

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO
PALMIRA VALLE DEL CAUCA

Palmira, veintidós (22) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)

Sentencia TUTELA 1a. Instancia No. 72
Rad. 76-520-31-03-002-**2021-00133-00**

OBJETO DE LA PROVIDENCIA

Procede el despacho a resolver la solicitud de TUTELA formulada por la señora **KATERYN YURISBETH CAMPO GARCÍA** identificada con cédula de ciudadanía No. **1.113.700.427**, quien actúa en nombre y representación del venezolano **FREDDY ALBERTO MALAVE GUARAMATA** identificado con el salvoconducto Colombiano No. **8.634.933**; contra la **SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL VALLE DEL CAUCA**, en cabeza de la Dra. **MARÍA CRISTINA LESMES DUQUE**, contra la **ESE HOSPITAL UNIVERSITARIO DEL VALLE "EVARISTO GARCÍA"** cuyo gerente general es el Dr. **IRNE TORRES CASTRO** y contra **MIGRACIÓN COLOMBIA** en cabeza del Director Encargado Dr. **ANDRÉS MARTÍNEZ ACOSTA**, asunto al cual fue vinculada la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD** en cabeza del doctor **FABIO ARISTIZÁBAL ÁNGEL**.

DERECHOS FUNDAMENTALES INVOCADOS

La accionante solicita el amparo de los derechos fundamentales a la VIDA, a la IGUALDAD, a la DIGNIDAD HUMANA, a la SALUD y a la SEGURIDAD SOCIAL de su agenciado.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Manifiesta la accionante que, es familiar del señor Freddy Alberto Malave, quien se encuentra hospitalizado, indicando que es ciudadano venezolano, y reside en Colombia hace más de dos años.

Explicó que el día 24 de octubre del presente año, su esposa lo trasladó a urgencias al Hospital Raúl Orejuela Bueno de Palmira, y lo remitieron a casa con medicación, sin embargo, el 27 de octubre se agravó y fue remitido al Hospital Universitario del Valle, donde le indican que le deben realizar un cateterismo, pero le encuentran taponamiento coronario e indican que debe ser operado.

A pesar de lo anterior, una vez se verifica que no cuenta con EPS, el HUV se niega a realizar la operación, por lo que la trabajadora social del Hospital, se dirige a Migración Colombia con el fin de obtener salvo conducto y poderlo afiliar a una EPS, donde le informan que el trámite demora tres meses. Además que, acudieron a la Secretaría de Salud Departamental a solicitar apoyo, pero le manifestaron que al no contar con una entidad de salud que lo proteja, no pueden autorizar la operación.

Agrega que el agenciado es un adulto de 53 años, y no cuenta con los recursos necesarios para sufragar los gastos de su cirugía, por lo que acude a la presente acción, pide se protejan sus derechos y se ordene a las entidades accionadas que otorguen el Permiso Especial de permanencia, y paz y salvo para que alguna EPS lo vincule y que se disponga su atención completa y realización de la cirugía.

DE LAS PRUEBAS

La accionante aporta copia de: documentos de identidad, pasaporte, solicitud Migración, Certificado Migración, Constancia de Hospitalización HUV y su historia clínica.

TRÁMITE Y RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA

El despacho por medio de providencia del 12 de noviembre de 2021 (ítem 02) asumió el conocimiento de la presente acción, ordenando la notificación del ente accionado y vinculado, para que previo traslado del escrito de tutela, se pronunciaran sobre los hechos narrados y ejercieran su derecho de defensa, efectuándose la notificación por correo electrónico (ver ítem 03).

El HOSPITAL UNIVERSITARIO DEL VALLE "EVARISTO GARCÍA" E.S.E. solicitó ser exonerado y desvinculado de la tutela, pues no tiene a su cargo labores relacionadas con los procesos o trámites de carácter migratorio o de regularización de ciudadanos extranjeros en Colombia.

Añadió que la prestación de los servicios de urgencia es obligatoria para todas las personas que se encuentren en el territorio nacional; sin importar si son colombianos o extranjeros, por lo cual la institución no ha dejado de prestar los servicios de salud requeridos por el paciente.

Consideró que, en ningún momento ha vulnerado derecho alguno al afectado, pues las atenciones que ha requerido han sido garantizadas de forma satisfactoria, siempre y cuando medie autorización por parte de la Secretaría de Salud Departamental del Valle del Cauca.

Indicó que se debe requerir a dicha Secretaría para que garantice toda la atención en salud que demande el agenciado y realice el pago hasta que se regularice su situación migratoria en el país y logre vincularse al sistema de seguridad social en salud.

