte, carné diplomático o salvoconducto de permanencia, según corresponda, para los extranjeros”**¹⁴ o el Permiso Especial de Permanencia (PEP)¹⁵.

De acuerdo con lo anterior, se advierte que todos los ciudadanos independientemente de que sean nacionales colombianos o extranjeros, tienen la obligación de afiliarse al Sistema General de Seguridad Social en Salud y de tener un documento de identidad válido que les permita efectuar tal vinculación.

Sin perjuicio de este deber de afiliación, el Estado debe garantizar algunos derechos, pero limitados; específicamente la Corte en la sentencia SU-677 de 2017, señaló:

*“(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 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**”.*¹⁶

También ha dicho en reiteradas oportunidades que, por regla general, todos los extranjeros migrantes, incluidos aquellos que se encuentran en situación de irregularidad, tienen derecho a recibir atención básica y de urgencias en el territorio nacional, toda vez que:

“Se trata de un contenido mínimo esencial del derecho a la salud que busca comprender que toda persona que se encuentra en Colombia “tiene derecho a un mínimo vital, en tanto que manifestación de su dignidad humana, es decir, un derecho a recibir una atención mínima por parte del Estado en casos de extrema necesidad y urgencia, en aras a atender sus necesidades más elementales y primarias. Además, garantizar, como mínimo, la atención que requieren con urgencia los migrantes en situación de irregularidad tiene una finalidad objetiva y razonable y es entender que, en virtud del principio de solidaridad, el Sistema de Salud no le puede

¹³ Parágrafo 1 del artículo 32 de la Ley 1438 de 2011.

¹⁴ Decreto 780 del 2016, numeral 5 del artículo 2.1.3.5.

¹⁵ Artículo 5 de la Resolución 5797 de 2017.

¹⁶ CORTE CONSTITUCIONAL SU-677 de 2017.

dar la espalda a quienes se encuentran en condiciones evidentes de debilidad manifiesta".¹⁷

En relación con los recursos que subsidia los servicios a la población no asegurada, el artículo 57 de la Ley 1815 de 2016, asignó una partida presupuestal para financiar las atenciones iniciales de urgencias que se presten a los nacionales de los países fronterizos, por lo tanto, independientemente de su estatus migratorio, tienen derecho a recibir atención de urgencias, con cargo a las entidades territoriales de salud y en subsidio a la Nación cuando sea requerido, hasta tanto se logre la afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Así mismo, el artículo 2.9.2.6.3 del Decreto 866 de 2017¹⁸ establece que las entidades territoriales podrán utilizar los recursos excedentes de la Subcuenta de Eventos Catastróficos y Accidentes de Tránsito (ECAT)) del fofyga para asegurar el pago de las atenciones de urgencia, siempre y cuando ocurran las siguientes condiciones: **“(i) que corresponda a una atención inicial de urgencias; (ii) 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; (iii) el ciudadano que recibe la atención no tenga capacidad de pago; (iv) la persona que recibe la atención sea nacional de un país fronterizo y, (v) la atención haya sido brindada en la red pública hospitalaria del departamento o distrito**”. Posteriormente, el Decreto 2408 de 2018¹⁹, establece el mecanismo a través del cual el Ministerio de Salud coloca a disposición los recursos a las entidades territoriales, para el pago de las atenciones iniciales de urgencia prestadas en el territorio colombiano a los nacionales de países fronterizos.

Al respecto la Corte Constitucional en Sentencia T-210 de 2018 indico: *“las entidades territoriales reciben las cuentas presentadas por las ESEs; realizan la auditoría de las mismas y proceden a reconocer y a pagar a las ESEs y a las Entidades Operadoras de servicios de salud (artículo 2.5.3.8.3.1.1) dichas atenciones de urgencias, con los recursos que les fueron asignados. Por último, las entidades territoriales presentan a la oficina de Gestión Territorial, Emergencias y Desastres del Ministerio, los informes de seguimiento a la ejecución de los recursos asignados”*.

3.6. Examen del caso.

Se trata de la señora JUDILITH ESPERANZA CASTRO SANDOVAL ciudadana Venezolana²⁰, residente en el municipio de Saravena,

¹⁷ Corte Constitucional Sentencia T-197 de 2019.

¹⁸ Por el cual se sustituye el Capítulo 6 del Título 2 de la Parte 9 del Libro 2 del Decreto 780 de 2016 Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social en cuanto al giro de recursos para las atenciones iniciales de urgencia prestadas en el territorio colombiano a los nacionales de los países fronterizos.

