



RADICADO:	08001405301220210001501 (Rad. Int. 2021-00031 S.I.) Ver expediente
PROCESO:	Acción de Tutela
DEMANDANTE:	ROBINSON ANTONIO ROJAS DÍAZ
DEMANDADO:	SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD DE BARRANQUILLA; OTROS

JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA. MARZO VEINTISÉIS (26) DE DOS MIL VEINTIUNO (2021)

ASUNTO

Se resuelve la impugnación interpuesta por el señor Robinson Antonio Rojas Díaz en contra de la sentencia de febrero 15 de 2021 proferida por el Juzgado 12 Civil Municipal de Barranquilla dentro de la acción de tutela interpuesta en contra de la Secretaría Distrital de Salud de Barranquilla, trámite al que se vinculó al Ministerio de Relaciones Exteriores, Migración Colombia y Fundación Clínica Campbell.

1.- ANTECEDENTES

1.1.- Solicita que se ampare el derecho fundamental a la salud y que, en consecuencia, se le ordene al ente territorial accionado que le conceda los dineros necesarios para los transportes desde su casa al sitio donde debe hacerse los tratamientos, que se le afilie a una EPS del régimen subsidiado y que, en caso de que ello no sea posible, la accionada costee el valor del tratamiento.

1.2.- Como sustento fáctico de la pretensión, aduce el accionante que es nacional de Venezuela y que, dada la situación por la cruza ese país, ingresó de manera irregular a la República de Colombia. Luego de que le fuere practicado en esa Nación una cirugía en la pierna derecha luego de una fractura, hace 12 años, empezó a presentar dolores en la rodilla, los cuales solo se disminuían con el uso de diclofenaco.

En febrero de 2020 le era casi imposible caminar por el dolor en la rodilla, sintió fiebre, aumentó la inflamación y un líquido empezó a manifestarse. Acudió a varios centros médicos pero ninguno le atendió, con excepción de la Clínica de Fracturas, en donde fue recibido por medio del servicio de urgencias.

Con la ayuda de la comunidad logró recibir un tratamiento mas integral en la Fundación Clínica Campbell, donde se le realizó una cirugía para controlar la infección y duró 6 meses internado. Dado de alta se le recetaron unos medicamentos, más los mismos no le fueron entregados por su condición de irregular en el país.

Manifiesta no tener los recursos económicos necesarios para costear el tratamiento post operatorio, los medicamentos recetados ni para trasladarse a los centros de atención en salud. Presentó solicitud ante las entidades migratorias de Colombia pero dicho trámite es largo y dispendioso.

2.- CONSIDERACIONES

2.1. Problema jurídico

Es importante cerciorarse si existe una vulneración o no al derecho fundamental a la salud del accionante, y si su condición de extranjero le reviste alguna limitación para la recepción de dicho servicio en el territorio nacional.

2.2. Tesis

Se revocará la sentencia de primera instancia al encontrar que la misma no tuvo en cuenta la normatividad internacional que regula la materia ni dio primacía a la Constitución Política de Colombia al aplicar normas de carácter inferior sobre el derecho fundamental a la salud consagrado en la Carta.

2.3. Premisas jurídicas

En años recientes múltiples han sido los pronunciamientos emitidos por la Corte Constitucional en relación con la prestación al servicio de salud de extranjeros en Colombia, de los cuales, por ser relevante para esta decisión, se traen a colación el siguiente:

“ ...

“2.1. De entrada, la Sala advierte que un debate constitucional como el esbozado ya ha sido resuelto por parte de esta Corporación y la respuesta al problema suscitado ha sido abordada de manera afirmativa. La jurisprudencia constitucional ha considerado que, por regla general, todos los extranjeros migrantes, incluidos aquellos que se encuentran en situación de irregularidad en el país, tienen derecho a recibir atención básica y de urgencias en el territorio nacional. Se trata de un contenido mínimo esencial del derecho a la salud que busca comprender que toda persona que se encuentra en Colombia “tiene derecho a un mínimo vital, en tanto que manifestación de su dignidad humana, es decir, un derecho a recibir una atención mínima por parte del Estado en casos de [extrema] necesidad y urgencia, en aras a atender sus necesidades más elementales y primarias”. Garantizar, como mínimo, la atención que requieren con urgencia los migrantes en situación de irregularidad tiene una finalidad objetiva y razonable y es entender que, en virtud del principio de solidaridad, el Sistema de Salud no le puede dar la espalda a quienes se encuentran en condiciones evidentes de debilidad manifiesta. En esa medida, no es constitucionalmente legítimo “restringir el acceso de [estos] extranjeros a esas prestaciones mínimas, en especial, en materia de salud, garantizadas en diversas cláusulas constitucionales y tratados internacionales sobre derechos humanos que vinculan al Estado colombiano” y que persiguen garantizar el más alto nivel posible de bienestar. En aplicación directa de estos postulados superiores, se ha consolidado -como regla de decisión en la materia- que, cuando carezcan de recursos económicos, “los migrantes con permanencia irregular en el territorio nacional tienen derecho a recibir atención de urgencias con cargo [a las entidades territoriales de salud], y en subsidio a la Nación cuando sea requerido, hasta tanto se logre su afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud”. Esta prestación deberá efectuarse sin barreras irrazonables y a través de los convenios o contratos que se suscriban con la red pública de salud del departamento o del distrito, según sea el caso.