La **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD** consideró que existe falta de legitimación en la causa por pasiva como quiera que el agenciado es de nacionalidad venezolana y que se encuentra residiendo en Colombia desde hace 2 años, aún no ha regularizado su situación actual.

Indicando que los Departamentos son los llamados a asumir los costos de los servicios de atención de urgencia que sean requeridos, en virtud del principio de subsidiariedad y de la subcuenta existente para atender algunas urgencias prestadas en el territorio colombiano a los nacionales de países fronterizos, la Nación deberá apoyar a las entidades territoriales cuando ello sea requerido para asumir los costos de los servicios de atención de urgencias prestados a extranjeros no residentes, y finalmente solicitó desvincular a esa entidad de toda responsabilidad dentro de la presente acción de tutela.

MIGRACIÓN COLOMBIA dijo que, el Ministerio de Salud y Protección Social emitió un concepto en donde especificó que, no hay una forma de cobertura especial para los extranjeros ilegales o transeúntes dentro del Sistema de Seguridad Social, razón por la cual, 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.

Solicitó se convine al accionante para que adelante los trámites pertinentes con el fin de obtener su documento de identificación ante el respectivo consulado y posteriormente se acerque a un Centro Facilitador de Servicios Migratorios más cercano al lugar de residencia, con el fin de solucionar su condición migratoria.

Mencionó que, una vez el extranjero adelante el trámite administrativo migratorio, a esta se le expide un salvoconducto que le permite permanecer en el territorio nacional, mientras resuelve su situación administrativa. En ese evento, se procede a expedir un Salvoconducto, de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 1067 de 2015, que es considerado documento válido para la afiliación al Sistema General de Seguridad Social de los extranjeros, trámite que únicamente y de manera personal deberá adelantar el accionante.

Afirma que la accionante deberá hacer uso del servicio de agendamiento establecido por Migración Colombia a través de la página www.migracioncolombia.gov.co, dado que, se trata de un trámite presencial, puesto que es un procedimiento de Biometría que requiere toma de foto, firma y huellas, por lo cual no puede adelantar dicho trámite mediante acción de tutela, no se requiere de una orden judicial para obtener el SC2, solo se necesita del acatamiento de las leyes migratorias de Colombia de parte de los ciudadanos Extranjeros al momento de ingresar al territorio colombiano y por lo tanto debe ser diligente y acudir en debida forma ante la Entidad.

Dijo que puede obtener el **Permiso por Protección Temporal** (PPT) documento que le permite permanecer en el territorio nacional de manera regular, y a ejercer durante su vigencia, cualquier actividad u ocupación legal en el país, y debe adelantar este trámite directamente a través de la página web de entidad enlace <https://migracioncolombia.gov.co/> ingresar a "REALIZA AQUÍ EL REGISTRO EN EL RUMV" diligenciar y adjuntar la información personal requerida y agotar los demás trámites establecidos para acceder al PTP.

Hecho lo anterior la entidad debe evaluar y validar la documentación aportada por el ciudadano extranjero y así verificar que se encuentra cobijado por el ámbito de aplicación del Decreto 216 de 2021, y si cumple con los requisitos, deberá finalizar las demás etapas previstas para ese proceso.

Dijo que el ciudadano FREDDY ALBERTO MALAVA GUARAMATA, se encuentra en condición migratoria irregular, incurriendo en dos (02) posibles infracciones a la normatividad migratoria, se encuentra en permanencia irregular en el país.

Reiteró que, la Entidad no puede otorgar el PPT vía tutela a los ciudadanos venezolanos, toda vez que, ha dispuesto mecanismos administrativos idóneos para que previo cumplimiento de los requisitos pueda acceder al Permiso por Protección Temporal (PPT), y es deber del ciudadano acreditar los requisitos ante Migración Colombia, consideró que existe falta de legitimación en la causa por pasiva, pues no ha vulnerado los derechos fundamentales, toda vez que, no es la entidad encargada de prestar los servicios de salud o de afiliación de extranjeros al Sistema de Seguridad Social en Salud.

La **SECRETARIA DEPARTAMENTAL DE SALUD DEL VALLE DEL CAUCA** manifestó que al paciente se le está garantizando el plan de manejo terapéutico integral en el HOSPITAL UNIVERSITARIO DEL VALLE "EVARISTO GARCÍA" E.S.E., pues se encuentra hospitalizado y, se le ha garantizado la atención, estabilización y plan de manejo terapéutico acorde con el diagnóstico, servicios que en urgencia ha requerido por su diagnóstico, sin que haya sido obstáculo su situación migratoria irregular, o falta de capacidad económica.

