



RAMA JUDICIAL
JUZGADO CUARTO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA
MÚLTIPLE DE VALLEDUPAR-CESAR
REPÚBLICA DE COLOMBIA
j07cmvpar@cendoj.ramajudicial.gov.co

REF: FALLO DE TUTELA

ACCIONANTE: KAREN FONSECA NAVARRO en representación de la menor J.A. NAVARRO RAMOS.

ACCIONADAS: Secretaria de Salud Municipal de Valledupar
HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ E.S.E.

Entidades vinculadas. Secretaria de Salud Departamental del Cesar
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE MIGRACION COLOMBIA U.A. E.M.C

RADICACIÓN: 20001-31-10-003-2022-00322-00.

Valledupar, cinco (05) de octubre de dos mil veintidós (2022). –

ASUNTO A TRATAR

Se decide la acción de tutela presentada por KAREN FONSECA NAVARRO, actuando en representación de su menor hija J. A. NAVARRO RAMOS de la SECRETARIA DE SALUD MUNICIPAL DE VALLEDUPAR Y HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ E.S.E, las entidades vinculadas la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE MIGRACION COLOMBIA U.A. E.M.C, a la SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR, y el ADRESS para la protección de los derechos fundamentales derecho fundamental a la salud, igualdad, vida, dignidad humana.

HECHOS:

En síntesis, relatan los hechos de esta acción de tutela que: KAREN FONSECA NAVARRO, que es colombiana de nacimiento quien se vio obligada a migrar a territorio venezolano, estando en Venezuela nació su hija J. A. NAVARRO RAMOS. Por las diferencias socio político y económico que se vive en Venezuela, no tuvo otra opción que retornar a su país de origen junto con su familia, en busca de mejores condiciones de vida, encontrándose radicada en esta ciudad desde el año pasado.

Indica que su hija el día 6 de septiembre del presente año, sufrió un accidente, llevándola de urgencia al Hospital Rosario Pumarejo de López, lugar donde fue atendida y debido a su estado de salud fue hospitalizada por urgencia en el servicio de pediatría estando hospitalizada le indicaron la necesidad de realizarle una electromiografía en todos sus músculos, examen que le fue realizado de forma particular.

Aduce que la menor se encuentra hospitalizada, de acuerdo con la evolución médica entregada, que indica: “Estudio anormal, compatible con probable lesión de plexo lumbosacra derecho de carácter agudo y con escaso signo de reinervación activa por tiempo de evolución.

Y añade Paciente con cuadro clínico descrito resultado de neuroconducción que demuestra alteración neuronal, que amerita estudios de extensión tipo resonancia magnética de columna lumbosacra”.

Que la menor se encuentra en este país en una condición de migrante irregular, por tal razón no se encuentra afiliada a una EPS, indicándoles por parte del Hospital que ellos no pueden correr los gastos de la atención de la menor,

Finaliza manifestando que no cuenta con las la capacidad económica de asumir los gastos que le acarrea, la enfermedad de su hija y que la resonancia magnética de columna lumbosacra que está requiriendo su hija ya que de la realización de estos exámenes serían determinantes para evaluar su estado de salud e incluso identificar una eventual intervención quirúrgica.

PRUEBAS

Por parte del accionante: JUAN BAUTISTA JARAMILLO SARRAZOLA

- 1.Historia clínica de la menor JEIGLYS ASLYN NAVARRO.
- 2.Orden médica para RESONANCIA MAGNÉTICA DE COLUMNA LUMBOSACRA.

Por parte de la accionada HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ E.S.E.

- 1.Copia de la historia clínica dentro del cual se puede evidencia una de las atenciones prestadas a la menor RESONANCIA MAGNETICA DE COMLUMNA LUMBROSACRA de fecha 6 de septiembre de 2022.
2. Copia de la certificación de cumplimiento de la medida provisional.
3. copia de la resolución No. 202242000000042-6 de fecha 14 de enero de 2022, acta de posesión # 202242000000042-06 de 14 de enero de 2022.
4. se adjunta documento de la autorización del estudio expedido por la secretaria de salud departamental.
5. se adjunta documento donde consta la autorización del traslado para la realización de estudio expedido por la secretaria de salud departamental.

Por parte de la vinculada laUNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE MIGRACION COLOMBIA U.A. E.M.C.

- 1.Copia de la resolución No. 154 del 6 de febrero de 2017, por medio del cual se asume el cargo de jefe de la oficina jurídica de la unidad Administrativa Especial Migración Colombia.
- 2.Copia de la resolución No. 1137 de 12 diciembre de 2022, por medio del cual se delega en su cargo de la representación Judicial de la Entidad.
- 3.Acta de posesión No. 0026 del 07 de febrero de 2017.

PRETENSIONES

Con base en los hechos narrados, la accionante solicita al despacho lo siguiente:

Tutelar los derechos fundamentales a la salud, igualdad, vida, dignidad humana de la menor J.A. NAVARRO RAMOS, vulnerados por HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE VALLEDUPAR., de conformidad con lo relatado.

Que, como consecuencia, se le ordene a la SECRETARIA DE SALUD MUNICIPAL DE VALLEDUPAR I HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE VALLEDUPAR, le a la menor J.A. NAVARRO RAMOS. la continuidad y cubrimiento económico del tratamiento, principalmente en lo que respecta a exámenes, consultas especializadas y medicamentos para su tratamiento y recuperación integral.

Además, se le ordene la SECRETARÍA DE SALUD DE VALLEUDPAR de requerirse, la repetición de los recursos que sea necesario desembolsar por concepto de esta providencia, contra la Subcuenta de Enfermedades Catastróficas o Ruinosas del Fondo de Solidaridad y Garantía del Sistema General de Seguridad Social en Salud, ahora Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud- ADRES.

TRAMITE SURTIDO POR EL JUZGADO

Por auto de fecha Veintiuno (21) de septiembre de dos mil veintidós (2022)., se admitió la solicitud de tutela en el mismo auto se ordenó requerir a la entidad accionada para que suministrara todo sobre los hechos que dieron origen a esta tutela.

Cosediendo la medida provisional solicitada por la parte accionante ordénesele a al HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ E.S.E., que de manera inmediata proceda a autorizar y materializar la realización del estudio RESONANCIA MAGNÉTICA DE COLUMNA LUMBOSACRA a la menor J. A. NAVARRO RAMOS con identificación VEN 231619032013 , en razón a que actualmente se encuentra hospitalizada en dicho centro médico, de acuerdo a las indicaciones medicas o plan de manejo dadas por la doctora KATIA CECILIA ORDOÑEZ MONTERO, con ocasión al diagnóstico médico denominado MONOPLEJIA DEL MIEMBRO INFERIOR , evidenciado en la historia clínica de hospitalización-urgencias aportada.

DERECHO DE CONTRADICION.

RESPUESTA DEL HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ E.S.E.

La entidad accionada a través DEL AGENTE ESPECIAL INTERVENTOR DE LA E.S.E. ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ, señalo lo siguiente:

Respecto al hecho UNO, manifestó que se abstiene de emitir un pronunciamiento, sobre la situación personal de y familiares de la accionante.

Del hecho DOS Y TRES, indico que es cierto que la menor J.A. NAVARRO RAMOS. Ingreso a esa institución el día 9 de septiembre de 2022, y que presento los siguientes: "Paciente de 8 años de edad quien hace APX UNA SEMANA SUFRIÓ TRAUMA EN M INFERIRO IZQUIERDO ACOMPAÑADO DE LIMITACION FUNCIONAL, REFIERE MADRE QUE HACE 2 DIAS HA PRESENTADO TOTAL LIMITACION A LA MARCHA MOTIVO POR EL CUAL INGRESA A LA URGENCIA DEL HEAD 45 0.

Es valorado por ortopedia y traumatología el cual establece lo siguiente: PACIENTE SEXO FEMENINA CON 9 AÑOS DE EDAD DX: 1 CONTUSIION RODIILLA DERECHA, TRAUMA EN RODILLA DERECHA A LA PALPACION Y MOVILIZACION, EDEMA NO ESPECIFICADO LIMITACION MOTORA INNESTABILIDAD EN RODILLA DERECHA, ADEMAS PRESENTA INCAPASIDAD PARA RALIZAR LA MARCHA POR EL MIEMBRO DERECHO RX DE RODILLA DERECHA NORMAL, SIN FRACTURA NI LUZACIONES ARTICULARES RX DE CADERA DERECHA NORMAL SIN FRACTURA NI LUXACIONES ARTICULARES.

PLAN: HOSPITALIZAR DIETA COMPLETA DIPIRONA AMP 690 MG IV CADA 6 HORAS S/S ECOGRAFIA DE TEJIDOS BLANOS EN RODILA Y MUSLOS DERECHO CONTROL DE SIGNOS VITALES"

Que el día 10 de septiembre es valorada por el médico especialista de neurología, el cual determino el siguiente diagnóstico: MONOPLERIA DE MIEMBRO INFERIRO y solicita la realización de los siguientes estudios, NUEROIMAGEN. Se solicita RX AP y lateral de CLS con EMG y NCD de ambas extremidades inferiores

El día 14 de septiembre de 2022, se allego resultados de los estudios, los cuales reportaron los siguiente: PARA HOY CUENTA CON EMG Y NCD DE MMII REALIADO EL 14 DE SEPTIEMBRE DE 2022 QUE REPORTA ESTUDIO ANORMAL COMPATIBLE CON PROBABLES LESION DEL PLEXO LUMBOSAACRO DERECHO DE CARCATER AGUDO Y CON ESCAS SIGNO DE REINARVACION ACTIVA POR TIEMPO DE AVOLUCION, SE RECOMIENDA COMPLETAR CON RESONANCIA MAGNAETICA.

En razón a ello, el día 15 de septiembre de 2022, fue valorada nuevamente por pediatría, especificando lo siguientes: PACIENTE CON CUADRO CLINICO DESCRITO RESULTADO DE NEUROCONDUCCION QUE DEMUESTRA ALTERACION NEURONAL, QUE AMERITA ESTUDIOS DE EXTENSION TIPO RESONANCIA MAGNETICA DE COLUMNA LUMBOSACRA, SE INSISTE EN SU REALIZACION, MADRE REFIERE ANTENDER Y ACEPTAR.

Sostienen que, el Hospital Rosario Pumarejo de López, ha garantizado los derechos fundamentales de la menor J. A. N.R, en el sentido de que se le ha prestado una atención oportuna y de calidad desde el 6 de septiembre de 2022, fecha en la cual fue ingresada y actualmente continua prestándole los servicios tal y como se evidencia en la historia clínica adjunta con la contestación, aclara que el servicio de imágenes de RESONANCIA MAGNETICA DE COLUMNA LUMBROSACRA, no se encuentran dentro de los servicios médicos habilitados en la ESE HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ.

Mas sin embargo el HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ ESE, ha adelantado los trámites administrativos requeridos para obtener la autorización por parte de la Secretaria de Salud Departamental del Cesar, dado que la paciente pertenece a la población migrante de nacionalidad venezolana y no se encuentra afiliada a ningún régimen de seguridad social en salud siendo competencia de la sectorial ferenciada autorizar al hospital todos los servicios, procedimientos insumos o medicamentos que requiera la accionada y de lo contrario no tendría oportunidad de facturar y cobrar dichos servicios y de esta forma se causaría un detrimento a los ingresos de la institución.

Manifestó que una vez se presentada la solicitud de autorización de remisión se obtuvo repuesta por parte de la secretaria de Salud Departamental del Cesar, para la realización del estudio de la Resonancia Magnética De Columna Lumbosacra, prescrito por el medico tratante de la accionada, realizando el traslado de la misma el día 20 de septiembre de 2022, a las 6:00 A.M. direccionada a la IPS Imagen Radiología y Diagnóstico para llevar a cabo el procedimiento autorizado.

RESPUESTA DEL HOSPITAL UNIDAD ADMINISTATIVA ESPECIAL DE MIGRACION COLOMBIA U.A. E.M.C

La entidad accionada a través GUADALUPE ARBELAEZ IZQUIERDO, la jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE MIGRACION COLOMBIA U.A. E.M.C, señalo lo siguiente:

Manifestó que la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia, no cuenta con las funciones de prestar servicios de salud, o de afiliación de extranjeros al sistema de seguridad social en salud si no las mismas se circunscriben al tema migratorio.

Que, de acuerdo con las funciones y competencias de la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia, se solcito un informe a la regional de la guajira de la UAEMC, sobre la condición migratoria de los ciudadanos extranjeros J. A. NAVARRO RAMOS, el cual indica lo siguiente:

*“En atención a su solicitud, dentro de la oportunidad y con el fin de atender requerimiento de autoridad judicial, que con fundamento en el artículo 19 del decreto 2591 de 1991, dentro de proceso de Acción de Tutela con radicado **2022-00322-000** requiere a esta entidad para que dentro del término de **24 HORAS** presente el informe de que trata la precitada norma; me permito informarle lo siguiente:*

*Verificación de condición migratoria de la accionante, ciudadana, **KAREN FONSECA NVARRO**, Identificada con Cedula de Ciudadanía No 2.000.003.918, es nacional colombiana*

*En lo que tiene que ver con la menor representada **JEIGLYS ASLYN NAVARRO RAMOS**, de nacionalidad venezolana, se verifica lo siguiente:*

*Para constatar la situación migratoria, se procede a realizar verificación de movimientos migratorios en nuestro sistema PLATINUM, de lo que se obtiene como resultado que . **NO Registra ingreso regular al país***

Verificación de trámites para expedición de Permiso Especial de Permanencia, Tarjeta de Movilidad Fronteriza o para regularizar su permanencia en Colombia.

*Para constatar trámites de expedición de los mencionados documentos migratorios, Permiso Especial de Permanencia o Tarjeta de Movilidad Fronteriza, se procede a realizar búsqueda por documento de identificación y por nombres y apellidos en nuestro sistema PLATINUM, bases de datos y archivos , de lo que se obtiene como resultado que **NO aparece como titular de PEP** (Permiso Especial de*

Se verifica autorizaciones de salvoconductos para solicitante de refugio, autorizados por cancilleria y no aparece dicha instrucción.

En Relación al Registro Único de Migrantes Venezolano (RUMV), que es la primera fase para obtener el Permiso Por Protección Temporal (PPT), NO aparece inscrita en el RUMV, por tanto, la oportunidad que tenía para regularizarse a través del Estatuto Temporal de Protección ETPV, a la fecha, jurídicamente no es posible debido a que el Gobierno Nacional, estipulo el plazo comprendido del 05 de mayo de 2021 hasta el 28 de mayo de 2022, para que los migrantes venezolanos que se encontraban en territorio colombiano antes del 31 de enero de 2021.

No obstante a la anterior, para los NNA la Forma para acceder al Estatuto Temporal de Protección Temporal, es aportando la Certificación escolar que arroja el sistema Integrado de Matricula SIMAT, del establecimiento donde se encuentra estudiando la menor; posterior a ello y una vez mejoren las condiciones de salud en compañía de la representante deberá acercarse al Punto Visible Ubicado diagonal a la Cámara de Comercio de Valledupar, para que le brinden el apoyo para el registro en RUMV, de la menor y sea beneficiaria del Estatuto Temporal de Protección, mientras realiza los tramites de la nacionalidad colombiana, ya que la accionante y madre de la menor, es de nacionalidad colombiana, cumpliendo los requisitos establecidos por la RNEC.

Con fundamento en lo expresado ut supra y conforme a las competencias y potestades legales de Migración Colombia, por tratarse de un asunto que está fuera de los procesos misionales y los deberes institucionales de Ésta, se logra avizorar que no ha existido violación o desconocimiento de Derechos Fundamentales de la accionante y de su representada, por parte de esta entidad”

Finaliza manifestando con el informe rendido que la ciudadana venezolana J.A. NAVARRO RAMOS, se encuentran en condiciones irregulares, incurriendo en dos posibles infracciones a la normatividad contenida en los artículos 2.2.1.3.1.-11 para ingresar o salir del país ya que se encuentran de forma irregular y solicita que se condene a la demandada, para que se presenten a uno de los Centros Facilitadores de Migración Colombianos cercanos a su residencia con el fin de adelantar los trámites administrativos migratorios pertinentes de conformidad con lo establecido en la resolución 223 de fecha 16 de septiembre de 2020, a fin de solucionar su condición de migrante para que no siga infringiendo la normatividad migratoria.