2.2. El concepto de atención de urgencias, en el marco de un Estado social y democrático de derecho, debe necesariamente obedecer a una “modalidad de prestación de servicios de salud, que busca preservar la vida y prevenir las consecuencias críticas, permanentes o futuras, mediante el uso de tecnologías en salud para la atención de usuarios que presenten alteración de la integridad física, funcional o mental, por cualquier causa y con cualquier grado de severidad que comprometan su vida o funcionalidad”. De esta manera, la atención de urgencias “debe brindarse no solo desde una perspectiva de derechos humanos, sino también desde una perspectiva de salud pública, razón por la cual la misma debe venir acompañada de una atención preventiva fuerte que evite riesgos sanitarios tanto para los migrantes como para la comunidad que [los] recibe”. La interpretación del concepto de urgencia médica debe comprenderse a partir del alcance que comúnmente se le ha otorgado al derecho fundamental a la vida digna, esto es, bajo el entendimiento de que la preservación de la vida implica no solo librar al ser humano del hecho mismo de morir, sino protegerlo de toda circunstancia que haga sus condiciones de existencia insoportables e indeseables; y le impida desplegar adecuadamente las facultades de las que ha sido dotado para desarrollarse en sociedad de forma digna.

Bajo esta lógica, una adecuada atención de urgencias comprende “emplear todos los medios necesarios y disponibles para estabilizar la situación de salud del paciente, preservar su vida y atender sus necesidades básicas”. Por ello, resulta razonable que “en algunos casos excepcionales, la ‘atención de urgencias’ [pueda] 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”. El argumento constitucional es que “toda persona tiene derecho a que exista un Sistema que le permita acceder a los servicios de salud que requiera pero sobretodo “toda persona tiene derecho a que se le garantice el acceso a los servicios que requiera ‘con necesidad”, especialmente cuando se enfrenta a un padecimiento ruinoso, escenario en el cual “a pesar de la movilización de recursos que la labor implica, la gravedad y urgencia del asunto demandan una acción estatal inmediata”. En estas condiciones y en el marco de un contexto de crisis migratoria, se ha previsto que, ante un evento de la naturaleza descrita, surge con urgencia una activación superior del principio de solidaridad orientado a que, bajo parámetros de razonabilidad y proporcionalidad, se avance “lo más expedita y eficazmente posible hacia la realización del derecho a la salud de los migrantes con mayores estándares a la mera urgencia médica, especialmente en tratándose de aquellos migrantes en mayor situación de vulnerabilidad”.

2.3. Ahora bien, sin perjuicio de la atención urgente a la que se ha hecho referencia, los migrantes irregulares que busquen recibir atención médica integral adicional, en cumplimiento de los deberes y obligaciones impuestos por el orden jurídico interno, deben atender la normatividad vigente de afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud como ocurre con los ciudadanos nacionales. Dentro de ello se incluye la regularización inmediata de la situación migratoria. Esto es, la obtención de un documento de identificación válido, que en el caso de los extranjeros puede ser legítimamente la cédula de extranjería, el pasaporte, el carné diplomático, el salvoconducto de permanencia o el permiso especial de permanencia -PEP, según corresponda. La presentación de la documentación requerida les permitirá participar en el Sistema de Salud ya sea en condición de afiliados al régimen contributivo o en su defecto al régimen subsidiado. Ello con independencia de que sean incentivados e informados debidamente de la posibilidad de adquirir un seguro médico o un plan voluntario de salud, a fin de adquirir beneficios adicionales a los básicos ofrecidos por el Sistema General de Salud. Con todo, junto a las clasificaciones mencionadas, existe una tercera categoría relativa a la población pobre no asegurada que comprende a los individuos que no se encuentran afiliados a ninguno de los dos regímenes mencionados, y carecen de medios de pago para sufragar los servicios de salud. En relación con esta población se previó expresamente que mientras logre ser beneficiaria del régimen subsidiado, tiene derecho “a la

prestación de servicios de salud de manera oportuna, eficiente y con calidad mediante instituciones prestadoras de servicios de salud públicas o privadas, con recursos de subsidios a la oferta”, obligación que está a cargo exclusivo de las entidades territoriales.”¹

...”