Bajo esa perspectiva, el amparo por vía de tutela se torna improcedente, por inexistencia de vulneración de los derechos fundamentales, pues no se le han negado servicios de salud a que tiene derecho en Urgencias; y lo que pretende el actor es que el Estado le garantice unos servicios de salud a los cuales no puede acceder por qué no ha cumplido con la legalización de su estadía en el país y su afiliación al Sistema General de Salud que obliga tanto a nacionales como extranjeros para que pueda recibir los servicios de salud con cubrimiento total.

Dijo que hasta el 31 de Diciembre de 2019, a la entidad territorial Departamental le eran asignados recursos destinados para la atención de la Población Pobre No Asegurada, pero con la entrada en vigencia a partir del 01 de enero de 2020 de la Ley 1955 de 2019 Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022, desapareció de la legislación la financiación con recursos asignados por concepto de participaciones y demás recursos cedidos, por lo cual, no debe ordenarse al departamento asumir los costos de la atención en salud para los migrantes irregulares, pues es competencia del ente territorial del Municipio de Candelaria, pues el Ministerio asignó recursos

para estas atenciones, bajo el supuesto que no puede pagar directamente los servicios ni cuenta con un seguro médico que los cubra.

Por lo anterior, consideró que la Secretaría no ha vulnerado derecho alguno al agenciado, ya que los servicios de salud están siendo prestados por parte del HOSPITAL UNIVERSITARIO DEL VALLE "EVARISTO GARCÍA" E.S.E. por lo que pidió denegar la tutela por improcedente pues concederla puede causar detrimento patrimonial, igualmente pidió se ordena a MIGRACIÓN que proceda a evaluar y validar la documentación allegada por el accionante y en el caso de cumplir con todos los requisitos exigidos, expida y remita de forma inmediata el Permiso de Protección Temporal (PPT), para la realización de la ENCUESTA SISBEN a fin de afiliarse al SGSSS.

CONSIDERACIONES

LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA: por activa, reside en cabeza del señor **FREDDY ALBERTO MALAVE GUARAMATA** quien dada su calidad de persona humana resulta ser titular de la acción prevista en el artículo 86 constitucional y del derecho fundamental que se anuncia afectado.

Por la parte pasiva lo está la entidad accionada **SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL VALLE DEL CAUCA, ESE HOSPITAL UNIVERSITARIO DEL VALLE "EVARISTO GARCÍA", MIGRACIÓN COLOMBIA Y la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD** entidades que según afirma su contraparte no ha procurado en forma debida la prestación del tratamiento médico referido en este expediente, al cual tiene derecho el señor agenciado.

LA COMPETENCIA: Le asiste al despacho de conformidad con el artículo 1º del decreto 1382 de 2000, en atención al factor funcional.

DE LA AGENCIA OFICIOSA: Como quiera que esta acción ha sido instaurada por **KATERYN YURISBETH CAMPO GARCÍA** en representación del señor **FREDDY ALBERTO MALAVE GUARAMATA** quien según se reporta en su historia clínica tiene **INFARTO TRANSMURAL AGUDO DEL MIOCARDIO DE SITIO NO ESPECIFICADO y se encuentra hospitalizado**, es por lo que resulta comprensible y aceptable el ejercicio de la agencia oficiosa dentro del presente asunto, dada la disminución de las condiciones físicas del mencionado paciente. Es decir, se ajusta ello a lo previsto en el artículo 10 del decreto 2591 de 1991 y se

cumple el requisito previsto por la Corte Constitucional en su sentencia T-248 de 2005.

LOS PROBLEMAS JURÍDICOS: El debate se centra en determinar: **i.** ¿Si existe la vulneración de los derechos fundamentales referidos del señor **FREDDY ALBERTO MALAVE GUARAMATA?** Si ello es así, corresponderá determinar **ii.** ¿Si es procedente emitir una orden a su favor por vía de tutela?; De manera consecuencial deberá determinarse **iii.** ¿Si la situación expuesta por ella fue probada? Para responder todo lo cual viene al caso hacer las siguientes precisiones.