RESPUESTA DEL ADRESS

La entidad accionada a través JULIO EDUARDO RODRÍGUEZ ALVARADO, jefe de la Oficina Jurídica de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud - ADRES, señaló lo siguiente:

Indica la entidad vinculada que no es función de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, la prestación de los servicios de salud, por lo que la vulneración a derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a esta Entidad, situación que fundamenta una clara falta de legitimación en la causa por pasiva de esa entidad.

Manifiesta que los derechos fundamentales de los nacionales venezolanos que migran al territorio colombiano el Gobierno Nacional, se encuentra ejecutando la política integral humanitaria, teniendo en cuenta la información relacionada en el Registro Administrativo de Migrantes Venezolanos en Colombia; adicionalmente, extendió hasta el 25 de noviembre de 2018, el plazo para que dichos extranjeros tramiten el Permiso Especial de Permanencia – PEP y de esta manera puedan acceder a la oferta institucional en salud y a la afiliación a SGSSS.

Y que, de acuerdo con la normativa reseñada, debe indicarse que el Sistema General de Seguridad Social en Salud, es aplicable como garantía de la protección de la salud a todas las personas residentes en el territorio nacional, sin discriminaciones de ningún orden, ni de edad, sexo, raza o ideologías, teniendo un carácter de obligatorio e irrenunciable.

Teniendo en cuenta lo anterior, debe reiterarse que el SGSSS, se encuentra previsto para todas aquellas personas que residan en el territorio nacional, entendiendo por residente en el caso del extranjero a aquel que se encuentre domiciliado¹⁴ y cuente con un documento que lo acredite como tal, conforme a los requisitos legales de que trata el Capítulo 11, alusivo a Disposiciones Migratorias del Decreto 1067 de 2015., no obstante cuando la atención haya sido prestada por las instituciones públicas o privadas a ciudadanos venezolanos extranjeros sin capacidad económica debidamente demostrada para sufragar el costo de la misma su atención se asumirá como población pobre no cubierta con subsidio a la demanda.

COMPETENCIA

Este Despacho es competente para conocer de esta acción según lo preceptuado en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, dado que las conductas que motivan la acción se producen en esta ciudad, en concordancia con lo establecido en el Decreto 1983 de 2017, teniendo en cuenta la naturaleza jurídica de la entidad accionada.

CONSIDERACIONES

PROBLEMA JURÍDICO.

Corresponde al Juzgado 1- SECRETARIA DE SALUD MUNICIPAL DE VALLEDUPAR Y HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ E.S.E., ha vulnerado derechos fundamentales a la salud, igualdad, vida, dignidad humana, de la menor J.A.NAVARRO RAMOS al omitir autorizarle la continuidad y cubrimiento económico del tratamiento, principalmente en lo que respecta a exámenes, consultas especializadas y medicamentos para su tratamiento y recuperación integral con ocasión al diagnóstico médico denominado MONOPILEJIA DEL MIEMBRO, en virtud de su condición de migrante irregular.

SOLUCIÓN.

La respuesta que viene a ese problema jurídico es la de negar la protección tutelar requerida por el accionante, eso en consideración a que ya las pretensiones contenidas en su demanda de tutela fueron satisfechas por la parte accionada, lo que hace que estemos en presencia de una carencia actual del objeto por hecho superado.2- Conminar a la parte accionante representante de la menor para que se presenten a uno de los Centro Facilitador de Migración Colombianas cercano a su residencia y efectué el procedimiento de regularización de su situación migratoria ya que la ciudadana venezolana J.A. NAVARRO RAMOS, se encuentran en condiciones irregular, incurriendo en dos posibles infracciones a la normatividad contenida en los artículos 2.2.1.3.1.-1.1., para ingresar o salir del país.

CONSIDERACIONES NORMATIVAS Y JURISPRUDENCIALES

PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

La institución de la Acción de tutela es un mecanismo novedoso y eficaz, consagrado en el artículo 86 de nuestra Carta Magna, desarrollada mediante la expedición del Decreto 2591 de 1.991, la que tiene operatividad inmediata cuando quiera que a una persona se le violen o amenacen derechos constitucionales fundamentales, por la acción u omisión de una autoridad pública y excepcionalmente por particulares.

Por tal razón, puede ser ejercida ante los Jueces, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí mismo a través de representante o agenciando derechos ajenos cuando el titular de los mismos no está en condiciones de promover su propia defensa.

Dicha herramienta se establece como uno de los elementos invaluable del Estado social democrático de derecho, anclado en la prevalencia del hombre y el reconocimiento de los derechos que le son ingénitos, los derechos fundamentales de la persona.

DERECHOS A LA SEGURIDAD SOCIAL, LA SALUD Y LA VIDA EN CONDICIONES DIGNAS. REITERACIÓN DE JURISPRUDENCIA.

“En múltiples pronunciamientos la Corte Constitucional ha analizado la seguridad social y la salud, particularmente a partir de lo estatuido en los artículos 48 y 49 superiores, catalogados en el acápite de los derechos sociales, económicos y culturales; no obstante ello, se les ha reconocido expresamente carácter de derechos fundamentales per se, ubicados como un mandato propio del Estado social de derecho, hacia el ensamblaje de un sistema conformado por entidades y procedimientos tendientes a procurar una cobertura general, ante las contingencias que puedan afectar el bienestar social, orgánico y psíquico de los seres humanos.

Están erigidos y garantizados con sujeción a los principios de eficiencia, continuidad, universalidad, buena fe y solidaridad, para la prevención, promoción y protección de la salud y el mejoramiento y apuntalamiento de la calidad de vida de los asociados...”

DERECHO A LA SALUD.

En cuanto al derecho a la salud consagrado en el artículo 49 de la Constitución Nacional, se establece que, es un servicio público a cargo del Estado, con miras a garantizar a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud.

Asimismo, es un derecho fundamental, de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Constitucional y la Ley 1751 de 2015.

El Sistema General de Seguridad Social en Salud establecido en la Ley 100 de 1993 ha dispuesto los mecanismos por medio de los cuales se hace efectivo el derecho fundamental a la salud de los colombianos, y con relación a las prestaciones que dicho sistema asegura para sus usuarios, la Resolución 5269 del 22 de diciembre de 2017 estableció el ahora denominado “Plan de Beneficios en Salud”.

En lo que respecta al derecho a la salud, se ha dicho por la Jurisprudencia Constitucional que, es la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser. Definición que responde a la necesidad de garantizar al individuo una vida en condiciones de dignidad, toda vez que

la salud es un derecho indispensable para el ejercicio de las demás garantías fundamentales. (subrayas fuera de texto).

Ahora bien, la prestación eficiente y efectiva del servicio de salud no puede verse interrumpida a los usuarios por la imposición de barreras administrativas que diseñe la misma entidad prestadora del servicio para adelantar sus propios procedimientos.

En tal sentido, cuando se afecta la atención de un paciente con ocasión de circunstancias ajenas al afiliado y que se derivan de la forma en que la entidad cumple su labor, se desconoce el derecho fundamental a la salud de los afiliados, porque se dificulta su ejercicio por cuenta del traslado injustificado, desproporcionado y caprichoso de las cargas administrativas de las EPS a los afiliados.

AFECTACIÓN DEL DERECHO A LA SALUD – BARRERAS ADMINISTRATIVAS.

La Corte Constitucional ha reconocido los efectos perjudiciales y contraproducentes, para el ejercicio del derecho fundamental a la salud de los pacientes, causados por las barreras administrativas injustificadas y desproporcionadas implantadas por las EPS a los usuarios, los que se sintetizan de la siguiente manera:

i) Prolongación injustificada del sufrimiento, debido a la angustia emocional que genera en las personas sobrellevar una espera prolongada para ser atendidas y recibir tratamiento;

ii) Posibles complicaciones médicas del estado de salud de los pacientes por la ausencia de atención oportuna y efectiva;

iii) Daño permanente o de largo plazo o discapacidad permanente debido a que puede haber transcurrido un largo periodo entre el momento en que la persona acude al servicio de salud y el instante en que recibe la atención requerida;

iv) Muerte, que constituye la peor de las consecuencias y que ocurre por la falta de atención pronta y efectiva, puesto que la demora reduce las posibilidades de sobrevivir o su negación atenta contra la urgencia del cuidado requerido.

4. El derecho fundamental a la salud de los niños, niñas y adolescentes, y los componentes de universalidad y solidaridad. Reiteración jurisprudencial

Ámbito normativo local

4.1. La Constitución Política de 1991 ubica el derecho a la salud en un lugar de importancia. Así, el artículo 44 lo cataloga como un derecho fundamental de los niños; el artículo 48 alude a este dentro de la seguridad social, como un servicio público obligatorio e irrenunciable a cargo del Estado; también el artículo 49, cuando indica que la atención en salud y el saneamiento ambiental son servicios que el Estado debe garantizar a todas las personas, a través del acceso a los servicios de promoción, prevención y recuperación de la salud; y el artículo 50 obliga a todas las instituciones de salud que reciben recursos del Estado a brindar atención gratuita a menores de un año sin afiliación a la seguridad social¹.

4.2. El derecho a la salud, visto como servicio público a cargo del Estado, se encuentra regulado principalmente por (i) la Ley 100 de 1993, que creó el Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS), estableciendo un acceso igualitario a toda la población con la implementación de dos regímenes: contributivo y subsidiado; (ii) la Ley 1122 de 2007, que hizo algunas modificaciones en el SGSSS con el fin de mejorar la prestación de los servicios a los usuarios; (iii) la Ley 1438 de 2011, que se dirigió a fortalecer el Sistema de Salud a través de un modelo de atención primaria en salud; y, (iv) la Ley 1751 de 2015, Estatutaria en Salud, que entre sus mayores logros tuvo el de elevar a rango fundamental el derecho a salud, asunto que por vía jurisprudencial esta Corte ya había resaltado al proferir la sentencia hito T-760 de 2008.

4.3. Respecto de la protección del derecho fundamental a la salud de los menores de edad, el artículo 44 superior también se refiere a la integridad física y la seguridad social, entre otros, como derechos fundamentales de los niños. Así, es deber del Estado, de la sociedad y de la familia, esforzarse por el pleno cumplimiento de las

¹ Corte Constitucional, Sentencia T-117 de 2019 (MP Cristina Pardo Schlesinger).

prerrogativas constitucionales de los niños, niñas y adolescentes, en aras garantizarles sus máximos niveles de desarrollo integral y armónico, puntualizando que “los derechos de los niños prevalecen sobre los demás”².

4.4. Acorde con lo expuesto, la Ley 1098 de 2006 (Código de Infancia y Adolescencia) definió el principio de primacía del interés superior de los niños, niñas y adolescentes como “(...) un imperativo que obliga a todas las personas a garantizar la satisfacción integral y simultánea de todos sus Derechos Humanos, que son universales, prevalentes e interdependientes”³. Específicamente, en varios escenarios, incluidos el de la salud, la Corte ha indicado que dicho principio supone aplicar la medida más beneficiosa para salvaguardar al menor de edad que ve comprometida la garantía de sus derechos fundamentales⁴.

4.5. Ahora, en relación con lo regulado en los artículos 48 y 49 de nuestra Constitución, recordando que la Seguridad Social en Salud es un servicio público obligatorio a cargo del Estado y que la atención en salud y el saneamiento ambiental son servicios que el Estado debe garantizar a todas las personas, sin excepción alguna, a través del acceso a los servicios de promoción, prevención y recuperación de la salud, bajo los principios de eficiencia, solidaridad y universalidad, la sentencia T-565 de 2019 sostuvo: “que (de) la lectura sistemática de esas disposiciones con lo establecido en el artículo 13 Superior, se ha precisado que (i) la garantía de los derechos fundamentales no pende de la condición de ciudadano, sino de la condición de ser humano; de ser persona que habita el territorio nacional; y (ii) que se debe velar por garantizar el derecho a la salud de aquellas personas que, por sus condiciones económicas, físicas o mentales, se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta”⁵.

Instrumentos en el ámbito internacional

4.6. La protección del derecho a la salud de los menores de edad, tal como quedó plasmado, tiene su asidero en la Constitución Política, en las normas mencionadas y en la jurisprudencia relacionada, pero sin limitarse a esta. Sin embargo, su sustento no deviene exclusivamente de nuestra carta magna, pues en el contexto internacional, existen diferentes instrumentos, como la Declaración Universal de Derechos Humanos (artículo 2, 25)⁶, la Declaración Universal de los Derechos del Niño (principio 2)⁷, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 2.1)⁸ y el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales (artículo 2.2 y artículo 12)⁹,

2 Corte Constitucional, Sentencia T-196 de 2018 y T-021 de 2021 (MP Cristina Pardo Schlesinger).

3 Corte Constitucional. Sentencia T-390 de 2020.

4 Corte Constitucional, Sentencias SU-677 de 2017 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado); T-468 de 2018 (MP Diana Fajardo Rivera); Sentencia T-231 de 2019 (MP Cristina Pardo Schlesinger).

5 Corte Constitucional, Sentencia T-565 de 2019 (MP Alberto Rojas Ríos).

6 Artículo 2. Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición. Además, no se hará distinción alguna fundada en la condición política, jurídica o internacional del país o territorio de cuya jurisdicción dependa una persona (...). Artículo 25. 1. Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad. 2. La maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales. Todos los niños, nacidos de matrimonio o fuera de matrimonio, tienen derecho a igual protección social.

7 Principio II: El niño gozará de una protección especial y dispondrá de oportunidades y servicios, dispensado todo ello por la ley y por otros medios, para que pueda desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente en forma saludable y normal, así como en condiciones de libertad y dignidad. Al promulgar leyes con este fin, la consideración fundamental a la que se atenderá será el interés superior del niño.

8 Artículo 2.1. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

9 Artículo 2.2. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social. Artículo 12: 1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental. 2. Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para: a) La reducción de la mortinatalidad y de la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los niños; b) El mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente; c) La prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas; d) La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad.

que le dan una connotación más amplia¹⁰.

4.7. Es necesario hacer mención de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño¹¹, donde expresamente se reitera el derecho de los menores de edad al disfrute del más alto nivel posible de salud y servicios para el tratamiento de las enfermedades que padezcan, así como la rehabilitación de su estado físico. De esta manera, prevé que *“Los Estados Partes asegurarán la plena aplicación de este derecho, y, en particular, adoptarán las medidas apropiadas para: (...) b) Asegurar la prestación de la asistencia médica y la atención sanitaria que sean necesarias a todos los niños, haciendo hincapié en el desarrollo de la atención primaria de salud”*¹².

4.8. En ese orden de ideas, uno de los principios decantados es el de ‘no discriminación’, desarrollado por el párrafo 34 de la Observación General No. 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el cual sostiene que es deber de los Estados garantizar, en condiciones de igualdad, el derecho a la salud de todas las personas, *“incluidos, los presos o detenidos, los representantes de las minorías, los solicitantes de asilo o los inmigrantes ilegales”*; por tanto, podría entenderse que los niños, niñas y adolescentes, migrantes en situación irregular tienen derecho a la salud, al igual que los menores connacionales¹³.

4.9. En tal sentido, la Sentencia T-565 de 2019 recordó que el mencionado instrumento impuso al Estado el cumplimiento inmediato de algunos deberes derivados del derecho a la salud: *“como (i) garantizar su ejercicio sin discriminación alguna (artículo 2.2) y (ii) la obligación de adoptar medidas (artículo 2.1) en aras de la plena realización del artículo 12, indicando que las medidas deben ser deliberadas y concretas, y su finalidad debe ser la plena realización del derecho a la salud. Reitera también que, de acuerdo a la Observación General N° 12, la realización progresiva del derecho a la salud a lo largo de un determinado período implica la obligación concreta y constante de avanzar lo más expedita y eficazmente posible hacia el objetivo de la plena realización del derecho a la salud”*.