¹⁹ Por el cual se sustituye el Capítulo 6 del Título 2 de la Parte 9 del Libro 2 del Decreto: 780 de 2016 - Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social en cuanto al giro de recursos para las atenciones iniciales de urgencia prestadas en el territorio colombiano a los nacionales de los países fronterizos

²⁰ Cuenta solamente con el Registro Único de Migrantes, necesario para dar continuidad a la solicitud del Permiso por Protección Temporal- PPT.

quien ingresó el 30 de diciembre al servicio de urgencias del Hospital del Sarare por “Amenaza de Aborto”; por su condición de mujer en estado de embarazo “9.3 semanas al 30 de diciembre de 2021”²¹, donde el médico tratante ordenó: “*treponema pallidum anticuerpos para sífilis, pruebas rápidas por inmunocromatográfica, examen directo fresco de cualquier muestra, uroanálisis, hemograma II (hemoglobina hematocrito recuento de eritrocitos índices eritrocitarios leucograma recuento de plaquetas e índices plaquetarios) semiautomatizado consulta externa y demás, ecografía vaginal para diagnóstico ginecológico y obstétrico control en 15 días, progesterona 200 mg días hasta la semana 12 de embarazo, carbonato de calcio por 600 mg cantidad 60, ácido fólico por 1 mg tableta cantidad 30, sulfato ferroso tabletas cantidad 30 y acetaminofén tableta por 500 mg cada 6 horas*”, tratamiento al que no ha logrado acceder por su situación migratoria irregular y la ausencia de afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud; razón por la que acude a este mecanismo constitucional en defensa de sus derechos fundamentales a la salud y vida.

La decisión de primera instancia que amparó los derechos fundamentales, únicamente en lo relacionado con la prestación de los servicios de urgencias, hasta tanto la accionante no regularice su situación migratoria en Colombia y se afilie al Sistema de Salud, fue impugnada por la señora Castro Sandoval, quien insiste en su pretensión inicial por su condición de sujeto de especial protección constitucional, debido a su estado de gestación y conato de aborto.

Así las cosas, resulta palmario que a la señora CASTRO SANDOVAL independientemente de su nacionalidad y su situación migratoria irregular es destinataria de un trato diferente positivo frente a sus connacionales, por su especial condición de madre gestante que la ubica dentro de los sujetos de especial protección constitucional. Al respecto, la Corte Constitucional precisó:

*“...la sentencia C-355 de 2006, reiteró que la Constitución de 1991 “dejó expresa su voluntad de reconocer y enaltecer los derechos de las mujeres y de vigorizar en gran medida su salvaguarda protegiéndolos de una manera efectiva y reforzada”. En consecuencia, **concluyó que en la actualidad las mujeres y en particular aquellas que se encuentran embarazadas o en el periodo posterior al embarazo son sujetos de especial protección constitucional, lo que significa que sus derechos deben ser atendidos sin excepción alguna por el Estado**”²². (Resaltado fuera de texto).*

Es así, como el Alto Tribunal considera que la atención urgente puede llegar a incluir:

*“(i) 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 y, (ii) **la prestación de servicios asistenciales***

²¹ Según historia clínica aportada por el HOSPITAL DEL SARARE.

²² Corte Constitucional SU- 677 de 2017.

específicos relacionados con el embarazo de las mujeres lo cual puede comprender controles prenatales y la asistencia misma del parto.²³ (Negrita y subrayado fuera del texto).

También señaló que:

“A partir de los riesgos para la vida de las mujeres que conlleva el hecho de estar embarazadas y las consecuencias que se generan de no recibir una atención en el momento adecuado, se evidencia que el concepto de urgencia no es genérico, sino que depende de cada caso particular. Por consiguiente, los servicios de salud relacionados con el embarazo, el parto y el periodo después del parto, se deben catalogar como de **atención urgente y prioritario**, teniendo en cuenta todos los riesgos de salud que tiene la mujer gestante y las consecuencias que se derivan de no recibir la atención en el momento adecuado, pues en muchos casos la falta de prestación de estos servicios lleva a la muerte materna y/o neonatal”.²⁴ (Resaltado fuera de texto).

