

República de Colombia



Rama Judicial

Distrito Judicial del Caquetá
Juzgado Primero Penal Municipal
Florencia

ACCIÓN DE TUTELA

REFERENCIA: 1800140040012021-00056

ACCIONANTE: MARIO ALEJANDRO GARCIA RINCON EN REPRESENTACION DE EIYARITMAR

DEL VALLE VERACIERTA ROJAS

ACCIONADO: SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CAQUETA

SENTENCIA DE TUTELA No.56

Florencia Caquetá, dos (02) de Junio de dos mil veintiuno (2021).

OBJETO A DECIDIR

Procede este Despacho a decidir la acción de tutela interpuesta por el abogado MARIO ALEJANDRO GARCIA RINCON EN REPRESENTACION DE EIYARITMAR DEL VALLE VERACIERTA ROJAS, contra la SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CAQUETA, por la presunta violación a los derechos fundamentales a la vida, salud y seguridad social.

I. HECHOS

En apoyo de sus pretensiones, se exponen en síntesis los hechos que motivaron la interposición de la acción y se encuentran consignados en el escrito de tutela, así:

1. la señora Eiyaritmar del Valle Veracierta Rojas es una ciudadana venezolana y se encuentra residiendo actualmente en la ciudad de Florencia Caquetá, junto con su núcleo familiar. La accionante era compañera sentimental del también ciudadano venezolano Ricardo José Moreno Moreira, quien presentaba el mismo diagnóstico de Enfermedad por virus de la inmunodeficiencia humana (VIH) sin otra especificación, quien falleció hace unos meses.

2. Manifiesta la accionante que vive con sus dos hijos Esther Nazareth y Edanielis Moreno Veracierta de 7 y 4 años respectivamente, así mismo, manifiesta que es ella quien debe llevar el sustento a su hogar, los cuales provienen de recursos generados por la accionante en labores de oficios varios de forma esporádica.

3. indica que le fue ordenada la cita de control con infectología con resultados de carga viral, linfocitosTDC4 y TCD8, coprocultivo (muestra ya tomada), así como programas de promoción y prevención como detención temprana del cáncer de cuello uterino, programa ampliado de inmunización y programa de atención en planificación familiar, sin embargo, el Hospital le informa a la accionante que no puede brindar el tratamiento que la paciente requiere en primer lugar porque no se encuentra afiliada a alguna E.P.S., para que a través de la misma se

Juzgado Primero Penal Municipal de Florencia Caquetá

e-mail: jpenmfl@cendoj.ramajudicial.gov.co

teléfono 435 8706 PALACIO DE JUSTICIA, AVENIDA 16 NO.6-47

BARRIO SIETE DE AGOSTO

brinde la atención requerida y en segundo lugar porque se trata de una especialidad que no se encuentra en la ciudad de Florencia.

PRETENSIONES

El accionante centra su pretensión en los siguientes aspectos:

Tutelar el derecho fundamental a la salud en conexidad con el derecho a la vida, y en consecuencia ordene a la accionada: autorizar la atención integral de la señora Eiyaritmar del Valle Veracierta Rojas, de acuerdo a lo ordenado por su médico tratante (o el que requiera su patología).

Para efectos de lo anterior, La Secretaría de Salud Departamental de Caquetá, proceda a realizar todos los trámites administrativos y presupuestales correspondientes para que se presten los servicios médicos a que tienen derecho la paciente y autorice los procedimientos requeridos, en este caso se garantice el cubrimiento de un tratamiento integral.

ELEMENTOS DE JUICIO:

Junto a los argumentos discutidos y a su petición anexa el siguiente material probatorio:

1. Copia de historia clínica y autorización de medicamentos
2. Copia de poder debidamente diligenciado

II. TRAMITE PROCESAL

La acción de tutela fue sometida a reparto y le correspondió a este despacho quien por Auto Interlocutorio No.105 del 20 de mayo de 2021 la admitió requiriendo a la SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CAQUETA vinculando a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en salud Adres, Alcaldía del Municipio de Florencia, Gobernación del Departamento del Caquetá, Hospital Departamental María Inmaculada de Florencia, Ministerio de Relaciones Exteriores –Migración Colombia, Defensoría del Pueblo, para que expusieran las razones que estimara necesarias con relación a los hechos y pretensiones planteados, concediéndole el término de dos (2) días.