4.10. De igual manera, al ser los niños, niñas y adolescentes sujetos de especial protección constitucional, la primacía del interés superior del menor está presente en el artículo 3.1 de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, al exigir que *“en todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño”*¹⁴.

Componentes de Universalidad y Solidaridad

4.11. A partir del principio de igualdad del artículo 13 superior¹⁵, las personas con alguna condición de discapacidad o de enfermedad deben ser protegidas por el Estado, máxime si por las condiciones físicas o mentales se hallan en situación de debilidad manifiesta; en complemento, el artículo 47 constitucional establece que el Estado debe adelantar *“una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran”*¹⁶.

4.12. En una labor hermenéutica, la lectura conjunta de los artículos 13 y 47 del texto constitucional indican que la finalidad es la de implementar y fortalecer la recuperación y protección de quienes padecen cualquier enfermedad que implique una disminución *física, sensorial o psíquica*, logrando un cumplimiento real y efectivo de la igualdad¹⁷; y cuando hay menores de por medio con un estado de bienestar alterado, la Corte los presume como sujetos de especial protección constitucional y reflejo, de su propia jurisprudencia, ha manifestado que la protección a los derechos de aquellos debe tener un carácter prioritario¹⁸.

10 Corte Constitucional, Sentencias T-565 de 2019 (MP Alberto Rojas Ríos); y T- 390 de 2020 (MP Cristina Pardo Schlesinger).

11 La cual fue adoptada por Colombia, mediante la Ley 12 de 1991.

12 Artículo 24 de la Ley 12 de 1991.

13 Ibídem.

14 Corte Constitucional, Sentencia T-196 de 2018 (MP Cristina Pardo Schlesinger).

15 Artículo 13 de la Constitución Política “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.

16 Corte Constitucional, Sentencia T-196 de 2018 (MP Cristina Pardo Schlesinger).

17 Corte Constitucional, Sentencia T-446 de 2018 (MP Antonio José Lizarazo Ocampo).

18 Corte Constitucional, Sentencias T-586 de 2013 (MP Nilson Pinilla Pinilla); Sentencia T-200 de 2014 (MP Alberto Rojas Ríos); T-705 de 2017 (MP José Fernando Reyes Cuartas).

4.13. Así, la sentencia C-313 de 2014¹⁹, que hizo el estudio previo de constitucionalidad de la Ley 1751 de 2015, Estatutaria en Salud, afirmó:

“El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable, tanto en lo individual como en lo colectivo. En segundo lugar, manifiesta que comprende los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud. En tercer lugar, radica en cabeza del Estado el deber de adoptar políticas que aseguren la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas. Finalmente, advierte que la prestación de este servicio público esencial obligatorio, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado”.

El anterior párrafo condensa en gran parte lo anotado hasta el momento; por ejemplo, que el derecho fundamental a la salud es de carácter autónomo, que los servicios sanitarios deben brindarse con calidad en todo momento, incluso antes del abordaje de la enfermedad en las fases de promoción y prevención. Y por supuesto, el papel preponderante que juega el Estado.

4.14. Por tal razón, el artículo 5° de la Ley 1751 de 2015 trae una serie de obligaciones a cargo del Estado, sin distinción entre personas nacionales o extranjeras, como: (i) formular y adoptar políticas de salud dirigidas a garantizar el goce efectivo del derecho en igualdad de trato y oportunidades para toda la población. Y (ii), velar por el cumplimiento de los principios del derecho fundamental a la salud en todo el territorio nacional. Así mismo, el artículo 6° *ejusdem*, enumera una serie de elementos y principios propios del derecho fundamental a la salud, entre los que se puede citar el de universalidad²⁰ y solidaridad²¹; la disposición en comento insiste en la necesidad de prever un enfoque diferencial y una atención prioritaria para los niños, niñas y adolescentes, haciendo una distinción por edades: prenatal, hasta los 6 años, de 7 a 14 años y de 15 a 18 años²².

4.15. Pese a que existe una definición legal del principio de universalidad y de solidaridad, cuando se hace referencia al derecho a la salud, tal como se indicó en el numeral anterior, no se debe olvidar que la propia Corte Constitucional ha acuñado sus propios conceptos, con base en la interpretación de nuestra carta política. Así, la sentencia C-134 de 1993²³ señaló *“La universalidad es el principio relacionado con la cobertura de la Seguridad Social: comprende a todas las personas. Ello es natural porque si, como se estableció, la dignidad es un atributo de la persona, no es entonces concebible que unas personas gocen de vida digna y otras no. En cuanto a la solidaridad, es un principio que aspira al valor justicia y que bebe en las fuentes de la dignidad humana”*²⁴.

4.16. El artículo 32 de la Ley 1438 de 2011 establece el principio de universalización del aseguramiento, según el cual, *“todos los residentes en el país deberán ser afiliados del Sistema General de Seguridad Social en Salud”*. La citada regla contempla que, si una persona requiere atención en salud y no está afiliado, debe procederse según su capacidad de pago²⁵ y si cuenta o no con documento de identificación.

4.17. Otro de los principios y no menos importante es el de integralidad, que consiste en el deber del Estado de *“prestar los servicios de salud, libre de discriminación y de obstáculos de cualquier índole, [...] garantizando un tratamiento integral, adecuado y especializado conforme a la enfermedad padecida”*. Además *“implica que el servicio suministrado integre todos aquellos medicamentos, exámenes, procedimientos, intervenciones y terapias*

19 MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

20 *“Los residentes en el territorio colombiano gozarán efectivamente del derecho fundamental a la salud en todas las etapas de la vida”*.

21 *“El sistema está basado en el mutuo apoyo entre las personas, generaciones, los sectores económicos, las regiones y las comunidades”*.

22 Ver literal f), artículo 6° de la Ley 1751 de 2015.

23 MP Alejandro Martínez Caballero.

24 Corte Constitucional, Sentencias T-730 de 1999 y T-618 de 2000 (MP Alejandro Martínez Caballero).

25 Ley 1438 de 2011, artículo 32. Cuando la persona manifiesta no tener capacidad de pago, *“debe ser atendida obligatoriamente. La afiliación inicial se hará a la Entidad Promotora de Salud del Régimen Subsidiado mediante el mecanismo simplificado que se desarrolle para tal fin. Realizada la afiliación, la Entidad Promotora de Salud, verificará en un plazo no mayor a ocho (8) días hábiles si la persona es elegible para el subsidio en salud. De no serlo, se cancelará la afiliación y la Entidad Promotora de Salud procederá a realizar el cobro de los servicios prestados. Se podrá reactivar la afiliación al Régimen Subsidiado cuando se acredite las condiciones que dan derecho al subsidio. En todo caso el pago de los servicios de salud prestados será cancelado por la Entidad Promotora de Salud si efectivamente se afilió a ella; si no se afilió se pagarán con recursos de oferta a la institución prestadora de servicios de salud, de conformidad con la normatividad general vigente para el pago de los servicios de salud”*.

*que el médico tratante prescriba como necesarios para efectos de restablecer la salud o mitigar las dolencias que le impiden al paciente mejorar sus condiciones de vida*²⁶.

4.18. A modo de síntesis, se debe indicar que la Constitución Política de 1991 pone en un lugar de importancia el derecho a la salud, que es visto como servicio público a cargo del Estado, con una robusta regulación normativa; y tratándose de la salud de los menores de edad, el artículo 44 superior lo ubica al nivel de derecho fundamental, siendo deber del Estado, la sociedad y la familia lograr el cumplimiento de las prerrogativas constitucionales de los niños, niñas y adolescentes, en aras de garantizar sus máximos niveles de desarrollo, aspecto denominado como el principio de primacía del interés superior del menor. Lo anterior tiene una especial relevancia en el ámbito internacional, pues diferentes instrumentos otorgan al derecho a la salud una mayor protección por dos razones: (i) la premisa del derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud y servicios para el tratamiento de las enfermedades que padezcan, así como la rehabilitación de su estado físico; y, (ii) el principio de no discriminación que consiste en dar, en condiciones de igualdad.

Igualmente, como corolario de lo expuesto, es preciso recordar la obligación del Estado en el cumplimiento de algunos deberes y postulados derivados del derecho a la salud, haciendo mayor énfasis en las personas con alguna condición de discapacidad o de enfermedad, y en los menores cuando está de por medio una condición de bienestar alterado, pues deben ser protegidas por el Estado con toda rigurosidad, máxime si se hallan en situación de debilidad manifiesta, donde la Corte Constitucional les da el trato de sujetos de especial protección constitucional y, por ende, la protección de aquellos tiene un carácter prioritario.

5. ACCESO A LOS SERVICIOS DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD COLOMBIANO PARA LOS NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES MIGRANTES EN CONDICIÓN IRREGULAR. REITERACIÓN JURISPRUDENCIAL

SUSTENTO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

5.1. Los extranjeros tienen una serie de derechos y obligaciones que se establecen tanto en la Constitución Política como en los distintos instrumentos internacionales. Estos contemplan disposiciones orientadas a garantizar, sin discriminación alguna, el goce efectivo de sus libertades y la posibilidad de acceso a diferentes oportunidades. Todo ello, bajo el absoluto apego a los parámetros que la ley interna establezca para tales efectos²⁷.

5.2. Como punto de partida, el artículo 4° de la Constitución impone a los extranjeros que se encuentren en territorio nacional un deber de sometimiento a la *“Constitución y las leyes, y respetar y obedecer a las autoridades”*. Más adelante, el artículo 13 superior, al hacer alusión al derecho a la igualdad, indica que *“Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica”*.

5.3. El artículo 100 superior complementa el anterior mandato, estableciendo que los extranjeros *“disfrutarán en Colombia de los mismos derechos civiles que se conceden a los colombianos”*. Y que estos *“gozarán, en el territorio de la República, de las garantías concedidas a los nacionales, salvo las limitaciones que establezcan la Constitución o la ley”*. La sentencia T-390 de 2020 citando la sentencia SU-677 de 2017 estableció que *“El reconocimiento de derechos a los extranjeros, genera la obligación de cumplir todos los deberes que les sean exigibles en dicha calidad”*.

5.4. Como se mencionó en la sección 4.6, el artículo 2° de la Declaración Universal de Derechos Humanos, junto con el artículo 24 de la Convención Americana de Derechos Humanos, prevén el principio de igualdad de todas las personas ante la ley. Esta Corte ha reconocido la titularidad en cabeza de los extranjeros de iguales derechos y garantías reconocidas a los colombianos, salvo las excepciones y limitaciones establecidas en la Constitución y la ley. Una de esas excepciones precisamente es la política migratoria que de manera discrecional define el Estado en virtud de su poder de soberanía²⁸.

5.5. Así las cosas, le es permitido a los Estados establecer una regulación migratoria dando un trato diferencial para los extranjeros en relación con los nacionales; y esas diferencias por sí solas no deben tomarse como un trato

²⁶ Corte Constitucional, Sentencias T-705 de 2017 (MP José Fernando Reyes Cuartas), T-390 de 2020 y T-021 de 2021 (MP Cristina Pardo Schlesinger).

²⁷ Corte Constitucional, Sentencia SU-677 de 2017 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado).

²⁸ Ver, Palacios Sanabria, M., Los derechos de los extranjeros como límite a la soberanía de los Estados, 23 International Law, Revista Colombiana de Derecho Internacional, Págs.: 319-352 (2013).

discriminatorio, toda vez que tales distinciones deben justificarse por el legislador en razones constitucionalmente admisibles, que atiendan a los criterios de objetividad y razonabilidad; en palabras de este alto Tribunal:

*“Cuando el legislador establezca un trato diferente entre el extranjero y el nacional, será preciso examinar (i) si el objeto regulado permite realizar tales distinciones; (ii) la clase de derecho que se encuentre comprometido; (iii) el carácter objetivo y razonable de la medida; (iv) la no afectación de derechos fundamentales; (v) la no violación de normas internacionales; y, (vi) las particularidades del caso concreto”*²⁹.

5.6. Con todo lo expuesto, no se puede perder de vista que se trata del acceso al derecho a salud de menores de edad que se encuentran en situación migratoria irregular; y si bien en algún momento pasado la jurisprudencia trató a la salud acorde a su ubicación en el texto constitucional, como un derecho económico, social y cultural (DESC), hoy en día dicha discusión debe considerarse superada, al no quedar duda de la fundamentalidad del derecho a la salud. Frente a este aspecto, la sentencia T-210 de 2018³⁰, de manera acertada señaló:

“De acuerdo con el derecho internacional, los Estados deben garantizar a todos los migrantes, incluidos aquellos que se encuentran en situación de irregularidad, no solo la atención de urgencias con perspectiva de derechos humanos, sino la atención en salud preventiva con un enérgico enfoque de salud pública”.

5.7. A partir de las anteriores premisas, cabe destacar que el derecho a la salud de los migrantes, aún en condición irregular, idealmente debe progresar para ir mucho más allá de la simple atención de urgencia y comprender toda la atención integral en salud. Así lo reafirma la sentencia en cita cuando dice:

“Sobre el contenido mínimo esencial del derecho a la salud de los migrantes, se ha establecido con fundamento en el principio de no discriminación, que (i) el derecho a la salud debe comprender la atención integral en salud en condiciones de igualdad e ir mucho más allá de la urgencia. Por eso, de contar con estándares más bajos, (ii) pese a los limitados recursos disponibles, los Estados tienen la “obligación concreta y constante de avanzar lo más expedita y eficazmente posible hacia la plena realización del artículo 12” del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales mediante la adopción de medidas; especialmente y con mayor rigurosidad, cuando dichos estándares atentan contra una obligación de naturaleza inmediata, como lo es la obligación de no discriminación en la prestación del servicio de salud”.

5.8. En consecuencia, es deber del legislador, como órgano de representación popular, “atendiendo a la disponibilidad de recursos económicos y prioridades coyunturales”³¹, en el marco de sus facultades de configuración normativa y en cumplimiento de los tratados internacionales sobre DESC que incorporan un mandato de progresividad, adoptar las medidas que resulten pertinentes para extender la cobertura del sistema de protección social hacia la población migrante, eliminando toda barrera discriminatoria y/o que suponga una carga constitucionalmente inadmisibles³².

DEL INGRESO AL SISTEMA DE SALUD EN EL RÉGIMEN SUBSIDIADO

5.9. La sentencia T-576 de 2019³³ señala que el artículo 157 de la Ley 100 de 1993 contempla dos caminos para ingresar al SGSSS³⁴. El primero de ellos, dirigido a las personas con capacidad de pago que se afilian al régimen contributivo. Y el segundo, para toda aquella población sin capacidad de pago, en condición de pobreza y vulnerabilidad (en este grupo podemos mencionar madres cabezas de familia, mujeres en estado de gravidez, menores de un año, menores en condición migratoria irregular, personas mayores de 65 años, entre otros), respecto de quienes, en cumplimiento a los principios de igualdad, solidaridad y universalidad, se afirma que tienen igual derecho de acceso a los servicios sanitarios a través del régimen subsidiado³⁵.

29 Corte Constitucional, Sentencia C-725 de 2015 (MP Myriam Ávila Roldan).

30 MP Gloria Stella Ortiz Delgado.

31 Corte Constitucional, Sentencias T-210 de 2018 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado).

32 Corte Constitucional, Sentencia T-390 de 2020 (MP Cristina Pardo Schlesinger).

33 En el mismo sentido se pueden consultar las sentencias T-390 de 2020 y T-021 de 2021 (MP Cristina Pardo Schlesinger).

34 El artículo 157 de la ley 100 de 1993 establecía una tercera modalidad para acceder al SGSSS y eran los denominados vinculados al sistema, figura que desapareció con la expedición de la ley 1438 de 2011.

