



JUZGADO ONCE ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

Bogotá D.C., veintidós (22) de mayo de dos mil veinte (2020).

Acción de Tutela: 2020-00088

Accionante: DANIELA CATALINA NUÑEZ GÓMEZ

Autoridad Accionada: PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA Y OTROS.

DANIELA CATALINA NUÑEZ GÓMEZ, actuando en nombre propio, instauró acción de tutela en contra la PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA, MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES, AERONAUTICA CIVIL Y MIGRACIÓN COLOMBIA, en procura que le sean amparados sus derechos fundamentales a la igualdad, libre locomoción, libre desarrollo de la personalidad, mínimo vital y unión familiar.

La parte accionante fundamenta su demanda en los siguientes:

HECHOS

“(…)

- 1.** Soy colombiana y cuento con permiso para trabajar en la República de Ecuador.
- 2.** En virtud del permiso anterior, firmé un contrato laboral con Francisco Germán Vignola con número de cédula 0963417811, cuyo negocio principal es la hotelería y el turismo.
- 3.** El domingo 15 de marzo del 2020, el gobierno nacional de la República de Ecuador decretó el Estado excepción en ese país debido a la propagación de la pandemia COVID19.
- 4.** La actividad turística desde ese día cesó, el aislamiento preventivo de las personas se exigió, y el tráfico aéreo, así como el terrestre, domésticos e internacionales fueron suspendidos.
- 5.** Desde ese domingo 15 de marzo, los salarios de los(as) trabajadores en el sector de hotelería y turismo en ese país fueron afectados; en mi caso específico, mis ingresos económicos se acercan a cero debido al cierre del hostel en el que trabajé.
- 6.** Varios trabajadores latinoamericanos en la hotelería y el turismo de Ecuador, fueron igualmente afectados.
- 7.** Ante dicha situación, recientemente, el 24 de abril del 2020, por ejemplo, la República de la Argentina decidió repatriar en un avión militar, a casi doscientas personas de dicho país, que se encontraban afrontando una situación grave y delicada debido al declive económico generado por las medidas para evitar la propagación del COVID19, entre los que se encontraban dos colegas mías, con las que compartíamos el pago del alquiler del apartamento en el que vivo.
- 8.** Ahora sola y junto con un colega venezolano, debemos soportar los gastos causados por la limpieza y por la prestación de los servicios públicos del

apartamento, pues la dueña del inmueble con el propósito de no desalojarnos, al ver imposible el pago del canon mensual, decidió hacer tal trato con nosotros, que tendrá vigencia hasta el 30 de junio del 2020.

9. Ante dicha situación, y teniendo presente la imposibilidad de retornar voluntariamente hasta Bogotá por el cierre de fronteras, decidí contactarme con el Consulado de Colombia en Guayaquil en varias ocasiones y por diversos medios¹ desde el 24 de abril de 2020 hasta el día de hoy.

10. He pedido asesoría a dicho Consulado con el propósito de retornar a Bogotá, pero ellos no me han sabido responder a tiempo, y cuando lo han hecho no han resuelto de fondo mi petición.

11. Según un boletín publicado en la página web de la Cancillería de Colombia, el 24 de abril del 2020 retornaron desde Chile 93 colombianos, en situaciones similares a la mía, quienes previamente, según el protocolo establecido para la clase de vuelos con fines humanitarios “se inscribieron en el Registro Consular como viajeros temporales”.

12. Según el anterior boletín, desde el inicio de la propagación de la pandemia y hasta el 24 de abril del 2020, 1.156 connacionales colombianos han sido repatriados en 14 vuelos de carácter humanitario.

13. Parece que existe una política impulsada desde el Ministerio de Relaciones Exteriores y desde la Cancillería de Colombia para gestionar acciones que logren la repatriación de colombianos que han solicitado vuelos de carácter humanitario para tal propósito. Sin embargo, no existe información pública dispuesta por el Consulado de Colombia en Guayaquil, que responda a la demanda para disponer de vuelos humanitarios para la repatriación de los connacionales en similares condiciones a la mía.

14. A causa de dicha ausencia de información disponible, el 27 de abril del 2020, solicité al consulado de Colombia en Guayaquil lo siguiente: “beneficiaria de un vuelo humanitario para mi repatriación desde Ecuador hasta Colombia.”