III. RESPUESTAS DE LAS ENTIDADES

➤ ADRES

Indica que la autoridad judicial debe determinar si el accionante puede ser tratado como “población pobre no asegurada”, para efectos de que su atención sea asumida como tal con subsidios a la demanda con cargo a los recursos de la oferta de la respectiva entidad territorial de conformidad con lo dispuesto en el artículo 236 de la Ley 1955 de 2019.

Manifiesta que el Gobierno Nacional a través de la Ley 1873 de 2017, fijó un diseño de política integral humanitaria, en atención a la emergencia social que se viene presentando en la frontera con Venezuela, asignando recursos en la vigencia fiscal a través de la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres.

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. Luego el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, expidió el Decreto 542 de 20186, 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.

Posteriormente se 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; 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.

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, de conformidad con las Resoluciones 2502 del 23 de septiembre de 2020 13 y la 2359 del 29 de septiembre de 2020 proferidas respectivamente por el Ministerio de Relaciones Exteriores y Migración Colombia, las personas provenientes de Venezuela que cumplan los requisitos que a continuación se exponen, podrán solicitar el permiso especial de permanencia:

- *Encontrarse en el territorio colombiano al 31 de agosto de 2020*
- *Haber ingresado a territorio nacional de manera regular por Puesto de Control Migratorio habilitado*
- *No tener antecedentes judiciales a nivel nacional e internacional.*
- *No tener una medida de expulsión o deportación vigente. Además, 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 domiciliado 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 2015.¹⁶ No obstante, 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, en concordancia con el artículo 236 de la Ley 1955 de 2019.

Por lo anteriormente expuesto, solicita al H. Despacho NEGAR el amparo solicitado por la accionante en lo que tiene que ver con la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, pues de los hechos descritos y el material

probatorio enviado con el traslado resulta innegable que la entidad no ha desplegado ningún tipo de conducta que vulnere los derechos fundamentales del actor, y en consecuencia solicita desvincular a la Entidad del trámite de la presente acción constitucional. Y solicita imponer la carga a la accionante de legalizar su permanencia en Colombia, y realizar la afiliación formal al Sistema General de Seguridad Social en Salud, dentro de un término prudencial pero determinado teniendo en cuenta la coyuntura sanitaria por motivos del COVID-19. Igualmente, se solicita ABSTENERSE de pronunciarse respecto de la facultad de recobro, en tanto dicha situación escapa ampliamente al ámbito de la acción de tutela, pues entraría a definir decisiones que son de competencia exclusiva de entidades administrativas por ministerio de la Ley y el Reglamento, y en nada afecta la prestación de servicio de salud. Por último, se implora al H. Despacho MODULAR las decisiones que se profieran en caso de acceder al amparo solicitado, en el sentido de no comprometer la estabilidad del Sistema General de Seguridad Social en Salud con las cargas que se impongan a las entidades que se compruebe la vulneración de los derechos fundamentales invocados, por cuanto existen servicios y tecnologías que escapan al ámbito de la salud, y no deben ser sufragadas con los recursos destinados a la prestación del mencionado servicio público.”

➤ MINISTERIO DE SALUD

El artículo 57 de la Ley 1815 de 2016 fue reglamentado por el Decreto 866 de 2017, que, a su vez, fue sustituido por el Decreto 2408 de 2018 y compilado en el Decreto 780 de 2016. Es necesario precisar que los recursos de que trata este último decreto son complementarios a los que las entidades territoriales asignen de sus recursos de libre destinación para las atenciones iniciales de urgencia prestadas en el territorio colombiano a los nacionales de países fronterizos.

Así pues, frente a los servicios de salud que se brinden a la población extranjera que se encuentra en condición irregular en el país, lo que ha previsto la norma es la financiación de aquellos correspondientes a urgencias, caso en el cual estos se asumen con cargo a los recursos de libre destinación que el ente territorial determine para ese propósito o con aquellos asignados en aplicación del Decreto 2408 de 2018, en caso de que no puedan ser asumidos por el migrante.