35 Corte Constitucional, Sentencia T-576 de 2019 (MP Cristina Pardo Schlesinger).

5.10. Existe todo un andamiaje de entidades, tanto privadas como públicas, enlistadas en el artículo 155 de la Ley 100 de 1993, que hacen posible el correcto funcionamiento del SGSSS, a través del cumplimiento de unos objetivos específicos. En atención al caso analizado más adelante, se hará hincapié en las obligaciones de los entes territoriales departamentales, distritales y municipales, en relación con el régimen subsidiado.

5.11. Los denominados entes territoriales tienen un rol estratégico, pues cumplen, conforme al artículo 174 de la Ley 100 de 1993, con *“funciones de dirección y organización de los servicios de salud para garantizar la salud pública y la oferta de servicios de salud por instituciones públicas, por contratación de servicios o por el otorgamiento de subsidios a la demanda”*. Ahora bien, existen tres categorías de entes territoriales: departamental, municipal y distrital. Respecto de esta última, por expresa remisión legal del artículo 45 de la Ley 715 de 2001, tiene un tratamiento muy similar a las dos primeras; por lo que solamente se hará referencia a los entes departamentales y municipales.

5.11.1. El artículo 43 de la Ley 715 de 2001 estipula que les corresponde a los departamentos dirigir, coordinar y vigilar el sector salud y el SGSSS en el territorio de su jurisdicción. Particularmente en materia de aseguramiento, acorde con los numerales 43.4.1. y 43.4.3. *ibídem* se les asignan dos funciones, la de *“Ejercer en su jurisdicción la vigilancia y el control del aseguramiento en el Sistema General de Seguridad Social en Salud y en los regímenes de excepción definidos en la Ley 100 de 1993”*; y la de *“Cofinanciar la afiliación al Régimen Subsidiado de la población pobre y vulnerable”*.

Como se indicó en la sentencia T-021 de 2021, la Ley 1438 de 2011 introdujo una importante reforma en lo que tuvo que ver con la unificación de planes de beneficios, universalidad en el aseguramiento y la garantía de prestación de servicios en cualquier rincón del país, en un marco de sostenibilidad financiera. Es así que los entes territoriales asumieron de manera exclusiva la administración del régimen subsidiado y, por tanto, el control de la afiliación garantizando el acceso oportuno y de calidad a los servicios de salud³⁶. Asimismo, cumplen con la función de *“Gestionar la prestación de los servicios de salud, de manera oportuna, eficiente y con calidad a la población pobre en lo no cubierto con subsidios a la demanda, que resida en su jurisdicción, mediante instituciones prestadoras de servicios de salud públicas o privadas”*³⁷.

5.11.2. El artículo 44 de la Ley 715 de 2001 da unos lineamientos relacionados con las competencias de los municipios en materia de asegurabilidad, como los enunciados en los numerales 44.2.1. y 44.2.2. *ibídem*, según los cuales deben *“Financiar y cofinanciar la afiliación al Régimen Subsidiado de la población pobre y vulnerable y ejecutar eficientemente los recursos destinados a tal fin”*; e *“identificar a la población pobre y vulnerable en su jurisdicción y seleccionar a los beneficiarios del Régimen Subsidiado, atendiendo las disposiciones que regulan la materia”*.

5.12. Por la problemática conocida de desplazamiento masivo del vecino país de colombianos y venezolanos, que fue expuesta de manera general por la sentencia C-670 de 2015³⁸ que declaró la exequible el Decreto 1770 del 2015 *“por el cual se declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en parte del territorio nacional”*, y de manera particular por la sentencia SU-677 de 2017, providencia que inició la línea jurisprudencial en materia de protección del derecho a salud de población venezolana en situación irregular³⁹, se ha hecho una reconfiguración normativa armonizando algunas normas internas con el fin de cumplir los mandatos superiores en razón al nuevo escenario social de la crisis humanitaria generada por la masiva migración de venezolanos.

5.13. Así, en el Decreto Único Reglamentario del Sector Salud se incluye como población vulnerable a los migrantes colombianos y a su núcleo familiar que han sido repatriados, han retornado voluntariamente al país, o han sido deportados o expulsados de la República Bolivariana de Venezuela, para vincularlos de manera prioritaria al régimen subsidiado. Además, se expidió el Decreto 866 de 2017, por el cual se impone al Ministerio de Salud y Protección Social la distribución de excedentes financieros de la Subcuenta del FOSYGA, para que los entes territoriales cubran el pago de atenciones iniciales de urgencias de migrantes de países vecinos bajo ciertas restricciones, como: *“1. Que corresponda a una atención inicial de urgencias. 2. Que la persona que recibe la atención no tenga subsidio en salud en los términos del artículo 32 de la Ley 1438 de 2011, ni cuente con un seguro que cubra el costo del servicio. 3. Que la persona que recibe la atención no tenga capacidad de pago. 4. Que la*

36 Ver artículos 1, 2, y 29 de la Ley 1438 de 2011.

37 Ver artículo 43.2.1. de la Ley 715 de 2001.

38 MP María Victoria Calle Correa.

39 Algunas otras sentencias que pueden ser consultadas son la T-705 de 2017 (MP José Fernando Reyes), T-210 de 2018 (MP Gloria Stella Ortiz), T-025 de 2019 (MP Alberto Rojas Ríos).

persona que recibe la atención sea nacional de un país fronterizo. 5. Que la atención haya sido brindada en la red pública hospitalaria del departamento o distrito” 40.

5.14. En la sentencia T-576 de 2019, se sostuvo que es el municipio, como ente territorial, el encargado de la implementación, actualización, administración y operación de la base de datos del SISBÉN, metodología tipo encuesta diseñada y validada por el Departamento Nacional de Planeación (DNP) para la identificación de los hogares, familias e individuos más pobres como potenciales beneficiarios de los programas sociales del Estado, bajo unos parámetros que atienden la condición económica de la persona, sus ingresos, nivel educativo, tamaño del grupo familiar, situación sanitaria y geográfica de la vivienda, entre otras.

DE LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS EN SALUD A NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES EN CONDICIÓN MIGRATORIA IRREGULAR, DIFERENTE A LA ATENCIÓN INICIAL DE URGENCIA.

5.15. El artículo 2.1.3.5. del Decreto 780 de 2016 “Único Reglamentario del sector salud” contempla como requisito de afiliación para menores de tres meses a siete años, el registro civil de nacimiento. Pero si se trata de un extranjero, el documento requerido podrá ser el pasaporte, carné diplomático o salvoconducto de permanencia, según corresponda. Así pues, la afiliación al SGSSS, conforme los artículos 2.1.3.1., 2.1.3.2. y 2.1.3.4. del Decreto 780 de 2016, es “un acto que se realiza por una sola vez, por medio del cual se adquieren los derechos y obligaciones que del mismo se derivan, mediante la suscripción del formulario físico o electrónico que adopte el Ministerio”. Ahora bien, son varias las alternativas que nuestra legislación ha dado a aquel sector específico de los migrantes del vecino país, como la de la Resolución 5797 de 2017 que creó el Permiso especial de Permanencia, PEP, alternativa a la que accederán únicamente los extranjeros que ingresen de manera regular, por un punto de control migratorio. En su momento esta Corporación afirmó 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 SGSSS, tal como ocurre con los ciudadanos nacionales”⁴¹.

5.16. Adicionalmente, mediante los Decretos 542 y 1288 de 2018, por los cuales se creó y modificó, respectivamente, el Registro Administrativo de Migrantes Venezolanos, RAMV⁴², el PEP fue definido como un documento de identificación válido para los venezolanos en territorio colombiano, permitiéndoles permanecer temporalmente en condiciones de normalidad migratoria y acceder a la oferta institucional en materia de salud, educación, trabajo y atención de niños, niñas y adolescentes⁴³. La oferta institucional en salud del referido decreto adicionalmente estableció que los venezolanos inscritos en el RAMV tienen derecho a ser atendidos por urgencias, programas de vacunación y control prenatal, entre otros⁴⁴.

5.17. En el sentir de la Corte, el Decreto 1288 de 2018 “es una medida para regular la situación de los migrantes que están de forma ilegal en el país. Con ello, se pretende que los ciudadanos venezolanos al registrarse gratuitamente en el RAMV puedan afiliarse a la seguridad social y recibir una atención integral en salud. Quien no regularice, no podrá acceder al servicio integral de salud, limitando la atención únicamente a la unidad de urgencias de las entidades prestadoras de salud”⁴⁵. Así pues, para los extranjeros de paso y/o que no han regularizado su situación migratoria dentro del país, el SGSSS no prevé una cobertura especial que se extienda más allá de la “atención de urgencias”. Ello significa que, en principio, para acceder a un servicio integral en salud se requiere que, previamente, los migrantes venezolanos se presenten ante la autoridad migratoria a fin de obtener un documento válido de identificación que le permita su afiliación al sistema⁴⁶.

RECATEGORIZACIÓN JURISPRUDENCIAL RELACIONADA CON LA ATENCIÓN EN SALUD DE LA POBLACIÓN VENEZOLANA EN SITUACIÓN MIGRATORIA IRREGULAR CON ÉNFASIS EN LOS MENORES DE EDAD

40 Corte Constitucional, sentencias T-452 de 2019 (MP José Fernando Reyes Cuartas); T-565 de 2019 (MP Alberto Rojas Ríos).

41 Corte Constitucional, Sentencia T-197 de 2019 (MP Diana Rivera Fajardo).

42 Por medio del cual se adoptan medidas para garantizar el acceso de las personas inscritas en el Registro Administrativo de Migrantes Venezolanos a la oferta institucional y se dictan otras medidas sobre el retorno de colombianos”. Dicho Decreto fue reglamentado por la Resolución 6370 de 2018.

43 Corte Constitucional, Sentencia T-390 de 2020 (MP Cristina Pardo Schlesinger).

44 Corte Constitucional, Sentencia T-576 de 2019 (MP Cristina Pardo Schlesinger).

45 Corte Constitucional, Sentencia T-452 de 2019 (MP José Fernando Reyes Cuartas).

46 Corte Constitucional, Sentencia T-390 de 2020 (MP Cristina Pardo Schlesinger).

5.18. La sentencia T-452 de 2019 menciona una línea jurisprudencial que inicia con la sentencia T-314 de 2016⁴⁷ y continua con la sentencia SU-677 de 2017⁴⁸, en tratándose de casos en los cuales los accionantes, extranjeros en situación irregular, han solicitado atención médica de algún tipo más allá del servicio de urgencias, en donde se les insiste en el deber que les asiste de normalizar su condición migratoria, a fin de tramitar la afiliación al SGSSS y así, tener pleno acceso al Plan de Beneficios en Salud (PBS) para tratar integralmente una enfermedad específica. Recalca esta jurisprudencia que el proceso de afiliación tiene una serie de requisitos, sin que exista trato discriminatorio alguno, para nacionales y para extranjeros.

5.18.1. De la línea jurisprudencial en comento, la Corte inicialmente conoció casos donde no habían menores de edad y de situación migratoria diferente a la venezolana, como el de la sentencia T-314 de 2016, en que se analizó el caso de un extranjero con diabetes que procedía de Argentina, que después de practicársele una cirugía de urgencias en el brazo y la pierna derecha a causa de su enfermedad solicitó la autorización de terapias integrales y la entrega de medicamentos, los cuales fueron negados por el Fondo Financiero Distrital de Salud y la Secretaría de Planeación Distrital de Bogotá porque no se encontraba afiliado al SGSSS; en esa ocasión se negó el amparo pues el accionante podía regularizar su situación migratoria a través de varios mecanismos y no lo había hecho.

5.18.2. Por otro lado, la sentencia SU-677 de 2017 analizó el caso de una migrante venezolana en estado de embarazo, a quien le negaron los controles prenatales y la asistencia al parto por no encontrarse afiliada al Sistema de Salud, ello por estar en situación irregular. En dicho fallo se concluyó que el embarazo no era una urgencia, pero sí requería atención de urgencias, porque su salud se encontraba en un alto riesgo por las afecciones físicas y psicológicas derivadas de su estado y de un proceso de migración masiva irregular. En esa oportunidad, la Corte unificó las reglas sobre la materia al establecer:

“(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 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”.

Así mismo, precisó que, si un extranjero se encuentra con permanencia irregular en el país, *“tiene la obligación de regularizar su situación migratoria para obtener un documento de identificación válido y así iniciar el proceso de afiliación”*. En este caso la Corte declaró la carencia actual de objeto por hecho superado debido a que comprobó que las entidades accionadas suministraron los controles prenatales y atendieron el parto de la accionante⁴⁹.

5.18.3. La sentencia T-705 de 2017 conoció el primer caso de un menor de edad venezolano en condición irregular, diagnosticado con un *Linfoma de Hodgkin*⁵⁰, que cruzó la frontera junto a sus padres, con el único fin de recibir atención por el servicio de urgencias en una ciudad fronteriza, pues en su país no se garantizaba su salud. En esa ocasión, la decisión de primera instancia había concedido de manera transitoria la tutela, garantizándole todo el tratamiento; sin embargo, la Sala de Revisión revocó para amparar parcialmente el derecho, en parte porque los servicios de alojamiento, transporte y alimentación de la madre, no hacían parte de esa *‘atención inicial de urgencias’*.

5.18.4. En la sentencia T-210 de 2018, la Corte estudió dos casos acumulados de migrantes venezolanos, en permanencia irregular en Colombia, quienes pedían acceso al sistema de salud. En el segundo de ellos, se analizó el caso de un niño venezolano, que tenía una hernia inguinal y una hernia umbilical, por lo que requería de valoración y atención por cirugía pediátrica. En el fallo citado, la Corte sostuvo que *“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”*. En consecuencia, la Corte accedió al amparo solicitado porque la atención mínima a la que tienen

47 MP Gloria Stella Ortiz Delgado.

48 Corte Constitucional, T-705 de 2017 (MP José Fernando Reyes Cuartas); T-210 de 2018 (Gloria Stella Ortiz Delgado); T-197 de 2019 (MP Diana Fajardo Rivera); T-452 de 2019 (MP José Fernando Reyes Cuartas); T-565 de 2019 (MP Alberto Rojas Ríos); T-576 de 2019 (MP Cristina Pardo Schlesinger); T-390 de 2020 (MP Cristina Pardo Schlesinger).

49 Corte Constitucional, Sentencia T-452 de 2019 (MP José Fernando Reyes Cuartas).

50 La *American Cancer Society*, define el Linfoma de Hodgkin, como un tipo de cáncer que se origina en el sistema linfático, por el crecimiento descontrolado de un tipo de células denominadas linfocitos B.

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.

5.18.5. La sentencia T-348 de 2018 estudió el caso de un adulto venezolano con permanencia irregular en territorio nacional, quien solicitaba la entrega de medicamentos antirretrovirales para tratar su VIH. La Corte le negó el amparo deprecado, por no cumplir con las reglas trazadas; pues la entrega de medicamentos excede la atención inicial en urgencias a que tienen derecho los extranjeros. No obstante, recordó que el concepto de urgencias puede llegar a incluir en casos especiales procedimientos o intervenciones médicas, siempre y cuando se acredite su urgencia para preservar la vida y la salud del paciente⁵¹.

5.18.6. También se encuentra la sentencia T-197 de 2019, en donde la Corporación amparó los derechos fundamentales a la vida digna y a la salud de un venezolano, porque la secretaria de salud municipal y la respectiva secretaria de salud departamental no brindaron la atención médica para tratar su cáncer. En este caso se reiteraron las reglas jurisprudenciales ya descritas y se destacó que, sin perjuicio de la atención urgente, los migrantes irregulares -que busquen recibir atención médica integral adicional-, en cumplimiento de los deberes y obligaciones impuestos por la Constitución y la ley, deben atender la normativa vigente de afiliación al sistema de salud como ocurre con los ciudadanos nacionales, para lo cual es necesaria la regularización inmediata de la situación migratoria.