15. El 28 de abril, al día siguiente, dicho Consulado me respondió:

“Aunque no hay nada confirmado respecto a un vuelo de repatriación, estamos organizando un registro de personas que cumplan requisitos y estén interesadas. Favor indicar si usted cumple las tres condiciones. Es importante señalar: 1. Debe tener un lugar en BOGOTÁ para pasar la cuarentena. 2. Debe asumir el costo, el cual aún no sabemos cuál es. 3. Solo aplica para visitantes temporales en calidad de turistas o negocios, no para residentes; por lo cual debe indicar la fecha de su ingreso a Ecuador según el sello de Migración”²

16. A dicha solicitud respondí:

“1. Tengo varios lugares para hacer la cuarentena, toda mi familia vive en Bogotá. 2. Podría costearme el vuelo dependiendo de la tarifa que pongan. 3. Llegué a Ecuador el 26 de marzo del 2019.”³

17. Ante lo cual, el Consulado respondió:

“Por su fecha de llegada usted es residente y en caso de darse un vuelo, aplica para visitantes temporales.”

18. De la respuesta del Consulado de Guayaquil se deduce que yo no cumplo el requisito para beneficiarme de un eventual vuelo de carácter humanitario que repatrie a los connacionales desde Ecuador debido a mi condición de residente temporal con permiso de trabajo en ese país.

19. Actualmente, temo la llegada del 30 de junio del 2020, cuando sea desalojada del apartamento en que vivo, pues aún no existe certeza acerca de una fecha en que el tráfico aéreo y terrestre entre Colombia y Ecuador regrese a su normalidad para poder retornar por mis propios medios a Bogotá.

¹ Prueba 7 (Captura de pantalla de conversación mantenida con el Consulado colombiano en Guayaquil, vía WhatsApp).

² Ibid.

³ Ibid.

20. Si llega esa fecha y aún no he podido retornar a Colombia, bien sea porque aún no abriesen las fronteras terrestres y aéreas, o bien sea porque el Consulado de Colombia no lograra repatriarme en un vuelo de carácter humanitario, temo por la integridad de mi salud física y mental pues mi derecho al mínimo vital se vería comprometido -debido al estancamiento de la economía y al amplio recorte de trabajadores en el sector de la hotelería y el turismo causado por las medidas tomadas por el gobierno ecuatoriano para controlar la difusión de la pandemia COVID19- y con ello mi capacidad de mantenerme de forma independiente sin el apoyo de mi familia que reside en Bogotá.

21. Ante la incertidumbre de una fecha en la que la normalidad del transporte aéreo y terrestre retorne en Ecuador y en Colombia, mi estado de debilidad es manifiesta por mi condición económica que tiende a empeorar, así como por la vulnerabilidad que afrontaría mi salud física y mental al perder el techo en el que vivo. En la ciudad de Bogotá, espero reunirme con mi padre, Daniel Enrique Núñez Riaño, y con mi familia extensa, quienes esperan mi regreso.

“Solicito que el Consulado me inscriba como viajera temporal en el registro consular. También solicito saber qué otros requisitos exige la Cancillería de Colombia para ser (sic)”

22. En la actualidad, requiero con urgencia que el Consulado de Colombia en Guayaquil me incluya en la lista de connacionales que se beneficiarían con un vuelo de carácter humanitario desde Ecuador hasta Colombia, que los llevara de regreso a sus familias y hogares.

23. Asimismo, requiero que se gestionen las acciones necesarias y suficientes para que las autoridades vinculadas en esta acción de tutela dispongan de un vuelo de carácter humanitario que repatrie a las personas que afrontamos situaciones de debilidad manifiesta-debido a la anormalidad económica en ocasión de la difusión del COVID19-en la República del Ecuador y que no somos reconocidas por la autoridad consular como “residentes permanentes en Colombia”.

P R E T E N S I O N E S:

Se transcribirá las solicitadas por la parte actora:

“ORDENAR, a la Presidencia de la República-Ministerio de Relaciones Exteriores representada por la Cancillería y el Consulado de Colombia en Guayaquil (Ecuador), a la Aeronáutica Civil y a Migración Colombia, gestionar coordinadamente las acciones necesarias y suficientes para lograr un vuelo humanitario que me repatrie a mí-y a las personas en condiciones similares y análogas-desde la República de Ecuador hasta Colombia, por las razones expuestas en esta tutela..”

A C T U A C I Ó N P R O C E S A L

Mediante auto de 12 de mayo de dos mil veinte (2020), se admitió la acción y se solicitó informe relacionado con los hechos de la demanda al Presidente de la República de Colombia, a la Ministra de Relaciones Exteriores, al Director de la Unidad Administrativa Especial de Migración Colombia, y al Director la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil.