Resulta pertinente resaltar que el artículo 232 de la Ley 1955 de 2019 adicionó algunos numerales al artículo 43 de la Ley 715 de 2001, en donde se establecieron como competencias de los departamentos, además de las ya existentes las siguientes: “ARTÍCULO 232. COMPETENCIAS DE LOS DEPARTAMENTOS EN LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE SALUD. Entra en vigencia a partir del 1 de enero de 2020 Adiciónense los siguientes numerales al artículo 43 de la Ley 715 de 2001.

De acuerdo con lo anterior, valga reiterar que los servicios de salud que se brinden a los migrantes de países fronterizos que se encuentra en condición irregular en el país, corresponden a los relativos a la atención inicial de urgencias, caso en el cual, se asumirán con cargo a los recursos de libre destinación que el municipio certificado determine para ese propósito o con aquellos asignados en aplicación del Decreto 2408 de 2018.

RESPECTO A LOS REQUISITOS DEL ASEGURAMIENTO EN SALUD DE LA POBLACIÓN EXTRANJERA.

Sobre el particular, es importante resaltar que la población extranjera que resida o permanezca en territorio Colombiano, requiere para la afiliación al sistema de seguridad social en salud, además de diligenciar el Formulario Único de Afiliación y Registro de Novedades, de conformidad con las instrucciones contenidas en la Resolución 974 de 2016.

También debe contar con el documento válido de afiliación, que para el caso debe ser: Cédula de extranjería, pasaporte, carné diplomático o salvoconducto de permanencia / Pasaporte de la

Juzgado Primero Penal Municipal de Florencia Caquetá

e-mail: jpenmfl@cendoj.ramajudicial.gov.co

teléfono 435 8706 PALACIO DE JUSTICIA, AVENIDA 16 NO.6-47

BARRIO SIETE DE AGOSTO

Organización de las Naciones Unidas para quienes tengan la calidad de refugiados o asilados / Pasaporte para menores de siete (7) años o el Permiso Especial de Permanencia. En virtud de lo anterior y teniendo en cuenta, que los documentos de identificación personal requeridos para iniciar el trámite de afiliación al sistema de seguridad social en salud, son expedidos por autoridades como la Registraduría Nacional del Estado Civil, en atención al Decreto 1010 de 200021, el Ministerio de Relaciones Exteriores y la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia, de conformidad con las normas previstas en el Decreto 869 de 2016, se hace necesario solicitar al despacho la vinculación de las citadas entidades al presente trámite tutelar, con el fin de que sea expedido al accionante – afectado en situación de permanencia irregular en el territorio nacional, el documento de identificación válido en el Estado Colombiano.

RESPECTO A LA NACIONALIDAD DE NIÑOS Y NIÑAS NACIDOS EN COLOMBIA DESDE EL 19 DE AGOSTO DE 2015, HIJOS DE PADRES VENEZOLANOS

Es importante indicar, que la Registraduría Nacional del Estado Civil mediante la Resolución 8470 de 2019 emitida con ocasión al cumplimiento de las obligaciones internacionales contraídas por el Estado Colombiano en la Convención Interamericana de Derechos Humanos, La Convención sobre los derechos del niño y la Convención para reducir los casos de Apátrida, adoptó el procedimiento administrativo de carácter temporal y excepcional, a seguir por parte de los servidores públicos de dicha entidad y de las Notarías reglamentado mediante Circular 3232 de 201923 emitida por la Superintendencia de Notariado y Registro, con el fin de incluir de oficio la nota “Válido para demostrar nacionalidad” en el Registro Civil de Nacimiento, de las niñas y niños hijos de padres venezolanos nacidos en Colombia después del 19 de agosto de 2015, que se encuentran en riesgo de apátrida, el cual empezará a regir a partir del 20 de agosto de 2019, con el cumplimiento de los siguientes requisitos:

- Presentación del Certificado de Nacido Vivo de la República de Colombia o el acto administrativo del Defensor de Familia del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.
- Se requiere que ambos padres sean de nacionalidad venezolana o que en el registro civil de nacimiento sólo aparezca uno de los padres y éste sea de nacionalidad venezolana.
- La nacionalidad Venezolana será verificada con uno de los siguientes documentos: a) Cedula de extranjería vigente.