5.19. De esta línea jurisprudencial, no cabe duda que la protección dada por la Corte se otorga en virtud del concepto de persona y de la definición de atención inicial de urgencias y todo lo que se derive de esta; como por ejemplo en el caso del niño de dos años con la hernia inguinal escrotal gigante, a quien se le autorizó la cirugía por urgencia vital⁵².

5.20. Ahora bien, la sentencia T-705 de 2017 (*ver supra* 5.18.3) es la que inicia una sublínea para el caso de menores de edad en condición migratoria irregular, donde es indudable la conceptualización del derecho a la salud, en razón al principio de solidaridad en el marco de la crisis humanitaria por la masiva migración de ciudadanos venezolanos a territorio colombiano, incluyendo por primera vez el análisis de la prevalencia del principio del interés superior de los niños, niñas y adolescentes, siendo prioridad absoluta la participación solidaria de las entidades y la sociedad⁵³.

5.21. En este repaso jurisprudencial, se presentan otros casos en los que, que por efecto de la acumulación de expedientes, a pesar de la unidad de materia, no pueden ubicarse dentro de una categoría específica, porque estudia indistintamente casos de menores con adultos; como por ejemplo en las sentencias T-210 de 2018 (*ver supra* 5.18.4) y T-452 de 2019. Esta última analizó bajo las mismas reglas jurisprudenciales cuatro casos, uno de ellos que involucró a un menor de edad de 12 años en situación irregular, al que se le diagnosticó un tumor de comportamiento incierto o desconocido del labio, de la cavidad bucal y de la faringe, que requería la práctica de un *TAC de senos paranasales*, con el fin de determinar la conducta a seguir. En esa oportunidad, la Corte declaró la carencia actual del objeto al constatar que el tratamiento se venía brindado en cumplimiento de otro fallo de tutela; de todas formas, se advirtió que una adecuada atención de urgencias supone, en algunas situaciones concretas, emplear “(...) todos los medios necesarios y disponibles para estabilizar la situación de salud del paciente, preservar su vida y atender sus necesidades básicas”⁵⁴.

5.22. En conclusión, tal como se sostuvo en la sentencia T-021 de 2021 que reitero el fallo T-390 de 2020, para el caso de los adultos migrantes en situación irregular que tienen la intención de hacer uso de los servicios en salud en territorio nacional, las reglas de contenido normativo aplicables son una carga constitucionalmente admisible y razonable a la luz de su calidad de migrantes. No obstante, en el caso de los menores de edad extranjeros irregulares que padecen una enfermedad que requiere un tratamiento, dicha carga resulta desproporcional, no solo por su condición de menores, sino también por el estado de vulnerabilidad en que se encuentran a causa de: (i) su patología y (ii) haber salido repentinamente de su lugar de origen. Al respecto, recuerda la Sala que los niños, niñas y adolescentes son sujetos de especial protección constitucional y que la garantía de sus derechos es prevalente, máxime cuando, por sus condiciones físicas o mentales, se hallan en situación de debilidad manifiesta⁵⁵.

51 Sobre el mismo tema, también puede consultarse la sentencia T-025 de 2019 (MP Alberto Rojas Ríos).

52 Corte Constitucional, Sentencia T-210 de 2018 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado).

53 Sobre la protección de derecho fundamental a la salud en menores de edad puede consultarse las sentencias T-576 de 2019, T-390 de 2020 y T-021 de 2021, todas con ponencia de la magistrada Cristina Pardo Schlesinger

54 Sentencia T-452 de 2019 (MP José Fernando reyes Cuartas).

55 MP Cristina Pardo Schlesinger.

5.23. Por ende, a partir de la sentencia T-178 de 2019⁵⁶, que conoció el caso de un bebé de algunos meses, al que se le negó la afiliación debido a que sus padres se encontraban en situación migratoria irregular, se afirmó que no es imputable a los menores extranjeros su condición de “irregular” en el territorio colombiano y que, como consecuencia de ello, carezcan del correspondiente permiso que exige la ley para ser afiliados al SGSSS. En otras palabras, no es dable endilgar algún tipo de responsabilidad a los niños, niñas y adolescentes por la situación que provocaron sus padres o representantes legales, que por la falta de diligencia o cuidado no gestionaron oportunamente los trámites administrativos de regularización de su condición migratoria y la de sus hijos. Situación que no puede traer como consecuencia el menoscabo de los derechos a la vida, la salud, la integridad física y la dignidad humana de los menores. Pues, como ha reiterado la jurisprudencia de esta Corte, en tratándose de niños, niñas y adolescentes, resulta inadmisibles culparlos por los efectos adversos derivados de una mala gestión en la defensa de sus derechos⁵⁷.

5.24. Finalmente, la jurisprudencia ha sido consciente de situaciones “límite” y “excepcionales” que han permitido avanzar en una línea de protección que admita una cobertura médica que sobrepase la atención de urgencias para el caso de los extranjeros en situación de irregularidad que padecen de enfermedades graves. Y para el caso de niños, niñas y adolescentes extranjeros no regularizados, que se ven menoscabados en su salud física y mental, no es deber de los menores asumir una carga pública que, por razones de su edad y su condición de vulnerabilidad derivada de su afección, le es atribuible a sus representantes legales, sin que la falta de diligencia de estos últimos, en lo que se refiere a la legalización de su estado migratorio, pueda proyectarse negativamente en el goce efectivo de los derechos fundamentales

CASO CONCRETO

En el presente caso pide la accionante KAREN FONSECA NAVARRO en representación de la menor J.A. NAVARRO RAMOS, la protección de sus derechos fundamentales a la salud, igualdad, vida, dignidad humana, bajo el argumento de que los mismos están siendo amenazados por la SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR Y HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ E.S.E accionadas, con su decisión de no prestar los servicios de salud a la menor por su situación de migrante irregular.

CUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS DE PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA.

LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA.

Según el artículo 86 de la Constitución, la acción de tutela puede ser promovida por cualquier persona, ya sea por sí misma o por medio de un tercero que actúe en su nombre, cuando sus derechos constitucionales fundamentales resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de las autoridades públicas y excepcionalmente por los particulares.

En el presente caso la acción de tutela fue presentada por el accionante KAREN FONSECA NAVARRO en representación de la menor J.A. NAVARRO RAMOS, por lo que se puede afirmar que, en efecto, está legitimada para actuar por activa para el ejercicio de la acción de tutela.

LEGITIMACIÓN POR PASIVA.

Al ser la SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR Y HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ E.S.E, la entidad a la cual se encuentra afiliada la accionante, la encargada de prestar los servicios médicos dentro de régimen de salud, se entiende superado este requisito.

INMEDIATEZ.

Los pronunciamientos de la Corte Constitucional han establecido que la inmediatez es un requisito que opera como regla general en la evaluación de procedibilidad de las acciones de tutela, cuyo propósito es garantizar que el mecanismo no se desnaturalice ni contrarie la seguridad jurídica. (Corte Constitucional, Sentencia SU-961 de 1999.).

Este requisito consiste en verificar que la acción haya sido instaurada en un plazo razonable,³⁴ sin que ello implique que exista un término de caducidad para la misma, pues una afirmación así, iría en contra de lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política. (Corte Constitucional, sentencias SU-189 de 2012).

⁵⁶ MP Cristina Pardo Schlesinger.

⁵⁷ Corte Constitucional, Sentencia T-390 de 2020 (MP Cristina Pardo Schlesinger).

La inmediatez es el transcurrir de un plazo razonable entre la vulneración o amenaza de un derecho fundamental y la instauración de la acción de tutela. No obstante, la Corte ha reconocido tres casos en los cuales este principio debe ser valorado de manera más flexible, a saber: (i) acaecimiento de un hecho catalogado como fuerza mayor, caso fortuito o similar³⁷; (ii) que la amenaza o vulneración se extienda en el tiempo³⁸; o (iii) que exigir un plazo razonable sea una carga desproporcionada, si se tiene en cuenta la condición de vulnerabilidad del accionante (Corte Constitucional, Sentencia T-410 de 2013.)

En este caso se evidencia que el accionante el día 14 de septiembre de 2022, fue atendido por su médico tratante la doctora KATIA CECILIA ORDOÑEZ MONTERO le ordeno el examen médico RESONANCIA MAGNÉTICA DE COLUMNA LUMBOSACRA y a la fecha de presentación de la presente acción constitucional la SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR Y HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ E.S.E, no le ha autorizado los servicios requeridos, por tal motivo el despacho encuentra superado este requisito encuentra superado este requisito.

SUBSIDIARIEDAD.

A pesar de ser un mecanismo preferente y sumario para la protección de derechos fundamentales, la acción de tutela tiene un carácter subsidiario que, en principio, se evalúa con relación a la existencia de otros mecanismos judiciales que tengan competencia para decidir el asunto objeto de reclamación.

La acción de tutela es, por regla general, improcedente cuando el accionante puede solicitar la protección de sus derechos a través de otros tipos de acciones constitucionales, o a través de jurisdicciones diferentes a la constitucional. Sin embargo, esta regla general encuentra dos excepciones, que se originan al reconocer que la mera existencia de otros mecanismos no necesariamente garantiza, por sí misma, la protección eficaz, suficiente y necesaria de los derechos conculcados.

Es por ello que la jurisprudencia constitucional ha precisado: (i) que la evaluación de procedencia debe necesariamente tener en cuenta que tales mecanismos, además de existir, sean idóneos y eficaces para lograr la protección adecuada de los derechos; y (ii) que, frente al inminente acaecimiento de un perjuicio irremediable, es necesario tomar medidas de carácter transitorio, aun cuando el fondo del asunto debe ser resuelto por otro mecanismo existente.

Con respecto al mecanismo jurisdiccional para la protección de los derechos de los usuarios del Sistema de Salud que se encuentra a cargo de la Superintendencia Nacional de Salud, en virtud de las funciones jurisdiccionales que le asigna la ley, la Corte ha llamado la atención sobre las deficiencias normativas y prácticas que tiene el mecanismo, que no le permiten manifestarse como un mecanismo idóneo y eficaz de defensa de los usuarios del Sistema de Salud, puesto que sus circunstancias específicas le restan idoneidad y eficacia al recurso ordinario que administra la entidad mencionada, atendiendo el caso concreto.

En el presente asunto como quiera que no se evidencia que en el presente asunto la actora no contaría con un mecanismo más idóneo para la protección de su derecho se estima procedente esta acción constitucional.

Determinado lo anterior se descende al estudio del caso concreto.

En cuanto a las afirmaciones efectuadas en la Acción de Tutela se encuentra demostrado según copia de la historia clínica extendida por el HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ E.S.E, el día 14 de septiembre de 2022, de esta ciudad fue atendida en ese hospital donde su médico tratante la doctora KATIA CECILIA ORDOÑEZ MONTERO le ordeno el examen médico RESONANCIA MAGNÉTICA DE COLUMNA LUMBOSACRA a la accionante J.A. NAVARRO RAMOS, quien además la diagnostica de MONOPLÉJIA DEL MIEMBRO INFERIOR. De acuerdo a lo consignado en la historia clínica, y el análisis realizado a la paciente J.A. NAVARRO RAMOS, quien presenta cuadro clínico descrito resultado de neuroconducción que muestra alteración neuronal, que amerita estudio de extensión tipo resonancia magnética de columna lumbosacra

se insiste en su realización. Se Inserta Historia Clínica del 14 de septiembre de 2022 del HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ E.S.E, de esta ciudad.

ESE HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ
 016 EVOLUCION MEDICA DE ESPECIALISTAS -
 HOSPITALIZACION Y URGENCIAS
 N° Historia Clínica: VEN23161903
 2022

DATOS PERSONALES
 Nombre Paciente: JESOLY ASLYN NAVARRO RAMOS
 Fecha Nacimiento: 18/03/2013 Edad: 9 Años 10 Meses 17 Días
 Dirección: 44 casa 4 barrio 420 ASOS
 Procedencia: VALLEUPAR

DATOS DE AFILIACIÓN
 Entidad: SECRETARIA DE SALUD DEL CESAR
 Póliza Beneficiario: URGENCIAS - SECRETARIA DE SALUD DEL CESAR - EXTRANJEROS
 Régimen: Régimen Simple/Gratuito
 Nivel - Estrato: ESTRATO UNO VINCULADO

DATOS DEL INGRESO
 Responsable: KAREN FONSECA
 Dirección Regi: 44 casa 4 barrio 420 ASOS
 Feabilidad Consulta: No Aplica

DETALLE
 PACIENTE DIAGNOSTICADO:
 1. MONOPLIEJA DE MIEMBRO INFERIOR
 2. REFIERE PASO BUENA NOCHE, PERDITE CON DIFICULTAD AL MOVIMIENTO
 OBJETIVO: SV, TA: 96/60 MMHG, FC: 90 LPM, FR: 22 RPM, T: 36.7°C, SPO2: 97% FIO2: 21%
 SE EVALUÓ A PACIENTE EN HOSPITALIZACIÓN PEDIÁTRICA EN REGULARES CONDICIONES CLÍNICAS GENERALES, NORMOTÉRMICA, HIDRATADA, HEMODINÁMICAMENTE ESTABLE, CON BUEN RITMO VENTILATORIO, DESDE EL PUNTO DE VISTA NEUROLÓGICO, CONCIETE Y ORIENTADA GLASGOW: 15 PTS PUPILAS ISOCÓRICAS, NORMALES EN REACTIVIDAD, SIN EQUINOZ PERIBITALES, NO FIDELER PERIBITARIO SIN LIMITACIÓN PARA LA APERTURA OCULAR NO SIGNO DE NAUFACE SIN HEMORRAGIA SUBCUTÁNEA, SÍNDROME DE VERDUGO POSITIVO, VÍAS LARGAS, MONOPLIEJA CENTRAL DERECHA, LO RESTO FUERZA MUSCULAR CONSERVADAS, CON CONTROL AUTÓNOMO, NO CLONUS NI BARSKY, NO MENINGISMO SIN CLÍNICA DE HIPERTENSION INTRACRANEAL, NO DEFALCA
 14/09/22: NEUROCONDUCCIÓN: CONCLUSIÓN: ESTUDIO ANORMAL, COMPATIBLE CON PROBABLE LESIÓN DE PLEXO LUMBOSACRO DESCRITO DE CARÁCTER AGUDO Y CON EVIDENTE SIGNO DE NEUROCONDUCCIÓN ACTIVA POR TIEMPO DE EVOLUCIÓN, SE RECOMIENDA COMPLEMENTAR CON RESONANCIA MAGNÉTICA.
 ANÁLISIS: PACIENTE CON CUADRO CLÍNICO DESCRITO RESULTADO DE NEUROCONDUCCIÓN QUE DEMUESTRA ALTERACIÓN NEURONAL, QUE AMPLIFICA ESTUDIOS DE EXTENSIÓN TIPO RESONANCIA MAGNÉTICA DE COLUMNA LUMBOSACRA, SE INSISTE EN SU REALIZACIÓN, MADRE REFIERE ENTENDER Y ACEPTAR.
 PLAN:
 HOSPITALIZACIÓN
 DIETA ADECUADA PARA LA EDAD
 SEGUIMIENTO POR NEUROLOGÍA
 PENDIENTE REALIZACIÓN DE RMN DE COLUMNA LUMBOSACRA
 RESITO DE ORDENES: PICAL
DIAGNOSTICOS
CÓDIGO **NOMBRE**
 S344 TRAUMATISMO DEL PLEXO LUMBOSACRO
DESTINO DEL PACIENTE Hospitalización

Hospitalización: Hospitalización
 Hospital: ESE HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ - VALLEUPAR (1) NIT 892399999-3
 Usuario: 01672178

Así mismo se encuentra acreditado el médico tratante la doctora KATIA CECILIA ORDOÑEZ MONTERO le ordeno el examen médico RESONANCIA MAGNÉTICA DE COLUMNA LUMBOSACRA a la accionante J.A. NAVARRO RAMOS, quien además la diagnostica de MONOPLIEJA DEL MIEMBRO INFERIOR.