Al respecto presento contestación las siguientes autoridades:

1.- La apoderada del **Presidente de la República de Colombia**, indicó:

➤ Ninguna de las circunstancias señaladas por el accionante en su escrito de tutela dan a entender que su situación y carga son distinta a la que la mayoría de los colombianos de toda condición social esté soportando en mayor o menor medida y de conformidad con lo señalado por el Organización Mundial de la Salud - OMS, en el sentido de que cada ciudadano debe velar por mantener unas condiciones de autocuidado y puede hacer su aporte, para evitar la propagación del virus.

➤ Resalta que el amparo es improcedente en tanto y cuanto se fundamenta en suposiciones hipotéticas de conclusiones subjetivas frente a los efectos personales por la decisión de protección de la vida del aislamiento con ocasión a la pandemia y la jurisprudencia de la Corte Constitucional que ha indicado que el amparo de tutela no puede ser concedido para contener o precaver situaciones que aún no han tenido lugar ni han ocurrido.

➤ Señala que si no existe soporte probatorio de un riesgo inminente y se puede manejar a través de apoyos familiares, solidarios y gestión diplomática no se deben tomar medidas y ser otorgada una protección especial o un amparo urgente e inmediato, diferentes a los medios ordinarios con los que cuenta para permanecer en el lugar donde se encuentra y asumir la totalidad de costos que se generen con ocasión de dicho autoaislamiento.

➤ Con fundamento en lo anteriormente expuesto, solicita respetuosamente se niegue el amparo solicitado ante la inexistencia de vulneración de los derechos fundamentales invocados y la inexistencia de un perjuicio irremediable.

Presenta como excepciones:

Falta de legitimación en la causa por pasiva del señor Presidente de la República: por no ser representante legal ni judicial de entidad alguna, incluida la Presidencia de la República, que tiene su propio representante legal y se pronuncia judicialmente a través de la Secretaría Jurídica.

De esta manera las funciones de la Presidencia de la República se encuentran encaminadas a prestar apoyo logístico y administrativo al señor presidente de la República en el cumplimiento de sus funciones, que son principalmente las consignadas en el artículo 189 de la Constitución, lo que permite al Departamento Administrativo de la Presidencia de la República realizar las actuaciones específicas y estructurales que pretende el accionante para el amparo de los derechos fundamentales que considera vulnerados con ocasión al

decreto de Emergencia Social, Económica y Ecológica en todo el país, con la expedición del Decretos legislativos y ordinarios para hacerle frente a la pandemia mundial del COVID-19.

Solicita desvincular al señor presidente de la República porque no representa los actos de Gobierno y al Departamento Administrativo de la Presidencia de la República del trámite de tutela porque en ninguno participa dentro del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

2.- La Directora de Asuntos Migratorios, Consulares y Servicio al Ciudadano, obrando en nombre y representación del **Ministerio de Relaciones Exteriores**, señalo respecto a la causa petendi:

- Que la accionante ingreso a Ecuador el 29 de marzo de 2019.
- La connotación de encontrarse como residente en el exterior, es una decisión voluntaria por parte de los migrantes y hace que los connacionales cuenten con conocimiento, cercanía y acceso a los sistemas de protección social de los otros Estados, evidencia de ello es la visa que la accionante manifiesta tener en la República del Ecuador. Asimismo, se ven sujetos a las estrategias de desarrollo y legislación local dentro de lo cual se incluyen las determinaciones autónomas y soberanas en materia sanitaria.
- Las medidas adoptadas por el Estado colombiano en materia de repatriación están dirigidas a la priorización de la población que se encontraba temporalmente en otros estados, quienes no cuentan con alojamiento, alimentación, acceso a los sistemas de protección social, conocimiento de la legislación local ni un estatus permanente, lo cual ubica a esta población estimada en más de 9.548 colombianos ubicados en 74 países alrededor del mundo.
- Como lo expresa la accionante, se encuentra en territorio del Ecuador, desde el año 2019 como residente con permiso de trabajo, por lo cual, el Consulado de Colombia en Guayaquil se encuentra atento a prestar asistencia en el marco de la Convención de Viena de 1963 sobre Relaciones Consulares.
- En relación con los vuelos de repatriación realizados, todos han seguido como guía la Resolución 1032 de 2020, “Por la cual se establece el Protocolo para el regreso al país, “de ciudadanos colombianos y extranjeros residentes permanentes”. En este sentido, se reitera que la prioridad, de acuerdo con dicho acto administrativo, ha sido habilitar vuelos de repatriación para los colombianos que residen en territorio nacional. Este

enfoque ha sido informado previamente a la accionante por parte del Consulado de Colombia en Guayaquil.