Solicita exonerar al Ministerio de cualquier responsabilidad que se le pueda llegar a endilgar, toda vez que dentro del marco de sus competencias ha cumplido con el desarrollo de la política integral humanitaria para atención de nacionales venezolanos en el territorio nacional.

➤ SECRETARIA DE SALUD MUNICIPAL DE FLORENCIA

Indica que frente al caso en concreto, la señora EIYARITMAR DEL VALLE VERACIERTA ROJAS no se encuentra afiliada a ninguna EPS según revisión en la página de la Adres, en el área de SIAU no se ha presentado ninguna solicitud al respecto en tratamiento a medicamento especial, prácticas de rehabilitación, insumos, exámenes u otro servicio o componente médico para dicha solicitud.

Manifiesta que la accionante no cumple con los requisitos exigidos en la circular No.269 de 2017, porque no cuenta con el PEP, documento necesario para acceder a los servicios del Sistema General de Seguridad Social en Salud. Por lo anterior, la actora debe iniciar los trámites ante Migración Colombia con el fin de regularizar su estadía en el país.

Por lo tanto solicita se desvincule a la entidad de salud de la acción de tutela, toda vez que la entidad no ha vulnerado los derechos del accionante, al igual que no es competencia de la entidad la prestación de servicios de salud, de conformidad con lo previsto en el artículo 31 de la Ley 1122 de 20075 y con los artículos 17 y 18 del Decreto 4747 de 2007, que establece que es obligación de la Secretaría de Salud Departamental del Caquetá garantizar la red de atención a la Población pobre no asegurada (PPNA).

Juzgado Primero Penal Municipal de Florencia Caquetá

e-mail: jpenmfl@cendoj.ramajudicial.gov.co

teléfono 435 8706 PALACIO DE JUSTICIA, AVENIDA 16 NO.6-47

BARRIO SIETE DE AGOSTO

Manifiestan que la accionante se le ha brindado todos los servicios en salud, que comprende la atención de urgencias en su condición de migrante en condición irregular, lo que no incluye la entrega de medicamentos ni la autorización de tratamientos posteriores a la atención de urgencias y por tanto, lo procedente ahora es que se afilie al Sistema de Seguridad en Salud, para que se le pueda garantizar el acceso al plan de beneficios en salud, siendo una obligación como extranjera adquirir un seguro médico o un plan voluntario de salud, tal como se encuentra previsto en el parágrafo 1º del artículo 32 de la Ley 1438 de 2011, una vez sea superada la situación de urgencia y además cumplir con los requisitos para la afiliación al sistema, a fin de obtener un servicio integral y en caso de que se disponga la prestación temporal del servicio de salud, se tengan en cuenta las condiciones para la expedición del PEP, de lo contrario se vulneraría el derecho a la igualdad de todos los habitantes del territorio nacional.

➤ SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CAQUETA

Las pretensiones del accionante NO son de resorte de la Secretaria de Salud Departamental de Caquetá, así mismo indican que respecto a las pretensiones de brindar una atención integral(procedimientos, etc..) a la señora EIYARITMAR DEL VALLE VERACIERTA ROJAS, NO procede la pretensión, por cuanto es necesario manifestar en este plenario que la atención integral no puede sobreponer los servicios médicos autorizados por la ley y las reglamentaciones determinadas para atenciones en salud, no es proveniente hablar de atención integral hasta tanto las partes no se amparen a la legislación colombiana que brinda acogerlos bajo el orden de unas actuaciones que no pongan en riesgo la estabilidad, orden y economía de un estado que pese a ser social de derecho no puede desbordar sus propios límites y capacidades.