ESE HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ
 NIT: 892399999-3
SOLICITUD DE EXÁMENES
 SOLICITUD DE MEDICAMENTOS, EXÁMENES, RESPUESTA INTERCONSULTA, INTERPRETACIÓN DE EXÁMENES Y ARCHIVOS ADJUNTOS
 Fecha: 14/09/2022 6:33:16 p.m.

DATOS PERSONALES
 Nombre Paciente: JESOLY ASLYN NAVARRO RAMOS
 Fecha Nacimiento: 18/03/2013 Edad: 9 Años 10 Meses 17 Días
 Dirección: 44 casa 4 barrio 420 ASOS
 Procedencia: VALLEUPAR

DATOS DE AFILIACIÓN
 Entidad: SECRETARIA DE SALUD DEL CESAR
 Póliza Beneficiario: URGENCIAS - SECRETARIA DE SALUD DEL CESAR - EXTRANJEROS
 Régimen: Régimen Simple/Gratuito
 Nivel - Estrato: ESTRATO UNO VINCULADO

DATOS DEL INGRESO
 Responsable: KAREN FONSECA
 Dirección Regi: 44 casa 4 barrio 420 ASOS
 Feabilidad Consulta: No Aplica

DIAGNÓSTICO: C344 - MONOPLIEJA DEL MIEMBRO INFERIOR
CÓDIGO **DESCRIPCIÓN** **ÁREA SERVICIO** **NIT** **ARCHIVO DIAGNOSTICO**
 S344 RESONANCIA MAGNÉTICA DE COLUMNA LUMBOSACRA SIMPLE E E ENTIDAD ESTAD E

Total Exams: 1

KATIA CECILIA ORDOÑEZ MONTERO
 01508

2022/9/1

Sin embargo, revisada la respuesta dada por el HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ E.S.E y las pruebas aportadas al expediente, se comprueba con la documental que obra en el proceso de marras que la ese hospital gestiona ante la SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR, el estudio RESONANCIA MAGNÉTICA DE COLUMNA LUMBOSACRA el cual fue realizado autorizado y llevado a cabo el 20 de septiembre de 2022, para las 6:00 A.M., direccionado a la IPS EQUEN RADIOLOGICA Y DIAGNOSTICA, de esta ciudad el cual se encuentra a la espera de los resultado.

Se inserta imagen de la autorización del estudio RESONANCIA MAGNÉTICA DE COLUMNA LUMBOSACRA.

AUTORIZACION DE SERVICIOS DE SALUD

ENTIDAD RESPONSABLE DE PAGO: SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR NIT 892399999-3

INFORMACION DEL PRESTADOR
 NOMBRE: IMAGEN RADIOLOGICA DIAGNOSTICA
 DIRECCION: CRA 12 A 16 - 17
 DEPARTAMENTO: CESAR
 MUNICIPIO: VALLEUPAR
 CONTRATO: SIN CONTRATO

DATOS DEL PACIENTE
 NOMBRE: JESOLY ASLYN NAVARRO RAMOS
 APELLIDOS: NAVARRO RAMOS
 TIPO DE IDENTIFICACION: EXTRANJERO IRREGULAR / VEN 2016 ACTA NTO
 FECHA DE NACIMIENTO: 18 DE MARZO DE 2013
 EDAD: 9 AÑOS
 TIPO DE AFILIACION: EXTRANJERA IRREGULAR

OBSERVACION: ESTUDIO COMPLEMENTARIO PARA DEFINICION DE CONDUCTA

SERVICIOS AUTORIZADOS
 UBICACIÓN DEL PACIENTE AL MOMENTO DE LA AUTORIZACION DE SERVICIOS
 CONSULTA EXTERNA: HOSPITALIZACIÓN
 HOSPITALIZACIÓN: URGENCIAS
 CÓDIGO CIE 10 - I22X

PROCEDIMIENTO
 RESONANCIA MAGNETICA SIMPLE DE COLUMNA LUMBO SACRA, MAS SEDACION SEGÚN COTIZACION ANEXA POR VALOR DE : \$ 1.150.000,00

INFORMACION DE QUIEN AUTORIZA
 FECHA DE ENTREGA: 17 DE SEPTIEMBRE DE 2022
 NOMBRE: DAVY RICO MORENO
 CARGO: PROFESIONAL ESPECIALIZADO AUTORIZACIONES
 CORREO:

FIRMA:

POR DR GUILLERMO GIRON QUINTANA, SECRETARIO DE SALUD DEL DEPARTAMENTO
 Autorización otorgada por 30 días calendario, sujeta a verificación y cumplimiento de requisitos de auditoría de Calidad Medicas

Así mismo se acredita la autorización del traslado de la paciente en AMBULANCIA BASICA PARA REALIZACION DE RM LUMBO SACRA. Por parte de la Secretaria de Salud Departamental del Cesar a la accionada J.A. NAVARRO RAMOS



AUTORIZACION DE SERVICIOS DE SALUD



ENTIDAD RESPONSABLE DE PAGO		SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR		NIT 892 399999 - 3	
NOMBRE		INFORMACION DEL PRESTADOR			
DIRECCION		HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ			
DEPARTAMENTO		CALLE 16 C No 17-141			
MUNICIPIO		CESAR			
CONTRATO		VALLEDUPAR			
		SIN CONTRATO			
NOMBRE		DATOS DEL PACIENTE			
APELLIDOS		JEIGLYS ASLYN			
TIPO DE IDENTIFICACION		NAVARRO RAMOS			
FECHA DE NACIMIENTO		EXTRANJERO IRREGULAR / VEN 2316 ACTA NTO			
EDAD		39 DE MARZO DE 2013			
TIPO DE AFILIACION		BAÑOS			
OBSERVACION		EXTRANJERA IRREGULAR			
		ESTUDIO COMPLEMENTARIO PARA DEFINICION DE CONDUCTA			
		SERVICIOS AUTORIZADOS			
CONSULTA EXTERNA		UBICACION DEL PACIENTE AL MOMENTO DE LA AUTORIZACION DE SERVICIOS			
HOSPITALIZACION					
URGENCIAS		MONOPLEJIA DE MIEMBRO INFERIOR			
CODIGO CIE 10 - J22X		X			
		PROCEDIMIENTO			
		TRASLADO DE AMBULANCIA BASICA PARA REALIZACION DE RM LUMBO SACRA			
FECHA DE ENTREGA		INFORMACION DE QUIEN AUTORIZA		17 DE SEPTIEMBRE DE 2022	
NOMBRE		DAYSI ROCIO MORENO MORENO		FIRMA	
CARGO		PROFESIONAL ESPECIALIZADO AUTORIZACIONES			
CORREO		autorizaciones@sa.cesardes.gov.co			
VS DR GUILLERMO GIRON QUINTANA - SECRETARIO DE SALUD DEL DEPARTAMENTO					
Autorizacion vigente por 30 dias calendario, sujeta a verificacion y pertinencia de auditoria de Cuentas medicas					

Confrontando el escrito de tutela en cuanto a las pretensiones y la respuesta emitida por la accionada, se verifica que, le fue autorizado a la accionada J.A. NAVARRO RAMOS el estudio RESONANCIA MAGNÉTICA DE COLUMNA LUMBOSACRA, con las indicaciones medicas dadas por su médico tratante y direccionado a la IPS IMAGEN RADIOLOGICA Y DIAGNOSTICA, de esta ciudad y que se encuentra a la espera del resultado.

Razón por la cual considera el despacho que las causas que dieron origen a la demanda en cita respecto del estudio RESONANCIA MAGNÉTICA DE COLUMNA LUMBOSACRA, con las indicaciones dada por su médico tratante desaparecieron, y ello es así, porque la acción de tutela se encuentra infundada respecto a esta específica pretensión, que fue objeto de orden en la concesión de la medida provisional.

Ahora bien, tomando en consideración que las pretensiones de la acción de tutela se centran en. “ORDENAR al HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE VALLEDUPAR que se abstenga de hacer el cobro de copagos a NOMBRE DEL MENOR su representante legal, para garantizar la continuidad y cubrimiento económico del tratamiento de la menor, principalmente en lo que respecta a exámenes, consultas especializadas y medicamentos para su tratamiento y recuperación integral.”

Es de precisar que conforme la jurisprudencia en cita en tratándose de migrantes irregular como la menor en cuestión, como se encuentra acreditado conforme lo indica en la contestación MIGRACION COLOMBIA, EN LA CONTESTACION EXPRESA.

“ante la necesidad de establecer mecanismos de facilitación migratoria que permitieran a los nacionales venezolanos permanecer en Colombia de manera regular y ordenada con el cumplimiento de determinados requisitos, el Ministerio de Relaciones Exteriores, expidió la Resolución 5797 de 2017, mediante la cual se creó el Permiso Especial de Permanencia –PEP, como un documento de identificación en el territorio colombiano que les autoriza permanecer temporalmente durante un plazo establecido en dicha norma y en condiciones de regularización migratoria.Para tal efecto, el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, expidió el Decreto 542 de 2018, mediante el cual, se dispuso que la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres -UNGRD diseñará y administrará el Registro Administrativo de Migrantes Venezolanos en Colombia, cuya información servirá como fundamento para la formulación de la referida política integral humanitaria.

En tal sentido, en aras de garantizar el acceso a la oferta institucional en materia de salud, educación y trabajo entre otros beneficios, en los niveles municipal, departamental y nacional, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 1288 de 2018 mediante el cual, se modifican los requisitos y plazos del PEP otorgado a los nacionales venezolanos que se encuentran en territorio colombiano habiéndolo obtenido en cumplimiento de los requisitos establecidos en la Resolución 5797 de 2017, (Encontrarse en el territorio colombiano a la fecha de publicación de la esta resolución, haber ingresado al territorio nacional por Puesto de Control Migratorio habilitado con pasaporte, tener antecedentes judiciales a nivel nacional e internacional y no tener una medida de expulsión o deportación vigente) y en la Resolución 740 de 2018 (quienes se encuentren en el territorio colombiano a fecha 2 de febrero de 2018, podrán acceder al Permiso Especial de Permanencia (PEP). El plazo para solicitar el Permiso Especial de Permanencia (PEP) será de cuatro (4) meses, contados a partir de la fecha de publicación de la presente resolución.)

De otra parte, frente al tema de la prestación de los servicios de salud, el citado decreto establece lo siguiente:

“(…)Artículo 7. Oferta institucional en salud. Los venezolanos inscritos en el Registro Administrativo de Migrantes Venezolanos tienen derecho a la siguiente atención en salud

La atención de urgencias.

- Las acciones en salud pública, a saber: vacunación en el marco del Programa Ampliado de Inmunizaciones-PAI, control prenatal para mujeres gestantes, acciones de promoción y prevención definidas en el Plan Sectorial de respuesta al fenómeno migratorio y a las intervenciones colectivas que desarrollan las entidades territoriales en las cuales se encuentren dichas personas, tal y como se indica en la Circular 025 de 2017 del Ministerio de Salud y Protección Social.

- La afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud, tanto al régimen contributivo como al subsidiado, previo cumplimiento de las condiciones establecidas en el Decreto 780 de 2016, en la parte 1, libro 2, o la norma que lo modifique, adicione o sustituya, así como al Sistema de Riesgos Laborales en los términos de la parte 2, del título 2, capítulo 4, del Decreto 1072 de 2015. (Negrilla fuera de texto).

Así las cosas, es claro que en aras de garantizar los derechos fundamentales de los nacionales venezolanos que migran al territorio colombiano el Gobierno Nacional, se encuentra ejecutando la política integral humanitaria, teniendo en cuenta la información relacionada en el Registro Administrativo de Migrantes Venezolanos en Colombia; adicionalmente, extendió hasta el 25 de noviembre de 2018, el plazo para que dichos extranjeros tramiten el Permiso Especial de Permanencia –PEP y de esta manera puedan acceder a la oferta institucional en salud y a la afiliación a SGSSS.

De acuerdo con la normativa reseñada, debe indicarse que el Sistema General de Seguridad Social en Salud, es aplicable como garantía de la protección de la salud a todas las personas residentes en el territorio nacional, sin discriminaciones de ningún orden, ni de edad, sexo, raza o ideologías, teniendo un carácter de obligatorio e irrenunciable. Teniendo en cuenta lo anterior, debe reiterarse que el SGSSS, se encuentra previsto para todas aquellas personas que residan en el territorio nacional, entendiendo por residente en el caso del extranjero a aquel que se encuentre domiciliado¹⁴ y cuente con un documento que lo acredite como tal, conforme a los requisitos legales de que trata el Capítulo 11, alusivo a Disposiciones Migratorias del Decreto 1067 de 2015.¹⁵

En el presente caso en relación con la menor se verifica como se indicó líneas arriba según informe de MIGRACION COLOMBIA ES MIGRANTE IRREGULAR CUANDO AFIRMA:

“4. En Relación al Registro Único de Migrantes Venezolano (RUMV), que es la primera fase para obtener el Permiso Por Protección Temporal (PPT), NO aparece inscrita en el RUMV, por tanto, la oportunidad que tenía para regularizarse a través del Estatuto Temporal de Protección ETPV, a la fecha, jurídicamente no es posible debido a que el Gobierno Nacional, estipuló el plazo comprendido del 05 de mayo de 2021. hasta el 28 de mayo de 2022, para que los migrantes venezolanos que se encontraban en territorio colombiano antes del 31 de enero de 2021.

No obstante, a la anterior, para los NNA la Forma para acceder al Estatuto Temporal de Protección Temporal, es aportando la Certificación escolar que arroja el sistema Integrado de Matricula SIMAT, del establecimiento donde se encuentra estudiando la menor; posterior a ello y una vez mejoren las condiciones de salud en compañía de la representante deberá acercarse al Punto Visible Ubicado diagonal a la Cámara de Comercio de Valledupar, para que le brinden el apoyo para el registro en RUMV, de la menor y sea beneficiaria del Estatuto Temporal de Protección, mientras realiza los trámites de la nacionalidad colombiana, ya que la accionante y madre de la menor, es de nacionalidad colombiana, cumpliendo los requisitos establecidos por la RNEC.

Con fundamento en lo expresado ut supra y conforme a las competencias y potestades legales de Migración Colombia, por tratarse de un asunto que esta fuera de los procesos misionales y los deberes institucionales de Esta, se logra avizorar que no ha existido violación o desconocimiento de Derechos Fundamentales de la accionante y de su representada, por parte de esta entidad”

En consecuencia y de acuerdo con el informe de la referencia se puede concluir que los ciudadanos venezolanos JEIGLYS ASLYN NAVARRO RAMOS se encuentra en condición migratoria irregular, incurriendo en dos (U2) posibles infracciones a la normatividad migratoria contenidas en los Artículos Nos. 2.2.1.13.1-11; Ingresar o salir del país sin el cumplimiento de los requisitos legales y 2.2.1.13.1-6 Incurrir en permanencia irregular de acuerdo con lo dispuesto en el Decreto 1067 del 26 de mayo de 2015, modificado por el Decreto 1743 del 31/08/2015.

En efecto, los ciudadanos venezolanos **JEIGLYS ASLYN NAVARRO RAMOS** tiene los derechos que le son reconocidos a los extranjeros en el territorio nacional de conformidad con lo dispuesto en el artículo 100 de la Constitución Política de 1991, sin embargo, este no tiene un carácter absoluto, tal como lo señala el mismo artículo, y en tal razón dichos derechos pueden ser limitados por la Constitución y la Ley.

De acuerdo a lo anterior la Corte Constitucional en sentencia SU-677 de 2017 manifestó respecto a las obligaciones legales que deben cumplir los extranjeros que: **"el reconocimiento de derechos genera al mismo tiempo una exigencia a los extranjeros de cumplir la Constitución Política y la ley, tal y como lo establece el artículo 4º Constitucional nacional"**.

"ARTICULO 4o. La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales.