- · El Consulado de Colombia en Guayaquil, ha respondido todas las consultas de la connacional en el marco de la Resolución 1032 de 2020.

Presenta como excepciones:

Falta de legitimación en la causa por pasiva: este Ministerio no está legitimado en la causa por pasiva, toda vez que las pretensiones de la accionante exceden las competencias que le fueron asignadas por ley, por lo que solicita la desvinculación del Ministerio de Relaciones Exteriores, por cuanto no han incurrido por acción ni por omisión en la amenaza o vulneración a los derechos fundamentados alegados por la parte actora.

3.- La **Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil** a través de su apoderado, resaltó:

➤ Que se oponía a la prosperidad de la presente acción de tutela al no haber la entidad vulnerado los derechos fundamentales invocados por la accionante ni estar dentro de sus funciones gestionar la repatriación de connacionales que se encuentren en el extranjero, competencia que está asignada al Ministerio de Relaciones Exteriores en coordinación Migración Colombia.

➤ Dentro de las funciones de la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil, el artículo 2º del Decreto 823 de 2017, que modificó el 5º del Decreto 260, se encuentra la de verificar la documentación que los operadores aéreos presentan para la autorización de un vuelo conforme lo establecido en los Reglamentos Aeronáuticos de Colombia, solo una vez obtenido el concepto previo favorable de un vuelo humanitario por parte del Ministerio de Relaciones Exteriores, procede a permitir la operación del vuelo, no es la Aeronáutica Civil, la que aprueba el vuelo humanitario.

➤ Explica que hay un protocolo para la repatriación de los colombianos que se encuentran fuera de Colombia, establecido por Migración Colombia, el cual es de obligatorio cumplimiento y debe ser coordinado a través de la embajada o consulado del país de origen del vuelo, no ante la Aeronáutica Civil, y que una vez obtenga concepto favorable el vuelo humanitario por parte del Ministerio de Relaciones Exteriores, Aeronáutica Civil aprueba la operación del vuelo.

➤ Concluye que la Aeronáutica Civil no vulnera ningún derecho fundamental ni se encuentra probado dicha situación, de tal manera que la entidad se encuentra atenta a autorizar el vuelo humanitario una vez se haya recibido el concepto previo favorable que expide el Ministerio de Relaciones Exteriores.

PRUEBAS ALLEGADAS ELECTRÓNICAMENTE:

- ✓ Copia del pasaporte de la señora Daniela Catalina Núñez Gómez (1 folio).
- ✓ Copia de la Visa expedida por la Republica de Ecuador valida desde 20 de junio de 2019 hasta 19 de junio de 2021 (1 folio).
- ✓ Copia del contrato de trabajo celebrado por la señora Daniela Catalina Núñez Gómez en Salinas – Ecuador el 01 de agosto de 2019 por termino indefinido (fls. 3)
- ✓ Copia de contrato de trabajo (fls 4)
- ✓ Copia de Carta dirigida a la dueña del inmueble señora Mayra Gutiérrez Varoni donde se sede el contrato de arrendamiento a la señora Daniela Catalina Núñez Gómez hasta el 30 de junio de 2020 (fl 1)
- ✓ Copia de las conversaciones sostenidas entre la señora Daniela Catalina Nuñez Gómez y el Consulado de Colombia en Guayaquil – Ecuador (9 fls)
- ✓ Copia de carta del señor Daniel Nuñez Riaño quien es el padre de la señora Daniela Catalina Núñez donde solicita de hagan las gestiones necesarias para repatriarla de Ecuador a Colombia. (fl 1)

El Despacho, teniendo en cuenta que no se ha incurrido en causal de nulidad que invalide lo actuado, procede a resolver de fondo, previas las siguientes

CONSIDERACIONES:

1ª.- El artículo 86 de la Constitución Política consagra la acción de tutela como un procedimiento preferente y sumario, para la protección de los derechos constitucionales fundamentales cuando éstos resulten amenazados o vulnerados por la acción o por la omisión de autoridades públicas o de los particulares que señala este canon constitucional.

2ª.- La acción de tutela está regulada legalmente por el Decreto 2591 de 1991 y sus Decretos Reglamentarios 306 de 1992 y 1382 de 2000.

3ª.- El problema jurídico planteado en el asunto de análisis, consiste en determinar si las entidades accionadas vulneraron los derechos

fundamentales de la accionante, en las actuales circunstancias de medidas extraordinarias por el estado de emergencia económica, social y ecológica que ha llevado a no habilitar su ingreso al país.