Por lo tanto, “**si un extranjero se encuentra con permanencia irregular en el territorio colombiano, tiene la obligación de regularizar su situación migratoria para obtener un documento de identificación válido y así iniciar el proceso de afiliación**” (sentencia SU-677 de 2017, MP. Gloria Stella Ortiz, consideración jurídica núm. 27, negrillas del original).

En otras palabras y de acuerdo a lo manifestado por el Ministerio De Salud y la Protección social; para poder afiliarse a una EPS que opera en territorio colombiano, el extranjero debe contar con los siguientes documentos:

- Cedula de extranjería, carné diplomático o salvoconducto de permanencia, según corresponda.
- Pasaporte de la Organización de las Naciones Unidas para quienes tengan la calidad de refugiados o asilados.
- Permiso Especial de Permanencia (PEP) expedido por migración Colombia
- Para realizar la afiliación de su núcleo familiar debe presentar los respectivos documentos de identificación, así como aquellos que acrediten el parentesco con el cotizante o cabeza de familia. Una vez cuente el extranjero venezolano con los documentos de identificación válidos se debe tener en cuenta lo siguiente: - Si es empleado, trabajador independiente o tiene capacidad de pago, deberá afiliarse y cotizar al régimen contributivo. - Para afiliarse al régimen subsidiado deberá aplicarse la encuesta SISBEN y estar clasificado en el nivel I y II.
- Para solicitar la aplicación de la encuesta deberá acercarse a la respectiva alcaldía o secretaría de planeación del municipio de residencia. - Si no cuenta con los documentos mencionados para realizar la inscripción a la EPS, deberá acercarse a una oficina de migración Colombia para realizar la expedición de alguno de los documentos válidos para la inscripción a una EPS.

CONCLUSIONES:

Con ocasión al pettitum de la acción de tutela; encontramos que la señora EIYARITMAR DEL VALLE VERACIERTA ROJAS es extranjera proveniente de Venezuela, con estadía temporal en Colombia, específicamente en Florencia Caquetá, la cual es una persona sujeta de derechos, pero a la vez de obligaciones, entendidas estas últimas, en el tema de salud concerniente a la presente tutela, como las actuaciones que deben realizar a fin de alcanzar el lleno de requisitos legales exigidos por el Estado colombiano para acceder a la integralidad de los servicios de salud. Lo cual no está ocurriendo en el presente caso; como quiera que la señora GENESIS no cumple requisitos para que proceda su afiliación al sistema de salud y consecuente su atención integral. No se les está vulnerando los derechos a la salud, teniendo en cuenta que se le está brindando atención de urgencia; como se corrobora con los soportes anexos en esta acción de tutela y aportados por la misma accionante.

El accionante no anexa a la presente tutela datos que demuestren que ha solicitado ante el Ministerio De Relaciones Exteriores un permiso especial de permanencia en Colombia. Es procedente su señoría instar a la accionante, realizar los trámites de visa y cedula de extranjería dentro del marco legal, para que dentro del caso atendido se proceda a acceder al lleno de requisitos de afiliación; actuaciones que no buscan más que salvaguardar y hacer destinación correcta de los recursos de salud que son de destinación específica como es de su conocimiento y que para este caso para la población caquetense y/o colombiana. Su pretensión de atención integral no puede sobrepasar los servicios médicos autorizados por la ley y las reglamentaciones determinadas para atenciones en salud, resaltando, no se están denegando servicios de salud de urgencias, pero no es procedente hablar de atención integral hasta tanto las partes no se amparen a la legislación colombiana que brinda acogerlos bajo el orden de unas actuaciones que no pongan en riesgo la estabilidad, orden y economía de un estado que pese a ser social de derecho no puede desbordar sus propios límites y capacidades.