2.4. Premisa fáctica y conclusiones.

2.4.1.- Como metodología para adoptar la decisión pertinente que sirva de respuesta al problema jurídico planteado, se analizará primero la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado 12 Civil Municipal de Barranquilla para determinar si la misma se encuentra ajustada a derecho o no, pasando por estudiar la conducta de los sujetos procesales, incluido el accionante, para así hallar en el ordenamiento jurídico una respuesta al planteamiento-conflicto que existe en relación con el derecho fundamental a la salud.

Por regla general, atendiendo que la providencia tiene un acápite dedicado a lo que sería el soporte normativo y jurisprudencial aplicable al caso, dentro de esta parte de la decisión se evita volver sobre esos supuestos. Sin embargo, por resultar mas conveniente, se tendrán en cuenta algunas hipótesis jurídicas a la par del análisis probatorio.

2.4.2.- El argumento principal que tiene la decisión impugnada proferida por el Juzgado 12 Civil Municipal de Barranquilla estriba en que (i) el señor Robinson Antonio Rojas Díaz es extranjero, (ii) que su condición al interior del país es irregular y que, por ello, por esos dos aspectos, (iii) la regulación colombiana no le permite el acceso a servicios de salud en los términos que se le prestan a los nacionales, pues debe regular su situación migratoria primero.

Los dos primeros aspectos son ciertos y se tienen por averiguados al interior del plenario. El accionante desde el escrito de acción de tutela manifiesta ser venezolano y aporta una imagen de lo que sería su identificación en el vecino país. De igual modo, confesado se tiene desde la relación de hechos que su situación al interior del territorio nacional es irregular, lo que se confirma con la descripción del procedimiento hecha por el Ministerio de Relaciones Exteriores y con las pruebas que se adjuntaron de lo que se ha adelantado del trámite.

No obstante ello, la conclusión judicial a la que se debe llegar con relación al análisis de esas pruebas no es que el Estado colombiano no está en la obligación de prestar el servicio de salud. Al efecto, téngase primero en cuenta que el Ministerio de Relaciones Exteriores, al rendir el respectivo informe, el cual se hace bajo la gravedad de juramento en aplicación de lo dispuesto en el art. 19 del Decreto 2591 de 1991, adujo que el procedimiento que actualmente adelanta el señor Robinson Antonio Rojas Díaz para regular su permanencia en el país, se encuentra en la etapa en la que dicha cartera ministerial solicita a Migración

¹ Corte Constitucional. Sentencia T-197 de 2019.



Colombia la expedición de un salvoconducto por primera vez, trámite que no ha avanzado a la espera de que se allegue un documento faltante, ya requerido al actor.

Así, si bien el trámite referido no se encuentra concluido con la decisión definitiva del Ministerio de Relaciones Exteriores, innegable es que la conducta del accionante no ha sido indiferente a la normatividad colombiana y, es más, en el escrito de la demanda constitucional, expuso que no había terminado tal proceso aun por falta de recursos y una errada asesoría pero que ya se encontraba adelantando nuevamente el mismo, lo cual no fue desmentido por el Ministerio de Relaciones Exteriores, que es la entidad competente para el conocimiento de esos asuntos.

Esas circunstancias debieron ser tenidas en cuenta por el juez de primer grado, pues, vistas ellas a la luz de lo dicho en relación con el actual estado de salud del promotor, quien indica que hay momentos en los que no puede ni caminar del dolor e inflamación, es plausible entender que el actor no podría haber terminado tal procedimiento en un tiempo más breve, teniendo en cuenta que sus actuales condiciones físicas no se lo permiten, lo que, incluso en una época como la actual en la que el Estado intenta brindar todos sus servicios también de manera virtual, requiere de que el actor acuda directamente a Migración Colombia, previo agendamiento de la cita, para la entrega del salvoconducto otorgado.