Es deber de los nacionales y de los extranjeros en Colombia acatar la Constitución y las leyes, y respetar y obedecer a las autoridades,"

Frente al caso de los servicios de salud, el Ministerio de Salud y Protección Social emitió un concepto de fecha 14 de diciembre de 2011 en los siguientes términos:

"(...) Se encuentra entonces que no **hay una forma de cobertura especial para los extranjeros ilegales o transeúntes dentro del Sistema de Seguridad Social**, razón por la cual, en criterio reiterado por la Oficina Jurídica del Ministerio de Protección Social, **la atención en salud que sea requerida por estas personas y prestadas por las instituciones de salud deberá ser sufragada directamente por los mismos con recursos propios**. Sin embargo, considera esta Dirección que, tratándose de **la atención inicial de urgencias**, que en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 168 de la ley 100 de 1993; artículo 67 de la ley 715 de 2001; parágrafo del artículo 20 de la ley 1122 de 2007 y Circular 0010 del 22 de marzo de 2006 expedida por el Ministerio de la Protección Social, **haya sido prestada por las instituciones pública o privadas a ciudadanos extranjeros sin capacidad económica debidamente demostrada para sufragar el costo de la misma, su atención se asumirá como población pobre no cubierta con subsidios** a la demanda con cargo a los recursos de la oferta de la respectiva entidad territorial donde tenga lugar la atención.(...)(negrilla fuera del texto).

Así las cosas, expuesto lo anterior y con el fin de solucionar la situación migratoria presentada por los ciudadanos venezolanos **JEIGLYS ASLYN NAVARRO RAMOS**, se solicita respetuosamente a su Despacho, se comine a la representante de la menor ciudadana extranjera para que se acerquen a un Centro Facilitador de Servicios Migratorios más cercano al lugar de residencia, (atendiendo a lo establecido en la resolución 2223 de fecha 16 de Septiembre de 2020) con el fin de solucionar su condición migratoria, lo anterior teniendo en cuenta las obligaciones que les asisten a los extranjeros en el país a respetar las normas, entre las que se encuentran las migratorias, en especial cuando es un deber de estos permanecer en el territorio de forma regular. Ahora bien, una vez los extranjeros adelanten el trámite administrativo migratorio, ante la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia, a estos se les expide un salvoconducto, que le permite permanecer en el territorio nacional, mientras resuelve su situación administrativa, esto es solicitar la respectiva visa ante el Ministerio de Relaciones Exteriores, y posteriormente solicitar la expedición de la respectiva cédula de extranjería, ante Migración Colombia.

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

"**Salvoconducto (SC)**. Es el documento de carácter temporal que expide la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia al extranjero que así lo requiera. Los salvoconductos serán otorgados en las siguientes circunstancias: (...)

* SC-2. Salvoconducto para permanecer en el país, en los siguientes casos:

(...)

*** Al extranjero que pudiendo solicitar visa en el territorio nacional, haya incurrido en permanencia irregular, previa la cancelación de la sanción a la que hubiere lugar. En el presente caso, el término de duración del Salvoconducto será de hasta por treinta (30) días calendario."**

De lo anterior tal y como lo manifestó la H. Corte Constitucional mediante Sentencia T-314 de 2016, en la cual establece lo siguiente.

"Si un extranjero se encuentra con permanencia irregular en el territorio colombiano, no puede presentar el pasaporte como documento de identificación válido para afiliarse al sistema, en la medida en que la ley consagra la obligación de regularizar su situación a través del salvoconducto de permanencia, el cual se

admite como documento válido para su afiliación. sin que este sea el documento de identificación definitivo, que para cualquier caso es la cédula de extranjería." (Negrilla subrayado y sostenido fuera de texto original).

De lo anterior se colige que el salvoconducto de permanencia es documento válido para que la accionante y su representada procedan a afiliarse al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

EN CUANTO A LAS PRETENSIONES

A. EN CUANTO A SALVOCONDUCTO

Teniendo en cuenta que el accionante manifiesta los inconvenientes de la menor ciudadana extranjera para acceder a la salud, y que se afilie a Sistema de Seguridad Social, una vez, la ciudadana extranjera regularice su situación migratoria y la del menor en el Centro Facilitador de Servicios Migratorios, se procederá a expedir el Salvoconducto por parte de la UAE Migración Colombia, que le permite permanecer en el territorio nacional, mientras resuelve su situación administrativa, esto es solicitar la respectiva visa ante el Ministerio de Relaciones Exteriores, y posteriormente la cedula de extranjería ante la UAEMC. Cabe aclarar que este SC, es considerado documento válido para la afiliación al Sistema General de Seguridad Social de los extranjeros. **Tramité que únicamente y de manera personal deberá adelantar el representante legal y/o quien ostenté la custodia del menor ciudadano extranjero.**

Cabe aclarar al despacho y al representante legal y/o quien ostente la custodia del menor ciudadano extranjero que dicho trámite y de acuerdo con lo dispuesto en la Resolución No. 2223 de fecha 16 de septiembre de 2020 "Por la cual se reanuda la prestación del servicio y los términos en los procesos y procedimientos".

En este punto es de traer a colación de nuevo lo expuesto por ADRES referente a las personas como el caso de la menor que no se encuentra afiliada al sistema de seguridad social en salud respecto de las cuales se pone de presente que cuando la atención de urgencias, haya sido prestada por las instituciones públicas o privadas a ciudadanos extranjeros sin capacidad económica debidamente demostrada para sufragar el costo de la misma, su atención se asumirá como población pobre no cubierta con subsidios a la demanda con cargo a los recursos de la oferta de la respectiva entidad territorial donde tenga lugar la prestación de los servicios de salud, conforme a lo previsto en los artículos 43, 44 y 45 de la Ley 715 de 2001 y específicamente el artículo 236 de la Ley 1955 de 2019.

.Respecto a las personas que no cuentan con afiliación ni al régimen contributivo, subsidiado o especial, es pertinente indicar, que con el fin de garantizar la prestación de los servicios de salud a la población pobre y vulnerable en lo no cubierto con subsidios a la demanda, que reside en las diferentes jurisdicciones territoriales, la Ley 715 de 2001, en los artículos 43, 44 y 45, definió una serie de competencias sobre el particular, a cargo de las entidades territoriales del diferente orden, así:"(...)

Artículo 43. Competencias de los departamentos en salud. Sin perjuicio de las competencias establecidas en otras disposiciones legales, corresponde a los departamentos, dirigir, coordinar y vigilar el sector salud y el Sistema General de Seguridad Social en Salud en el territorio de su jurisdicción, atendiendo las disposiciones nacionales sobre la materia.

Para tal efecto, se le asignan las siguientes funciones:(...) 43.2.1. Gestionar la prestación de los servicios de salud, de manera oportuna, eficiente y con calidad a la población pobre en lo no cubierto con subsidios a la demanda, que resida en su jurisdicción, mediante instituciones prestadoras de servicios de salud públicas o privadas. (Negrilla fuera de texto)"(...)

Artículo 44. Competencias de los municipios. Corresponde a los municipios dirigir y coordinar el sector salud y el Sistema General de Seguridad Social en Salud en el ámbito de su jurisdicción, para lo cual cumplirán las siguientes funciones, sin perjuicio de las asignadas en otras disposiciones:

44.2. De aseguramiento de la población al Sistema General de Seguridad Social en Salud(...)

44.2.1. Financiar y cofinanciar la afiliación al Régimen Subsidiado de la población pobre y vulnerable y ejecutar eficientemente los recursos destinados a tal fin (...). "(...)

Artículo 45. Competencias en salud por parte de los distritos. Los distritos tendrán las mismas competencias que los municipios y departamentos, excepto aquellas que correspondan a la función de intermediación entre los municipios y la Nación. (...)”

Aunado a lo anterior, el artículo 236 de La Ley del Plan Nacional de Desarrollo⁴, Ley 1955 de 2019, consignó que los gastos en salud que se deriven de la atención a población pobre no asegurada serán asumidos por la entidad territorial respectiva, así:

ARTÍCULO 236. PAGO DE SERVICIOS Y TECNOLOGÍAS DE USUARIOS NO AFILIADOS. Con el propósito de lograr la cobertura universal del aseguramiento, cuando una persona requiera la prestación de servicios de salud y no esté afiliada al Sistema General de Seguridad Social en Salud, la entidad territorial competente, en coordinación con las Entidades Promotoras de Salud (EPS) y con las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud (IPS) públicas o privadas afiliarán a estas personas al régimen de salud que corresponda, teniendo en cuenta su capacidad de pago; lo anterior de conformidad con los lineamientos que para el efecto se expidan. Los gastos en salud que se deriven de la atención a población pobre que no haya surtido el proceso de afiliación definido en el presente artículo, serán asumidos por las entidades territoriales.

Concordante con lo anterior, se tiene el artículo 20 de la Ley 1122 de 2007, el cual establece que la prestación de los servicios de salud a la población en situación de vulnerabilidad, será atendida por las Entidades territoriales a través de las Empresas Sociales del Estado –ESE, así: “(...) Artículo 20. Prestación de servicios de salud a la población pobre en lo no cubierto por subsidios a la demanda. Las Entidades territoriales contratarán con Empresas Sociales del Estado debidamente habilitadas, la atención de la población pobre no asegurada y lo no cubierto por subsidios a la demanda. Cuando la oferta de servicios no exista o sea insuficiente en el municipio o en su área de influencia, la entidad territorial, previa autorización del Ministerio de la Protección Social o por quien delegue, podrá contratar con otras Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud debidamente habilitadas. (...)”

Conforme lo anterior, El artículo 43.2.1 de la Ley 715 de 2001 establece que los departamentos tienen la obligación de “[g]estionar la prestación de los servicios de salud, de manera oportuna, eficiente y con calidad a la población pobre en lo no cubierto con subsidios a la demanda, que resida en su jurisdicción, mediante instituciones prestadoras de servicios de salud públicas o privadas”.

Por su parte el artículo 43.2.11 de esa misma legislación les otorga a esas entidades territoriales la obligación de “[e]jecutar los recursos que asigne el Gobierno nacional para la atención de la población migrante y destinar recursos propios, si lo considera pertinente”. En consecuencia, bajo los lineamientos de población pobre no asegurada la responsabilidad de prestar los servicios de salud requeridos por la menor de edad recae en la Secretaría de Salud del Cesar.

Por otra parte se pretende igualmente “ORDENAR a la SECRETARÍA DE SALUD DE VALLEUDPAR solicitar, de requerirse, la repetición de los recursos que sea necesario desembolsar por concepto de esta providencia, contra la Subcuenta de Enfermedades Catastróficas o Ruinosas del Fondo de Solidaridad y Garantía del Sistema General de Seguridad Social en Salud, ahora Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud-ADRES.”

Ante esta pretensión es de traer a colación lo sostenido en jurisprudencia en la sentencia T- 148 de 2016, sobre exoneración de lo siguiente:

La naturaleza jurídica de los copagos y de las cuotas moderadoras y las hipótesis en las que cabe su exoneración¹

6.1. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 187 de la Ley 100 de 1993, los afiliados y beneficiarios del Sistema General de Seguridad Social en Salud, deben asumir “(...) *pagos compartidos, cuotas moderadoras y deducibles* (...)”, que tienen como finalidad racionalizar el uso de los servicios del sistema y complementar la financiación del plan obligatorio de salud^[30]. En la misma disposición se contempla que la exigencia de esas cuotas no puede convertirse en un obstáculo para el acceso a los servicios de salud por parte de la población más pobre y vulnerable, razón por la cual se prevé que el monto de las mismas deberá ser estipulado de conformidad con la situación socioeconómica de los usuarios del Sistema. Sobre el particular esta Corporación ha señalado que cuando una persona no tiene los recursos económicos para cancelar el monto de dichas cuotas, la exigencia de las mismas limita su acceso a los servicios de salud y, en el caso en que éstos se requieran con urgencia, se pueden ver afectados algunos derechos fundamentales, los cuales deben ser protegidos teniendo en cuenta su primacía frente a cualquier otro tipo de derecho. Así, en la Sentencia T-328 de 1998^[31] la Corte expresó:

El conflicto se presenta cuando aquellos que no tienen el dinero suficiente para cubrir las cuotas moderadoras, copagos o no han completado las semanas mínimas de cotización prescritas en la legislación para acceder a los tratamientos de alto costo, los requieren con tal urgencia que sin ellos se verían afectados los derechos constitucionales fundamentales mencionados y, no obstante, con el argumento de cumplir la legislación señalada anteriormente, las Empresas Promotoras de Salud les niegan la atención médica necesaria.

No cabe duda de que los derechos fundamentales de las personas priman sobre cualquier otro tipo de derechos^[32] y cuando el conflicto anteriormente descrito se presenta, esta Corporación ha sido enfática y clara en la decisión de protegerlos, inaplicando para el caso concreto la legislación y ordenando la prestación de los servicios excluidos, cumpliendo así con lo dispuesto en el artículo 4 de la Constitución Política pues, ni siquiera la ley puede permitir el desconocimiento de los derechos personalísimos de los individuos y, cuando so pretexto de su cumplimiento se atenta contra ellos, no solamente es posible inaplicarla, sino que es un deber hacerlo.”^[33]

El Acuerdo 260 de 2004 del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud define el régimen de pagos compartidos y cuotas moderadoras dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud y establece la diferencia entre las *cuotas moderadoras* y los *copagos*, al señalar que las primeras, que se aplican a los afiliados cotizantes y a sus beneficiarios, tienen por objeto regular la utilización del servicio de salud y estimular su buen uso, promoviendo en los afiliados la inscripción en los programas de atención integral desarrollados por las EPS, al paso que los segundos, que se aplican única y exclusivamente a los afiliados beneficiarios, son los aportes en dinero que corresponden a una parte del valor del servicio demandado y tienen como finalidad ayudar a financiar el sistema.

6.2. De este modo, ha dicho la Corte, que el citado acuerdo, por un lado, con el establecimiento de las cuotas moderadoras, atiende el propósito de racionalizar el acceso al Sistema General de Seguridad Social en Salud por parte de los afiliados y sus beneficiarios, evitando desgastes innecesarios en la prestación del servicio, y, por otro, con los copagos aplicables a los beneficiarios, pretende que una vez se haya ordenado la práctica de algún examen o procedimiento, se realice una contribución, de conformidad con un porcentaje establecido por la autoridad competente, con la finalidad de generar otro aporte al Sistema y proteger su financiación^[34].

En el mencionado acuerdo se regulan los montos que se deben cancelar por concepto de cuotas moderadoras y copagos, tanto en el régimen contributivo como en el subsidiado. Se establecen los principios que deben respetarse para la aplicación de los mismos. Así, de conformidad con el Artículo 5º del acuerdo, para ese efecto deben respetarse los siguientes principios básicos:

- 1. Equidad. Las cuotas moderadoras y los copagos en ningún caso pueden convertirse en una barrera para el acceso a los servicios, ni ser utilizados para discriminar la población en razón de su riesgo de enfermar y morir, derivado de sus condiciones biológicas, sociales, económicas y culturales.*
- 2. Información al usuario. Las Entidades Promotoras de Salud deberán informar ampliamente al usuario sobre la existencia, el monto y los mecanismos de aplicación y cobro de cuotas moderadoras y copagos, a que estará sujeto en la respectiva entidad. En todo caso, las entidades deberán publicar su sistema de cuotas moderadoras y copagos anualmente en un diario de amplia circulación.*
- 3. Aplicación general. Las Entidades Promotoras de Salud, aplicarán sin discriminación alguna a todos los usuarios tanto los copagos como las cuotas moderadoras establecidos, de conformidad con lo dispuesto en el presente acuerdo.*
- 4. No simultaneidad. En ningún caso podrán aplicarse simultáneamente para un mismo servicio copagos y cuotas moderadoras.*

Dispone el artículo 4º del acuerdo que las cuotas moderadoras y los copagos se aplicarán teniendo en cuenta el ingreso base de cotización del afiliado cotizante. Específicamente en relación con los copagos, que son los que tienen relevancia en el presente caso, el acuerdo, en su artículo 9º, establece que el valor por año calendario permitido por concepto de copagos se determinará para cada beneficiario con base en el ingreso del afiliado cotizante expresado en salarios mínimos legales mensuales vigentes, de acuerdo con los parámetros que, para cada evento, se fijan en la misma disposición^[35].