PETICIÓN 1. Absolver y/o Desvincular de la presente acción de tutela a la Secretaría de Salud Departamental de Caquetá pues éste, no ha desconocido a las Normas Constitucionales, Legales y Jurisprudenciales sobre Derechos Fundamentales, ni sus competencias, ni sus responsabilidades y no tiene responsabilidad en el presente caso. 2. No tutelar los derechos invocados por tornarse la improcedencia de la acción de tutela; si bien es cierto el derecho a la salud es fundamental, el mismo se está garantizando a través de la atención de urgencia por medio del cual el medico puede como urgencia ordenar lo que de inmediatez considere. 3. Instar a la señora EIYARITMAR DEL VALLE VERACIERTA ROJAS solicitar el Permiso Especial de Permanencia (PEP) expedido por migración Colombia, para que pueda adelantar los trámites de afiliación al sistema de salud colombiano.

➤ HOSPITAL MARIA INMACULADA DE FLORENCIA

Manifiestan que la E.S.E. a prestado todos los servicios de salud requeridos por la señora EIYARITMAR DEL VALLE VERACIERTA ROJAS, Indican que frente a la población migrante venezolana es importante tener en cuenta el decreto 866 de 2017 emitido por el Ministerio de Salud y Protección social y el Concepto No.2-2018-128267 Emitido por el Ministerio de Salud y Protección social. Por lo tanto el Hospital ha prestado todos los servicios de salud de urgencias y frente a la realización de ordenes médicas "INTERCONSULTA POR MEDICINA ESPECIALIZADA – INFECTOLOGIA- CITA DE CONTROL CON INFECTOLOGIA CON RESULTADOS DE CARGA VIRAL. LINFOCITOS TCD4 Y TCD5 Y TCD6, COPROCULTIVO “MUESTRA TOMADA”,

Juzgado Primero Penal Municipal de Florencia Caquetá

e-mail: jpenmfl@cendoj.ramajudicial.gov.co

teléfono 435 8706 PALACIO DE JUSTICIA, AVENIDA 16 NO.6-47

BARRIO SIETE DE AGOSTO

es obligación de la Secretaría de Salud Departamental del Caquetá, garantizar la red de atención a la señora EIYARITMAR DEL VALLE VERACIERTA ROJAS, lo anterior estableciendo que la señora pertenece a la población POBRE NO ASEGURADA (PPNA).

Ministerio de Relaciones Exteriores

Indica que el Ministerio de Relaciones Exteriores, no es prestador directo ni indirecto de ningún tipo de servicio público social dirigido a nacionales o extranjeros que se encuentran en situación migratoria regular o irregular en el territorio nacional, por lo que no puede considerarse a este Ministerio legítimo contradictorio, cuando dichas obligaciones se encuentran a cargo de las entidades del área social, como son, las Secretarías Departamentales de Salud, Bienestar Social, entre otras.

Así mismo, es del caso dejar claro la división de competencias entre el Ministerio de Relaciones Exteriores y la Unidad Administrativa Especial de Migración Colombia, a saber: La Unidad Administrativa Especial Migración Colombia, es un organismo civil de seguridad, con personería jurídica, autonomía administrativa y financiera, así como jurisdicción en todo el territorio nacional, creada mediante Decreto 4062 de 2011. Normativa que en sus artículos segundo y cuarto señalan dentro de sus funciones la de ejercer la vigilancia y el control migratorio de nacionales y extranjeros en el territorio nacional, adscrita al Ministerio de Relaciones Exteriores; además encargada de la expedición de documentos relacionados con cédulas de extranjería, salvoconductos y prorrogas de permanencia y salida del país, así como de la expedición del Permiso Especial de Permanencia (PEP).

El Ministerio de Relaciones Exteriores, por su parte, es quien despliega y formula la política exterior, y dentro de ella, la política migratoria dictada por el presidente de la República. Es así como es competente para la expedición de visas a extranjeros que lo requieran. El servicio de expedición de visas es un servicio rogado, y en ningún caso el Gobierno Nacional otorga una visa sin que sea solicitada por el interesado.

Si bien es cierto que la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia, fue creada como una unidad adscrita al Ministerio de Relaciones Exteriores, no lo es menos que éstas son entidades que ejercen funciones independientes y, por lo tanto, no es dable ordenar a una a través de la otra.