Debemos partir de considerar conforme la norma y la jurisprudencia que al ser establecida en nuestra Constitución Política de 1991 la hoy conocida Acción de tutela (art. 86), se encaminó a la protección por vía judicial de los derechos fundamentales previstos en el título II, capítulo 1 de dicho estatuto que se encontraren amenazados o agraviados, y a la vez se encomendó su salvaguarda a la Corte Constitucional, quien tuvo a bien desarrollar dicho precepto, para indicar que se trata de amparar los derechos fundamentales, incluso aquellos previstos en otros apartes de la Carta Política y que resultaren fundamentales por conexidad, v.gr. la salud, la dignidad humana. Posteriormente determinó esa Corporación, mediante sentencia **T-760 de 2008** que los llamados derechos fundamentales por conexidad, lo son realmente de forma directa, por ser inherentes a la dignidad de la persona, lo cual legitima que en este expediente nos ocupemos de los invocados por la parte accionante.

Así las cosas, recuerda el Despacho que conforme al precedente constitucional, la atención y el tratamiento a que tienen derecho los sujetos **pertenecientes al sistema de seguridad social en salud** (art. 48 constitucional), son integrales; es decir, deben contener todo 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, todo ello de acuerdo con el principio de integralidad consagrado en la Ley 100 de 1993 para los nacionales colombianos. Emparo acorde con el artículo 100 constitucional, para los extranjeros se ha emitido unas normas especiales acorde a las cuales deben sujetarse y algunos como el acá agenciado pasados dos años no lo ha hecho.

Dicho lo anterior, debe decirse que el señor **FREDDY ALBERTO MALAVE GUARAMATA es ciudadano venezolano y se encuentra de manera irregular**

en el país, dado que no ha regularizado su situación migratoria, por lo cual debe recordarse que el art. 100 de la C. Pol., dice que “*los extranjeros disfrutarán en Colombia de los mismos derechos civiles que se conceden a los colombianos. No obstante, la ley podrá, por razones de orden público, subordinar a condiciones especiales o negar el ejercicio de determinados derechos civiles a los extranjeros. Así mismo, los extranjeros gozarán, en el territorio de la República, de las garantías concedidas a los nacionales, salvo las limitaciones que establezcan la Constitución o la ley. Los derechos políticos se reservan a los nacionales, pero la ley podrá conceder a los extranjeros residentes en Colombia el derecho al voto en las elecciones y consultas populares de carácter municipal o distrital*”.

Por eso partiendo de la situación anotada debe considerarse que la situación irregular de dicha persona, generadora a su vez de restricciones para acceder a los servicios que el Estado colombiano les da, no puede ser atribuida a las autoridades colombianas, ni puede ser avalada por vía de tutela.

Teniendo en cuenta la respuesta de las entidades accionadas, y en observancia del concepto de 14 de diciembre de 2011 no hay una forma de cobertura especial para los extranjeros ilegales o transeúntes dentro del Sistema de Seguridad Social, por lo cual, 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.

En ese orden de ideas, encontramos que el agenciado FREDDY ALBERTO MALAVE GUARAMATA es venezolano y lleva 2 años en el país, sin que a la fecha haya legalizado su situación migratoria, estando bajo esa omisión y de acuerdo con las copias allegadas presenta antecedente de INFARTO TRANSMURAL AGUDO DEL MIOCARDIO DE SITIO NO ESPECIFICADO por lo que actualmente está hospitalizado y pendiente de cirugía dado que se le ordenó REVASCULARIZACIÓN MIOCÁRDICA ECO DOPPLER DE MIEMBRO SUPERIOR CON TEST DE ALLEN COMO ESTUDIO PREQUIRÚRGICO COMPLEMENTARIO por lo que, actualmente no se le ha realizado el tratamiento pues no cuenta con afiliación al SGSSS.

Ante dicha situación se debe precisar que le asiste al señor **FREDDY ALBERTO MALAVE GUARAMATA** la necesidad de recibir el tratamiento que sus médicos tratantes adscritos al **HOSPITAL UNIVERSITARIO DEL VALLE “EVARISTO GARCÍA”** le han ordenado.

Al respecto, se debe recordar como el artículo 168 de la Ley 100 de 1993 contempla que *la atención inicial de urgencias debe ser prestada en forma obligatoria por todas las entidades públicas y privadas que presten servicios de salud, a todas las personas, independientemente de la capacidad de pago*, por lo cual el Estado garantiza la prestación en URGENCIAS tanto a nacionales como a extranjeros, situación que ha ocurrido en el presente caso, pues se sabe que el agenciado ha sido atendido en el HUV, no obstante, como quiera que su afiliación al sistema de salud no ha sido gestionada, solo tiene derecho a recibir atención de urgencias.