Allí se señala también que se entiende por la atención de un mismo evento el manejo de una enfermedad específica del paciente en el mismo año calendario, y, en el artículo 10º del acuerdo se establece el tope máximo de copagos por afiliado beneficiario por año calendario. Tratándose de afiliados cuyo ingreso base de cotización sea menor a dos salarios mínimos legales mensuales vigentes, el valor del copago será del 11.50% de las tarifas pactadas por la

EPS con las IPS, sin que el cobro por un mismo evento exceda del 28.7% del salario mínimo legal mensual vigente y se fija como tope máximo anual el 57.5% de un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 7° del Acuerdo 260 de 2004, están sujetos al cobro de copagos todos los servicios contenidos en el plan obligatorio de salud, con excepción de: 1. *Servicios de promoción y prevención*; 2. *Programas de control en atención materno infantil*; 3. *Programas de control en atención de las enfermedades transmisibles*; 4. *Enfermedades catastróficas o de alto costo*; 5. *La atención inicial de urgencias* y 6. *Los servicios que, conforme al artículo 6° del Acuerdo están sujetos al cobro de cuotas moderadoras*^[36].

6.3. Adicionalmente, la Corte ha fijado dos reglas jurisprudenciales^[37], de origen constitucional, para determinar los casos en que, en aras de obtener la protección de algún derecho que pueda resultar vulnerado, es necesario eximir al afiliado del pago de las cuotas moderadoras, copagos o cuotas de recuperación según el régimen al que se encuentre afiliado.

Al respecto dispuso que procederá esa exoneración **(i) cuando la persona que necesita con urgencia^[38] un servicio médico carece de la capacidad económica para asumir el valor de los pagos moderadores, la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio de salud deberá asegurar el acceso del paciente a este, asumiendo el 100% del valor^[39] y (ii) cuando una persona requiere un servicio médico y tiene la capacidad económica para asumirlo, pero tiene problemas para hacer la erogación correspondiente antes de que éste sea suministrado, la entidad encargada de la prestación deberá brindar oportunidades y formas de pago al afectado, para lo cual podrá exigir garantías adecuadas, sin que la falta de pago pueda convertirse en un obstáculo para acceder a la prestación del servicio^[40].**

En la Sentencia T-984 de 2006^[41] esta Corporación reiteró que cuando una persona no cuenta con los recursos económicos para sufragar los costos de las cuotas correspondientes y requiera de un tratamiento con urgencia, en razón a su estado de salud, este deberá prestársele sin sujeción a lo estipulado en la norma que contempla la exigibilidad de los pagos. En este sentido, la Corte señaló expresamente que *“cuando una persona requiera de un tratamiento médico con urgencia, y no pueda acceder a éste por no tener la capacidad económica suficiente para pagar los copagos, las cuotas moderadoras, las cuotas de recuperación o el porcentaje equivalente a las semanas de cotización faltantes, se deberá inaplicar la normatividad y la entidad territorial, la ARS, o la EPS, según sea el caso, deberá prestarle oportunamente el servicio, en aras de proteger su derecho fundamental a la vida, en conexidad con el derecho a la salud.”*

En este orden de ideas, de conformidad con lo indicado, se tiene que la exigencia reglamentaria de reclamar el pago de cuotas moderadoras y/o copagos no es contraria a la Constitución pues, a través de ellos se busca obtener una contribución económica al Sistema en razón a los servicios prestados. Sin embargo, aquél no podrá exigirse cuando de su aplicación surja la vulneración a un derecho fundamental^[42].

En todo caso, se precisa, será el juez constitucional el encargado de verificar, en cada caso, si el pago de las cuotas de recuperación exigidas por la ley, obstaculiza el acceso al servicio de salud y si, como consecuencia

Respecto de esta pretensión es de precisar que la representante legal de la menor no cuenta con capacidad económica para costear la atención que se ha prestado en la urgencia por la falta de capacidad económica y no se desvirtuó por la accionada, siendo además un derecho de la menor en situación migratoria irregular el acceso a la atención de urgencia, por lo que se accederá a exonerarla del pago de copago que deberá ser asumido por la entidad correspondiente.

Ahora bien en aras de determinar si se encuentra vulnerado el derecho a la salud de la menor de acuerdo a las probanzas se tiene que la menor a la fecha del fallo se dio cuenta que en fecha 20 de septiembre estando internada en hospitalización fue trasladada para efectos de realización del examen de imagenología, de lo que se infiere que se le está brindando atención médica conforme se pone de presente con las historias clínicas allegadas, siendo su patología MONOPLEJIA DEL MIEMBRO INFERIOR, atención médica a la que tiene derecho por su situación migratoria actual, toda vez que no está regularizada su situación migratoria, y en ese orden se estima que actualmente no existe una vulneración de su derecho de salud por la cual deba salir al amparo, pues si bien inicialmente se vulneró ante la negativa de la práctica de la Resonancia ordenada, posteriormente y en cumplimiento de la medida provisional decretada en el trámite de la medida provisional la Secretaría Departamental del Cesar expidió la autorización para su realización efectuándose la misma, con lo cual se superó tal afectación operando en relación con esa pretensión la carencia actual de objeto por hecho superado, y no existiendo actualmente evidencia de vulneración alguna del derecho a la salud ello da lugar a negar la acción de tutela.

Sin embargo no puede perderse de vista que la situación irregular no depende de ella pues dada su minoría de edad no puede desplegarla directamente sino a través de su representante legal de manera personal como se puso de presente y este trámite resulta necesario para afiliarse al sistema de seguridad social en salud y así obtener de manera regular su atención en salud de manera regular más allá del servicio de urgencia o por fuera de este como población pobre no afiliada, una vez se obtenga el salvoconducto al que hace mención la unidad de migración Colombia.. Ello en aras de evitar una eventual desatención médica o falta de continuidad en la prestación del servicio, en razón a que no puede de manera inmediata contar con el documento necesario para afiliarse .

Ahora, como quiera que el afectado es un menor de edad, que goza de especial protección constitucional, y que según se desprende aun se encuentra en atención médica por patología en espera de resultado de RESONANCIA MAGNÉTICA definiendo aun diagnósticos, debido a su permanencia irregular, no está afiliado a ninguna EPS, por lo tanto no puede acceder a los servicios de salud de manera regular, pero que su permanencia ilegal en el país, no les es atribuible sino a una tercera persona dada su edad que le impiden realizar por sí mismo las diligencias para legalizar su permanencia en este país, en aras de evitar que en el futuro se vea expuesta a una eventual transgresión de derecho a la atención en salud por la falta de afiliación, teniendo en cuenta la respuesta emitida por la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE MIGRACION COLOMBIA U.A. E.M.C, para constar el trámite de los documentos migratorios, permiso especial de permanencia o tarjeta de movilidad fronteriza se legó a establecer en el sistema PLATINUM, base de datos y archivos las accionantes KAREN FONSECA NAVARRO. C.C. 2.555.553.918 J. A. NAVARRO RAMOS con identificación VEN 231619032013 NO APARECEN COMO TITULAR DEL P.E.P, (Permiso Especial de Permanencia) por lo que el despacho encuentra procedente conminar a la madre de la menor KAREN FONSECA NAVARRO. C.C. 2.555.553.918, para que se presente ante el Centro Facilitador de Migración Colombia, ubicado en su lugar de residencia a fin de que esta inicie los trámites administrativos migratorios para de esta no continuar en el país de manera irregular en el país.

En ese orden, se Conminará a la señora KAREN FONSECA NAVARRO para que regularice la situación migratoria de su menor hija en uso de los mecanismos que ha dispuesto el Estado colombiano para tal efecto.

Adicionalmente se **ORDENARÁ** a Migración Colombia que oriente a la señora con los trámites administrativos para que regularice la situación migratoria de su hija menor J. A. NAVARRO RAMOS con identificación VEN 231619032013 y que en el término de cuarenta y ocho (48) horas proceda a otorgar cita a la señora KAREN FONSECA NAVARRO. C.C. 2.555.553.918 madre de la menor J. A. NAVARRO RAMOS a efectos de que esta efectúe las diligencias requeridas en aras de adelantar los trámites necesarios para normalizar la situación migratoria del menor de edad, obteniendo en primera medida el salvoconducto tipo SC-1 y SC-2, Que según informe Migración Colombia puede permitirle en virtud de lo dispuesto en el artículo 2.2.1.11.4.9. decreto 1067 de 2015 Adelantar la afiliación al sistema de seguridad social en salud. Adicionalmente QUE en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente notificación de este fallo proceda a otorgar cita a la señora KAREN FONSECA NAVARRO madre del menor J. A. NAVARRO RAMOS a efectos de que esta efectúe las diligencias requeridas en aras de adelantar los trámites necesarios para normalizar la situación migratoria del menor de edad, obteniendo los documentos que le permitan adelantar la afiliación al sistema de seguridad social en salud.

Así mismo se dispondrá que la Alcaldía Municipal de Valledupar efectúe el acompañamiento a la señora KAREN FONSECA NAVARRO. C.C. 2.555.553.918, para que una vez se regularice la situación migratoria de la menor J. A. NAVARRO RAMOS con identificación VEN 231619032013 acompañe su proceso de afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Finalmente, en lo que respecta a la atención integral, cuya ordenación solicita también la tutelante, se hace necesario traer a colación lo dispuesto por nuestra honorable Corte Constitucional en sentencia T- 056 de 2015, donde señaló lo siguiente:

“El principio de integralidad en salud se concreta en que el paciente reciba todos los servicios médicos (POS y no POS) que requiere para atender su enfermedad, de manera oportuna, eficiente y de alta calidad. Ello por cuanto el contenido del derecho a la salud no está limitado o restringido a las prestaciones incluidas en los planes obligatorios”

Como lo señaló la Corte en sentencia T-760 de 2008 “este principio hace referencia al cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones. Dentro de este concepto, en su faceta mitigadora de la salud, se incluye el suministro de

insumos y servicios que permiten disminuir los efectos negativos de la enfermedad y el estado de postración de determinados pacientes.

En éste último sentido, cabe agregar que la atención en salud no se limita a aquellas prestaciones que tienen por objetivo superar la patología o el mejoramiento de las condiciones de salud, por cuanto en los casos en que resulte imposible su restablecimiento o mejoría, la intervención del sistema de salud se impone para garantizar el nivel de vida más óptimo al paciente, a través de todos aquellos elementos que se encuentren disponibles, por cuanto las patologías insuperables, catastróficas, degenerativas o crónicas exponen a las personas a afrontar situaciones que atentan contra su dignidad humana, llegan a imposibilitarles para desempeñar alguna actividad económicamente productiva que sea fuente de ingresos para adquirir los implementos, elementos y servicios adicionales al tratamiento médico con fines paliativos y que permitan una calidad de vida digna.

*En tales eventos la atención integral comprende el suministro de todos los implementos, accesorios, servicios e insumos que requiera el paciente para afrontar la enfermedad sin menoscabar su dignidad, cuando por falta de recursos económicos no pueda asumir su costo. **En este sentido la jurisprudencia ha reiterado que se debe prestar un servicio que permita la existencia de la persona enferma en unas condiciones dignas de vida.***

(...)

*Desde otra perspectiva, el principio de integralidad en la salud implica prestaciones en las distintas fases: i) preventiva, para evitar la producción de la enfermedad interviniendo las causas de ella; ii) curativa que requiere suministrar las atenciones necesarias para que el paciente logre la cura de la patología que padece; y iii) mitigadora que se dirige a paliar las dolencias físicas o psicológicas que ocurren por los efectos negativos de la enfermedad, en tanto además de auxilios fisiológicos debe procurarse las condiciones de bienestar en ámbitos emocionales y psicológicos” **(negrita fuera de texto)***

Atendiendo los anteriores presupuestos tenemos que se encuentra demostrado dentro del plenario la patología que presenta la accionante MONOPLEJIA DEL MIEMBRO.

De igual manera se encuentra acreditado que se trata de un sujeto de especial protección constitucional dado se trata de una menor de edad aunado a lo anterior se encuentra de manera irregular en el país.

Por otro lado, en lo que corresponde al actuar negligente de la accionada, no obra prueba de tal obrar, toda vez que la accionada el HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ E.S.E, realizó los trámites pertinentes para la autorización del estudio RESONANCIA MAGNÉTICA DE COLUMNA LUMBOSACRA, el cual fue autorizado por la SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR y direccionado a la IPS IMAGEN RADIOLOGICA Y DIAGNOSTICA, de esta ciudad el cual se encuentra a la espera de los resultado.

Por otra parte, cuando solicita que le sean ordenados un tratamiento integral basta decir que no es procedente ordenar el cubrimiento de servicios que aún se desconocen, sino que es necesario reconocer cuál es el servicio médico requerido por cada paciente, de acuerdo a lo establecido por la Corte Constitucional en sentencia T-531/09. Lo contrario equivaldría a presumir la mala fe de las EPS en el cumplimiento de sus obligaciones, siendo evidente que éstas se encuentran legalmente obligadas a suministrar todos los servicios médicos, procedimientos o medicamentos que requieran sus afiliados para procurarse una vida digna.

Por lo anterior no se concederá.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarto de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Valledupar-Cesar, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR EL AMPARO CONSTITUCIONAL para la protección de los derechos fundamentales a la salud, vida y dignidad humana del menor J. A. NAVARRO RAMOS con identificación VEN 231619032013, de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: NEGAR la atención integral solicitada por la parte actora por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

TERCERO: CONMINAR a la señora KAREN FONSECA NAVARRO. C.C. 2.555.553.918 que, en el término máximo de 30 días, contados a partir de la notificación del presente proveído, inicien todas las gestiones necesarias ante un Centro Facilitador de Migración Colombia, a fin de que esta inicie los trámites administrativos migratorios para de esta no continuar en el país de manera irregular en el país para legalizar la permanencia de la menor en el país.

CUARTO: ORDENAR a Migración Colombia que oriente a la señora con los trámites administrativos para que regularice la situación migratoria de su hija menor J. A. NAVARRO RAMOS con identificación VEN 231619032013 y que en el término de cuarenta y ocho (48) horas proceda a otorgar cita a la señora KAREN FONSECA NAVARRO. C.C. 2.555.553.918 madre de la menor J. A. NAVARRO RAMOS a efectos de que esta efectúe las diligencias requeridas en aras de adelantar los trámites necesarios para normalizar la situación migratoria del menor de edad, obteniendo en primera medida el salvoconducto tipo SC-1 y SC-2, Que según informe Migración Colombia puede permitirle en virtud de lo dispuesto en el artículo 2.2.1.11.4.9. decreto 1067 de 2015 Adelantar la afiliación al sistema de seguridad social en salud.

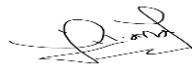
Adicionalmente **QUE** en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente notificación de este fallo proceda a otorgar cita a la señora KAREN FONSECA NAVARRO madre del menor J. A. NAVARRO RAMOS a efectos de que esta efectúe las diligencias requeridas en aras de adelantar los trámites necesarios para normalizar la situación migratoria del menor de edad, obteniendo los documentos que le permitan adelantar la afiliación al sistema de seguridad social en salud.

QUINTO: ORDENAR a Alcaldía Municipal de Valledupar efectúe el acompañamiento a la señora KAREN FONSECA NAVARRO , para que una vez se regularice la situación migratoria de la menor . A. NAVARRO RAMOS identificada VEN 231619032013 acompañe su proceso de afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

SEXTO: NOTIFICAR este fallo a las partes intervinientes, por el medio más expedito (artículo 16 del Decreto 2591 de 1991).

SETIMO. – En caso de no ser impugnado este fallo, envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE



LILIANA PATRICIA DIAZ MADERA
Juez