Esto resulta relevante en el estudio probatorio, en tanto no puede hablarse de desidia por parte del accionante en la materialización de los efectos del procedimiento migratorio que actualmente adelanta, circunstancia que, aparejada con su estado actual, el que no fue tachado de falso por ninguna de las entidades accionadas, hace que esta acción de tutela deba ser vista desde un prisma más flexible.

2.4.3.- Ahora bien, téngase presente que la prerrogativa cuya protección se reclama es la salud, contemplado en el art. 49 de la Constitución Política de Colombia como derecho fundamental y cuyo texto literal es el siguiente:

“La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud.

Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. También, establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control. Así mismo, establecer las competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares, y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley.

Los servicios de salud se organizarán en forma descentralizada, por niveles de atención y con participación de la comunidad.

La ley señalará los términos en los cuales la atención básica para todos los habitantes será gratuita y obligatoria.

Toda persona tiene el deber de procurar el cuidado integral de su salud y la de su comunidad.”

La interpretación más literal derivada de la lectura de la norma permite concluir que la Constitución Política de Colombia, al elevar la salud como un derecho fundamental de las *personas*, no tuvo nunca la intención de excluir a los extranjeros. Y aun habiéndolo limitado en algún sentido, que no lo hizo, habría que tenerse en cuenta que normas de carácter suprallegal, como el art. 26 de la Convención Americana de Derechos Humanos, cobijan a la salud también como derecho fundamental y servicio esencial que le es inalienable a todo ser humano.

Al efecto, el interprete autorizado de ese cuerpo normativo internacional, dejó claro en el caso Villagrán Morales y otros Vs. Guatemala que “[e]n esencia, el derecho fundamental a la vida comprende, no sólo el derecho de todo ser humano de no ser privado de la vida arbitrariamente, sino también el derecho a que no se le impida el acceso a condiciones que le garanticen una existencia digna. Los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones que se requieren para que no se produzcan violaciones de ese derecho básico y, en particular, el deber de impedir que sus agentes atenten contra él”

En el asunto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos estudió el caso de la ejecución extrajudicial de niños, los cuales vivían en Guatemala en una situación de pobreza y, en el particular, señaló que la protección a la vida misma implica que todos sus aspectos se puedan desarrollar con dignidad, lo que presupone la aplicación del art. 26 en lo concerniente a la salud, ello como garantía mínima para que la vida de las personas cobijadas por la norma sea con dignidad.

2.4.3.1.- Lo anterior deja ver que existen compromisos internacionales por parte de Colombia en cuanto a la garantía del derecho fundamental a la salud para extranjeros, los cuales pueden ser observados también en el art. 1 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos, el art. 22 de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, el art. 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, concordado con el art. 9 del mismo cuerpo normativo, y la Declaración del Comité sobre las Obligaciones de los Estados con respecto a los Refugiados y los Migrantes, ello en virtud del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

2.4.4.- Frente a casos como éste, la Corte Constitucional de Colombia ha brindado soluciones uniformes y, por ser las aplicables al presente caso, se tiene en cuenta que, en ellas, al no contar aun el accionante extranjero con un documento de identidad idóneo, que es el que emite las autoridades migratorias colombianas, resulta imposible brindar otros servicios al de urgencia y atenciones primarias.

Así lo ha dicho la Corte, estableciendo que “se confirmará la sentencia de 10 de diciembre de 2018, por medio de la cual el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de la Estrella, negó el amparo constitucional



solicitado, al considerar que para acceder a un tratamiento integral es necesario contar con un documento válido de identificación. Ello en atención a que la jurisprudencia de esta Corte ha señalado que los extranjeros en su condición de migrantes o refugiados “(i) deben ser tratados en condiciones de igualdad respecto de los nacionales colombianos; (ii) tienen la obligación de cumplir la Constitución Política y las leyes que rigen para todos los residentes en Colombia; (iii) tienen derecho a recibir un mínimo de atención por parte del Estado en casos de urgencia con el fin de atender sus necesidades básicas, especialmente las relacionadas con asuntos de salud”²

2.4.5.- Estima esta Autoridad Judicial que la decisión de primera instancia, en primera línea, podría considerarse ajustada a los parámetros legales establecidos en el régimen legal interno, pues, como bien se indicó, es necesario que el accionante finalice su proceso de regulación migratoria para poder acceder a los otros servicios de salud que requiere.