En consecuencia se debe entender la posibilidad de acceder al servicio de salud, siempre y cuando cumpla con los requisitos que su galeno considere pertinentes, por lo que este despacho, acepta la acción de tutela como mecanismo excepcional procedente para proteger el derecho fundamental del afectado a la VIDA, a la SALUD pues encuentra que sí se configuran los elementos necesarios para que se conceda la presente acción respecto de la autorización del procedimiento, pues resulta claro que la negación de realizar lo ordenado, vulnera el derecho constitucional fundamental del señor **FREDDY ALBERTO MALAVE GUARAMATA**, como quiera 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 paciente, como ocurre en el presente caso, donde el agenciado presenta **INFARTO TRANSMURAL AGUDO DEL MIOCARDIO DE SITIO NO ESPECIFICADO** por lo cual se debe tomar una posición similar a la de la sentencia **T-197 de 2019**, donde la Corte sostuvo:

"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"

Por eso acorde con dicho precedente y la situación del agenciado es dable considerar que el concepto de urgencias puede llegar a incluir en casos especiales procedimientos o intervenciones médicas, por lo cual, se **ORDENARÁ a la SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL VALLE y HOSPITAL UNIVERSITARIO DEL VALLE "EVARISTO GARCÍA"** que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas, siguientes a la notificación de esta sentencia, proceda a autorizar, suministrar y realizar los trámites tendientes a garantizar la realización del procedimiento

REVASCULARIZACIÓN MIOCÁRDICA ECO DOPPLER DE MIEMBRO SUPERIOR CON TEST DE ALLEN COMO ESTUDIO PREQUIRÚRGICO COMPLEMENTARIO.

Finalmente, se debe observar que la accionante ha solicitado amparo integral acorde a las afecciones referidas del agenciado, ante lo cual se debe responder que en esta foliatura no se evidencia una negativa contumaz en la prestación del servicio de salud requerido, ni se acreditó la existencia de otras órdenes, exámenes o procedimientos que se encuentren pendientes a excepción del examen ya analizado, ni se demostró la incapacidad de pago, ni el agenciado ha acatado la normatividad que lo rige para regularizarse y acceder a los beneficios de ley, por eso no se encuentra fundamento para conceder un amparo integral, ni ello resulta razonable a la luz del artículo 83 constitucional contentivo del principio de la buena fe que le asiste a toda persona, como quiera que se trata de una persona extranjera en situación irregular.

Con base en lo expuesto, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Palmira (V.), administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales a la VIDA, a la SALUD del paciente **FREDDY ALBERTO MALAVE GUARAMATA** identificado con el salvoconducto Colombiano **No. 8.634.933** respecto de la **SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL VALLE DEL CAUCA**, en cabeza de la Dra. **MARÍA CRISTINA LESMES DUQUE**, por lo expuesto en precedencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la **SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL VALLE DEL CAUCA**, en cabeza de la Dra. **MARÍA CRISTINA LESMES DUQUE**, que proceda a autorizar, suministrar y realizar los trámites tendientes a garantizar la realización del procedimiento **REVASCULARIZACIÓN MIOCÁRDICA ECO DOPPLER DE MIEMBRO SUPERIOR CON TEST DE ALLEN COMO ESTUDIO PREQUIRÚRGICO COMPLEMENTARIO** a favor del paciente **FREDDY ALBERTO MALAVE GUARAMATA** identificado con el salvoconducto Colombiano **No. 8.634.933**, una vez el especialista tratante del paciente, haya verificado el cumplimiento del protocolo pre quirúrgico y determine que está en las condiciones físicas necesarias para realizar el procedimiento. **Del cumplimiento dado a esta providencia se servirá informar inmediatamente a este despacho judicial.**

TERCERO: DENEGAR la protección integral solicitada en favor de **FREDDY ALBERTO MALAVE GUARAMATA** dentro de este expediente de tutela por lo antes manifestado.

CUARTO: NOTIFÍQUESE esta decisión a las partes por el medio más expedito, conforme a lo previsto en el art. 31 del decreto 2591 de 1.991.

QUINTO: De no ser impugnada esta decisión dentro de los tres días siguientes al de la notificación, **REMÍTANSE** estas diligencias oportunamente a la Corte Constitucional para su eventual **REVISIÓN** conforme a lo previsto en el art. 31 del decreto 2591 de 1.991.

LUZ AMELIA BASTIDAS SEGURA
Juez

Firmado Por:

Luz Amelia Bastidas Segura
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 002
Palmira - Valle Del Cauca

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

Código de verificación: **b41eb948ab337a34572bb4ad0d71041fb90d9c8912c5fe8af61e7e0c746863cd**

Documento generado en 22/11/2021 04:06:28 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>