Para resolver el problema jurídico se estudiara previamente (i) Sobre la procedencia de la acción de tutela (ii) Sobre la falta de legitimación en la causa por pasiva (iii) Respecto a la actual emergencia sanitaria y la restricción a la llegada de vuelos internacionales de pasajeros en atención a las medidas adoptadas por el Covid-19 (iv) Marco normativo derechos fundamentales: igualdad, libre locomoción, libre desarrollo de la personalidad, mínimo vital, y el derecho a la unión familiar. (v) Análisis al caso concreto.

4ª.- Sobre la procedencia de la acción de tutela

4.1- Respecto al carácter residual y subsidiario

Si bien es cierto la acción de tutela constituye un mecanismo judicial de protección de los derechos constitucionales fundamentales, también lo es, que el constituyente de 1991 le imprimió un carácter residual y subsidiario a su ejercicio. De tal suerte que, toda persona cuyos derechos resulten amenazados o conculcados, debe hacer uso, en primer término, de los mecanismos judiciales ordinarios previstos para la protección de esos derechos, sin perjuicio de que pueda acudir directamente al amparo constitucional, en caso de que se vislumbre la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

En efecto, el inciso tercero del artículo 86 de la Constitución Nacional prevé lo siguiente:

“(...) Esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable (...)”

A su vez, el artículo 6º del decreto 2591 de 1991, en cuanto a la improcedencia de la acción de tutela dispuso:

“(...) La acción de tutela no procederá:

1o) Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquéllas se utilice (sic) como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante. (...)”.

Indica lo anterior que de acuerdo con el artículo 86 Superior que instituye la figura de la tutela y como lo ha explicado la jurisprudencia constitucional, ésta no es un medio alternativo o facultativo, ni tampoco adicional o

complementario a aquellos mecanismos judiciales ordinariamente establecidos para la defensa de los derechos que se consideren transgredidos o amenazados, como tampoco es un último recurso judicial al alcance del actor; pues si tales mecanismos existen en el ordenamiento, deben ser los utilizados para el efecto⁴.

Dada su naturaleza subsidiaria y residual, únicamente procede cuando el accionante no cuenta con otro medio defensa judicial para proteger sus derechos, o cuando existiendo éstos, se hace necesario la intervención del juez constitucional para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, bien porque el otro mecanismo resulta ineficaz para restablecer el derecho fundamental violado o protegerlo de la amenaza, bien porque no es lo suficiente expedito para obtener el amparo requerido.

5ª.-Sobre la falta de legitimación⁵ en la causa por pasiva.

La falta de legitimación pasiva se consagra como la facultad procesal que le atribuye al demandado la posibilidad de desconocer o controvertir la reclamación que el actor le dirige mediante la demanda sobre una pretensión de contenido material⁶.

Para el sub examine, las accionadas Presidencia de la República, Ministerio de Relaciones Exteriores y Unidad Administrativa de Migración Colombia, alegaron falta de legitimación en la causa por pasiva.

No obstante, como lo indicó el H. Tribunal Administrativo de Cundinamarca en un caso similar⁷ la Unidad administrativa de la Aeronáutica civil y la Unidad administrativa Migración Colombia son las entidades legalmente autorizadas para el ingreso de vuelos humanitarios procedentes del exterior en las circunstancias actuales en virtud de la regulación extraordinaria del decreto 439 de 2020⁸.

⁴ Sentencia T-1007 de treinta (30) de noviembre de dos mil seis (2006). Magistrada Ponente: Dra. Clara Inés Vargas Hernández.

⁵ Sentencia T-416 de 1997 M.P. José Gregorio Hernández. "Al ser la legitimación en la causa es una calidad subjetiva de las partes en relación con el interés sustancial que se discute en el proceso. Por tanto, cuando una de las partes carece de dicha calidad o atributo, no puede el juez adoptar una decisión de mérito y debe entonces simplemente declararse inhibido para fallar el caso de fondo"

⁶ Ibídem.

⁷ TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN "C" Bogotá, D.C., catorce (14) de abril de dos mil veinte (2020) Magistrada Ponente: Dra. Amparo Oviedo Pinto ACCIÓN DE TUTELA Expediente: 25000-23-15-000-2020-00426-00 Demandante: Sandro Alexander García Salazar Demandada: Presidencia de la República y Otros Controversia: Derecho a la libertad de locomoción y otros.

⁸ Con el cual se suspendió el desembarque de pasajeros provenientes del exterior.