En Sentencia SU-677 de 2017, revisó el caso de una mujer de nacionalidad venezolana, a quien el hospital accionado le negó la práctica de los controles prenatales y la asistencia del parto de forma gratuita, por su calidad de extranjera con permanencia irregular en el país. la Sala Plena concluyó que, en el caso particular, a pesar de que el embarazo de la accionante no había sido catalogado como una urgencia, **sí requería una atención perentoria, la cual incluía la práctica de los controles prenatales y la atención del parto de forma gratuita.** Ello, ***“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”.***

En este sentido, dentro del marco normativo y jurisprudencial citado, es claro que el HOSPITAL DEL SARARE deberá continuar prestando los servicios de salud que **deben entenderse como atención de urgencias**, en virtud de la condición especial de la accionante, estos son, exámenes, y suministro de medicamentos que requiera durante su estado de gestación, controles prenatales, parto y posparto conforme lo ordene el médico tratante. Mientras que a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SALUD DE ARAUCA le compete cubrir los servicios médicos que preste la IPS, con cargo a los recursos destinados a la prestación de servicios de salud de la población pobre, los recursos excedentes de la Subcuenta de Eventos Catastróficos y Accidentes de Tránsito (ECAT)) del fosal, o con aquellos direccionados al pago de atención de urgencias reservados a los extranjeros en condición de irregularidad, y los propuestos para ***“atención del parto por vía vaginal o por cesárea y a la inserción o implantación del dispositivo intrauterino (DIU) o semipermanente intradérmico”.***

²³ Corte Constitucional Sentencia T-298/19.

²⁴ Ibídem.

Y si faltaren dineros para atender estas eventualidades, el Ministerio de Salud y Protección Social emitió el pasado 12 de noviembre la Resolución número 1832 de 2021²⁵, a través de la cual asignó para el Departamento de Arauca entre otros, recursos *“destinados exclusivamente a la cancelación de los paquetes de servicios de urgencia por atención del parto por vía vaginal o por cesárea y a la inserción o implantación del dispositivo intrauterino (DIU) o semipermanente intradérmico”*.

Así las cosas, teniendo en cuenta que, el amparo fue concedido, la Sala confirmará la sentencia impugnada y la adiciona con orden al HOSPITAL DEL SARARE de prestar los servicios solicitados por la accionante conforme a lo puntualizado, incluidos exámenes, controles prenatales, y suministro de medicamentos que requiera durante su estado de gestación-parto y posparto, conforme prescripción médica y a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SALUD que asuma la financiación de los mismos.

4. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA SALA ÚNICA, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución y la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia impugnada.

SEGUNDO: ORDENAR al HOSPITAL DEL SARARE que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia preste y suministre los servicios de salud ordenados a la señora JUDILITH ESPERANZA CASTRO SANDOVAL, esto es, *“treponema pallidum anticuerpos para sífilis, pruebas rápidas por inmunocromatográfica, examen directo fresco de cualquier muestra, uroanálisis, hemograma II (hemoglobina hematocrito recuento de eritrocitos índices eritrocitarios leucograma recuento de plaquetas e índices plaquetarios) semiautomatizado consulta externa y demás, ecografía vaginal para diagnóstico ginecológico y obstétrico control en 15 días, progesterona 200 mg días hasta la semana 12 de embarazo, carbonato de calcio por 600 mg cantidad 60, ácido fólico por 1 mg tableta cantidad 30, sulfato ferroso tabletas cantidad 30 y acetaminofén tableta por 500 mg cada 6 horas”*. Así mismo, exámenes, controles prenatales, y suministro de medicamentos que requiera durante su estado de gestación-parto y posparto, conforme prescripción médica.

TERCERO: ORDENAR a la UNIDAD ADMINISTRATIVA Y ESPECIAL DE SALUD que asuma la financiación de los servicios de salud

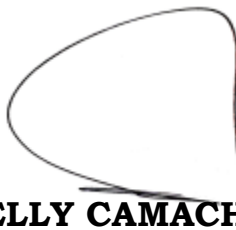
²⁵ Por la cual se efectúa una asignación de recursos del proyecto de inversión ***“Fortalecimiento de la atención en salud de la población migrante no asegurada nacional”***.

prestados a la señora JUDILITH ESPERANZA CASTRO SANDOVAL en los términos señalados.

CUARTO: Desvincular al MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL y al MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES por no vulnerar ningún derecho fundamental.

QUINTO: Luego de las notificaciones correspondientes, remítase la actuación a la honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ
Magistrada Ponente



MATILDE LEMOS SANMARTÍN
Magistrada