Sin embargo, se encuentra que en la referida providencia se pasó de lado todas las otras circunstancias que rodean el derecho fundamental a la salud del accionante y que, dado su estado físico y económico actual, resulta complejo que el actor pueda adelantar por si mismo todas las gestiones necesarias para llevar a cabo tal labor.

En unas circunstancias diferentes, el análisis probatorio que respecto de ello se haría podría ser otro, en la medida que no puede trasladarse el deber u obligación que tiene un ciudadano o persona extranjera en lo que concierne al cumplimiento de los requisitos para la materialización de los servicios que el Estado colombiano presta, lo que, claramente, también comprende la regulación migratoria en nuestro territorio.

Pero también está demostrado en el expediente que el accionante desconoce los pasos para tal procedimiento y que, aun conociéndolos, le resultaría difícil llevarlos a cabo, pues no cuenta con los recursos económicos que demanda tal trámite, aunado al problema en su rodilla que le dificulta el movimiento y traslado a las sedes de las entidades encargadas para ello.

Ello denota que en este momento lo que impide que el accionante pueda restaurar el derecho fundamental a la salud a estado de bienestar, son situaciones que se encuentran por fuera de su control y que, además, para brindarles solución, requiere de la acción de otros actores, como Migración Colombia y el Ministerio de Relaciones Exteriores.

Se destaca que el derecho fundamental a la salud y su bienestar no pueden ser vistos desde una órbita jurídica individual, pues, de lograr el accionante materializar los mismos, a su vez alcanzará condiciones

² Sentencia T-452 de 2019. Corte Constitucional.
Calle 40 No. 44 – 80, Edificio Centro Cívico. Piso
Sala de audiencias: Edificio Lara Bonilla, piso 9 – Sala 3
Correo: ccto06ba@cendoj.ramajudicial.gov.co, teléfono: 3885005, ext. 1095.
Barranquilla – Atlántico. Colombia

dignas y mínimas de vida, las cuales, sin duda alguna, están ligadas a otros derechos fundamentales, como vida digna, entre otros.

Entonces, si bien el promotor ha interpuesto esta acción con el fin de que se ordene la protección de su derecho fundamental a la salud, no se estima ello procedente en tanto las actuaciones que han desplegado todos los entes accionados y vinculados se encuentra acorde a las reglas jurídicas internas que regulan su comportamiento. Sin embargo, atendiendo las reglas que se encuentran establecidas en el bloque de constitucionalidad, aparejado ello con que la situación actual de salud del actor y su atención dependen de su estado migratorio en el territorio nacional, se amparará el derecho fundamental a la vida digna y se ordenará a las entidades accionadas brindarle acompañamiento en la realización de los trámites respectivos.

Finalmente, considera importante dejar por sentado que la decisión aquí adoptada no implica, bajo ninguna óptica, que alguna de las entidades ha desplegado una conducta lesiva de los intereses del actor, pues sus actuaciones han estado apegadas a los lineamientos que el derecho interno estipula en la materia. Así, esta decisión, además de atender los criterios internacionales que protegen al accionante y comprometen al Estado, tiene en cuenta otros factores y pruebas que, por la naturaleza de los procedimientos migratorios, no son puestos en conocimiento de dichas autoridades al momento de tomar sus decisiones y, aun cuando la Constitución logra permear esas normas, son escenarios complejos para la flexibilización de trámites por situaciones como la que rodea al señor Robinson Antonio Rojas Díaz.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Barranquilla, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUEVE

Primero. **REVOCAR** la sentencia impugnada proferida por el Juzgado 12 Civil Municipal de Barranquilla en febrero 15 de 2021 y, en su lugar, se **ampara** el derecho fundamental a la vida digna del señor Robinson Antonio Rojas Díaz.

Segundo. **Ordenar** al Ministerio de Relaciones Exteriores y a Migración Colombia que flexibilicen los procedimientos aplicables al trámite migratorio que actualmente adelanta el señor Robinson Antonio Rojas Díaz y le brinden todo el acompañamiento posible, ello en miras a que se pueda solucionar su estado migratorio en el territorio nacional y pueda acceder a los servicios de salud al que tienen derecho todas las personas. En la medida de lo posible, se le eximirá del pago o costos de servicio, para lo cual las entidades atenderán los criterios plasmados en esta sentencia y cuando ello no implique un perjuicio para el presupuesto de las mismas.



Tercero. Notifíquese esta decisión en los términos dispuestos en el Decreto 2591 de 1.991. Vencido el término de ejecutoria de la presente decisión, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión. –

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JUEZ


JHON EDINSON ARNEADO JIMENEZ

Lex