Tampoco procede la desvinculación del Ministerio de Relaciones Exteriores, dado que el Consulado de Colombia en Guayaquil, que depende de ese ministerio, tiene la obligación de prestar la asistencia que requieran los colombianos con el fin de coordinar el acceso a los vuelos humanitarios que se llegaran a ordenar, sin costo para el país.

Respecto a la Presidencia de la República, no se declarará la falta de legitimación en la causa por pasiva, pues el Gobierno Nacional está en cabeza de la presidencia y al igual que sus ministros son responsables de la regulación para el desarrollo del decreto del estado de emergencia económica, social y ecológica y en específico de lo que compete a la garantía de los connacionales en los vuelos humanitarios.

6ª.- Respecto a la actual emergencia sanitaria y la restricción a la llegada de vuelos internacionales de pasajeros en atención a las medidas adoptadas por el Covid-19.

Mediante Resolución número 385 del 12 de marzo de 2020, el Ministro de Salud y Protección Social, de acuerdo con lo establecido en el artículo 69 de la Ley 1753 de 2015, declaró el estado de emergencia sanitaria por causa del nuevo coronavirus COVID-19 en todo el territorio nacional hasta el 30 de mayo de 2020 y, en virtud de la misma, adoptó una serie de medidas con el objeto de prevenir controlar y mitigar la propagación del mismo.

Posteriormente, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 417 de 17 de marzo de 2020 y el Decreto 637 de 06 de mayo de 2020, declarando el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional⁹, atendiendo a la mencionada pandemia, y adopto medidas en aras de conjurar los efectos de la crisis, así como a mejorar la situación de los contagiados y evitar una mayor propagación.

Lo anterior con base en las facultades otorgadas por el artículo 215 de la Constitución Política, que a su vez permitan dictar decretos legislativos con el fin exclusivo de conjurar la crisis e impedir consecuencias mayores por los impactos que los hechos excepcionales puedan tener.

El desarrollo del Estado de excepción, el Ejecutivo, expidió el Decreto 439 de 2020, con el cual suspendió el desembarque de pasajeros

⁹ Que la declaración del Estado de Emergencia autoriza al presidente de la República, con la firma de todos los ministros, para dictar decretos con fuerza de ley destinados exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos. Artículo 215 de la Constitución Política de Colombia.

provenientes del exterior por un término de 30 días calendario desde el 23 de marzo de 2020, igualmente en su artículo 2 ibídem, autorizó el ingreso de pasajeros provenientes del exterior en caso de emergencia humanitaria, fuerza mayor o caso fortuito.

Solo hasta el 8 de abril de 2020 se precisó por Migración Colombia los pormenores del protocolo y medidas aplicables a los vuelos que bajo estas condiciones que pedían ser autorizados para ingresar al país, a través de la Resolución No. 1032 de 2020, regulación, que estableció las obligaciones de los ciudadanos nacionales o extranjeros residentes a repatriar, y las obligaciones de las aerolíneas de transporte aéreo que presten el servicio de transporte aéreo para

7ª.- Marco normativo derechos fundamentales: mínimo vital, el derecho fundamental a la locomoción, libre desarrollo de la personalidad, unión familiar e igualdad.

La dignidad humana como eje fundamental del Estado Social de Derecho, de acuerdo con la jurisprudencia de la H. Corte Constitucional está vinculado con tres ámbitos exclusivos de la persona natural: la autonomía individual (materializada en la posibilidad de elegir un proyecto de vida y de determinarse según esa elección), unas condiciones de vida cualificadas (referidas a las circunstancias materiales necesarias para desarrollar el proyecto de vida) y la intangibilidad del cuerpo y del espíritu (entendida como integridad física y espiritual, presupuesto para la realización del proyecto de vida)¹⁰.

En cuanto a esas condiciones de vida cualificadas tenemos el mínimo vital, el cual en palabras de la Corte, “el Estado debe asegurar, en primer lugar, las condiciones para que las personas, de manera autónoma, puedan satisfacer sus requerimientos vitales y ello implica que, mientras no existan razones imperiosas, no puede el Estado restringir ese espacio de autonomía de manera que se comprometa esa posibilidad de las personas de asegurar por sí mismas sus medios de subsistencia”.¹¹

Las subreglas sobre el mínimo vital en la jurisprudencia constitucional son:

“(i) es un derecho que tiene un carácter móvil y multidimensional que no depende exclusivamente del análisis cuantitativo de ingresos y

¹⁰ Sentencia T-881 diecisiete (17) de octubre de dos mil dos (2002).Magistrado Ponente: Dr. EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

¹¹ Sentencia C-793/09 Bogotá D.C., cuatro (4) de noviembre de dos mil nueve (2009). Magistrado Ponente: Dr. GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO.

egresos de la persona; (ii) como herramienta de movilidad social, el mínimo vital debe ser entendido de manera dual, ya que además de ser una garantía frente a la preservación de la vida digna, se convierte en una medida de la justa aspiración que tienen todos los ciudadanos de vivir en mejores condiciones y de manera más cómoda; y (iii) en materia pensional, el mínimo vital no sólo resulta vulnerado por la falta de pago o por el retraso injustificado en la cancelación de las mesadas pensionales, sino también por el pago incompleto de la pensión, más cuando se trata de sujetos de especial protección constitucional”¹².

8ª.- Por otra parte y el artículo 24 de la Constitución Política¹³ consagra el derecho a la libertad de locomoción en los siguientes términos, “todo colombiano, con las limitaciones que establezca la ley, tiene derecho a circular libremente por el territorio nacional, a entrar y salir de él, y a permanecer y residenciarse en Colombia”, derecho fundamental, cuya mínima manifestación consiste en la posibilidad de transitar o desplazarse de un lugar a otro libremente dentro del territorio del país, incluido especialmente, las vías y espacios públicos.

A su vez, este derecho no podrá ser objeto de restricciones a menos que (i) estén previstas en la ley y, (ii) sea necesario para la protección de la seguridad nacional, el orden o moral pública, la salud o los derechos y libertades de terceros¹⁴.

Respecto a la situación actual de emergencia sanitaria el H. Tribunal Administrativo de Cundinamarca indicó¹⁵:

“(…)

Por lo anterior, las medidas que se adopten en los estados de excepción con el fin de restringir el derecho fundamental a la locomoción no pueden afectar su núcleo esencial. Esto significa que las restricciones a la libertad de circulación no pueden suprimir o desvanecer el derecho hasta el punto que se haga impracticable su goce y ejercicio esencial.

Para el caso que se examina, una situación es aquella dada por la restricción de circulación debido a las especiales circunstancias declaradas, fundada en la pandemia del Covid-19, y otra distinta es cerrar absolutamente las fronteras para el ingreso de sus propios nacionales al territorio, a quienes sorprendió la medida en el extranjero, así sea ella justificada en forma general, como en efecto lo es en interés colectivo. (...)”

De hecho, la regulación del Decreto 439 de 2020, consideró que los vuelos humanitarios que se entienden para proteger derechos fundamentales como los de unidad de la familia y protección y la propia salud.

¹² Sentencia T-548 de veintiocho (28) de agosto dos mil diecisiete (2017). Magistrada Ponente: GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO.

¹³ Declaración Universal de los Derechos Humanos (art. 13) y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 12).

¹⁴ Sentencia T-747 de 02 de diciembre de 2015.

¹⁵ TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIN C. Bogotá, D.C., catorce (14) de abril de dos mil veinte (2020). Magistrada Ponente: Dra. Amparo Oviedo Pinto. ACCIÓN DE TUTELA. Expediente: 25000-23-15-000-2020-00426-00 Demandante: Sandro Alexander García Salazar Demandada: Presidencia de la República y Otros Controversia: Derecho a la libertad de locomoción y otros.

En ese contexto, si un colombiano se encuentra en el exterior, por circunstancias extrañas a su derecho de libre retorno, no puede disfrutar tales derechos. Tampoco puede acceder a los beneficios establecidos en la Ley 100 de 1993, ya que estaría por fuera del alcance del sistema de seguridad social en salud, violando vulnera directamente, no solo su derecho a libertad de circulación, sino sus demás derechos como el derecho al mínimo vital y el de su propia salud¹⁶.

9.- A su vez, el artículo 42 de la Constitución Política consagra el derecho a la unidad familiar y su protección, que abarca no solo el derecho a conformar una familia, sino al disfrute de la unidad familiar para cada uno de sus miembros y su consecuente garantías por parte de las autoridades del Estado.

En el evento en el que una persona se encuentre injustificadamente en un país, no solo se estaría vulnerando su derecho a la locomoción, sino además el disfrute de la unidad familiar. Al respecto la Corporación constitucional ha determinado en torno a este derecho lo siguiente:

“La preservación de la unidad familiar presenta una dimensión iusfundamental, amparable en sede de tutela, en tanto que aquella de contenido exclusivamente prestacional quedará sometida a los avances legislativos, al igual que al diseño y ejecución de políticas públicas encaminadas a su preservación.

En tal sentido, desde temprana jurisprudencia la Corte ha entendido que “la familia no puede ser desvertebrada en su unidad ni por la sociedad ni por el Estado, sin justa causa fundada en graves motivos de orden público y en atención al bien común y sin el consentimiento de las personas que la integran, caso en el cual dicho consenso debe ser conforme al derecho”¹⁷

10ª.- Análisis del caso concreto.

Conforme a lo anterior y al revisar el caso sub examine, encontramos que de lo narrado por la parte accionante en los hechos de la demanda, y de las pruebas allegadas al expediente, se tiene que:

La actora se encuentra en Salinas – Ecuador con visa de Trabajo de fecha 20 de junio de 2019 hasta 19 de junio de 2021, con contrato de trabajo celebrado a término indefinido; si bien es cierto, en los hechos de la demanda argumenta haber quedado sin trabajo, no allega prueba alguna que demuestre tal condición.

Migración Colombia público la resolución 1032 el 8 de abril del 2020, mediante la cual se decreta la adopción del protocolo de repatriación de

¹⁶ *Ibídem.*

¹⁷ Corte Constitucional, sentencia T-572 de 2009, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

colombianos en el extranjero, frente al cual la accionante presentó la solicitud de repatriación, igualmente realizó el registro consular y él envió de todos los datos al consulado de Guayaquil, mediante correo electrónico.

La Directora de Asuntos Migratorios, Consulares y Servicio al Ciudadano, obrando en nombre y representación del Ministerio de Relaciones Exteriores, indicó que la accionante no se encuentra amparada en los Decretos expedidos por el Gobierno Nacional, pues estos solo priorizan los vuelos humanitarios para turistas, estudiantes y personas que se encontraban en viaje de negocios en otros países y no aquellos que estuviesen como residentes en el Exterior, según lo argumentado por la señora Daniela Catalina Núñez Gómez se encuentra en territorio del Ecuador, desde el año 2019 como residente con permiso de trabajo, por lo cual, el Consulado de Colombia en Guayaquil se encuentra atento a prestar asistencia en el marco de la Convención de Viena de 1963 sobre Relaciones Consulares.

Por todo lo anterior, no se demuestra vulneración al derecho fundamental de la igualdad de la accionante, como quiera que no se vislumbró un trato desigual ante iguales y no pueden determinarse que las situaciones expuestas son idénticas, por lo que resultaría indispensable *vr. gr* contar con una situación particular de algún ciudadano colombiano en Ecuador repatriado y en ese estricto sentido se pueda estimar la afectación al derecho mencionado, carga de la prueba a cargo del accionante.

Finalmente, en atención al derecho a la unidad familiar, si bien la Constitución Política consagra el derecho a la familia y a no ser separado de ella, debe determinarse si su limitación corresponde a circunstancias extrañas ajenas a su voluntad, sin justificación alguna y desproporcionadas, por lo que para el sub *judice*, la medida adoptada por parte de las autoridades colombianas y ecuatorianas, están justificadas y obedece a medidas de prevención de contagio de la pandemia del Coronavirus, encaminada a la protección del orden público, salubridad pública, arreglo a los principios constitucionales del bien común y de solidaridad y en consecuencia, no hay lugar a tomar una decisión favorable en este sentido.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Once Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá, actuando como Juez de tutela y administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

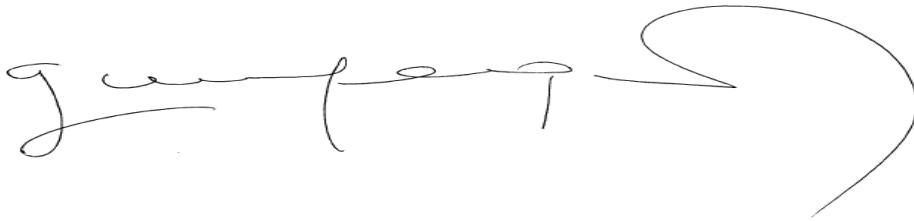
RESUELVE:

PRIMERO: **NEGAR EL AMPARO** de los derechos fundamentales invocados por la accionante **DANIELA CATALINA NUÑEZ GÓMEZ**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.018.464.927.

SEGUNDO: **NOTIFICAR** esta providencia a las partes en la forma establecida en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, advirtiéndoles que el mismo podrá ser impugnado dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, acorde con lo previsto en el artículo 32 ibídem.

TERCERO: Si este fallo no fuere impugnado, envíese el expediente al día siguiente a la H. Corte Constitucional, para efectos de su eventual revisión, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 33 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese y Cúmplase,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Giovanni Legro', followed by a large, sweeping flourish that extends to the right.

GIOVANNI HUMBERTO LEGRO MACHADO

Juez