En ejercicio del derecho de contradicción, se indica primeramente que por parte de esta Entidad no existe evidencia de vulneración de ninguno de los derechos deprecados por el accionante, ni mucho menos que esté siendo afectada en su integridad y en tal razón este Ministerio actuando dentro del ámbito de su competencia procede a pronunciarse e informar los medios previstos para la regularización de la migración en Colombia:

Es del caso exponer en cuanto a la situación migratoria de los extranjeros en el país, que es obligación de estos permanecer de forma regular en el territorio nacional, para lo cual, la autoridad migratoria Migración Colombia y el Ministerio de Relaciones Exteriores, según su competencia, proveen al foráneo la posibilidad de regularizar su situación migratoria en cualquier tiempo.

La reglamentación que regula los Permisos de Ingreso y Permanencia (PIP) es tramitada por la UAE Migración Colombia, entidad que el 25 de agosto de 2019 expidió la Resolución 31673, norma que en su artículo 12º establece que Migración Colombia podrá otorgar Permiso de Ingreso y Permanencia a los ciudadanos extranjeros cuya nacionalidad no requiera visa, y que pretendan entrar al territorio nacional sin vocación de domicilio ni ánimo de lucro, para permanecer en períodos de corta estancia y en su artículo 14º

establece que Migración Colombia llevará a cabo el registro de número de días de permanencia de cada extranjero que ingresa al país, y sea titular de permisos PIP y PTP, con el fin de que no excedan ciento ochenta (180) días calendario (continuos o discontinuos) dentro del mismo año calendario.

Ahora bien, uno de los permisos migratorios para que los extranjeros puedan permanecer de manera regular en el territorio nacional, es la VISA, definida por el artículo 47 del Decreto 1743 de 2015, como la autorización concedida por el Ministerio de Relaciones Exteriores a un extranjero para que ingrese y permanezca en el territorio nacional, es decir, que se obtiene un estatus migratorio al ser titular de cualquiera de las categorías de visa establecidas sin distinción de etnia, cultura, raza, género o nacionalidad. Tales categorías se encuentran regladas en la Resolución 6045 de 2017, y el extranjero puede requerir ante el Ministerio de Relaciones Exteriores, la categoría de visa que considere de acuerdo con su intención de estancia en el país. Quiere decir lo anterior que el servicio de expedición de visas se reitera es rogado, y en ningún caso el Gobierno Nacional otorga una visa sin que sea solicitada por el interesado.

Dentro de nuestra competencia se verificó en el Sistema Integral de Trámites al Ciudadano (SITAC) de este Ministerio, evidenciándose que a nombre de la agenciada no se ha efectuado solicitud de visa alguna ante el Ministerio de Relaciones Exteriores, razón por la que no es posible desplegar actuación alguna al respecto por parte de esta entidad.

El trámite para solicitar un visado en Colombia, es posible hacerlo a través de medios electrónicos diligenciando el formulario correspondiente por vía electrónica, el cual se encuentra en el enlace: http://www.cancilleria.gov.co/tramites_servicios/visas/solicitud-visa-linea, adjuntando los documentos requeridos para la clase de visa incluyendo una foto, los cuales deberán ser digitalizados y cargados en un solo archivo y cancelar su estudio con el fin de formalizarla, para así, iniciar el correspondiente estudio por parte del Grupo Interno de Trabajo de Visas e Inmigración del Ministerio de Relaciones Exteriores.

Se concluye, que cuenta la tutelante con sendos caminos a efectos de normalizar su status en el país, por lo que, en observancia a los principios esenciales que informan ésta acción constitucional, de suyo residual y sumaria, ninguna declaración debe hacerse al respecto...”.

Adicionalmente, atendiendo a lo expuesto en precedencia sobre la competencia funcional y la distinción de competencias, la Dirección de Asuntos Migratorios, Consulares y Servicio al Ciudadano del Ministerio de Relaciones Exteriores no es la autoridad migratoria competente para desplegar actuación alguna en tanto al otorgamiento del PEP o permiso temporal migratorio.

Con base en los hechos planteados por la parte actora en la tutela, sin indicar derecho fundamental puntual, considera este Ministerio que la falta de legitimación en la causa por pasiva, conlleva a solicitar, la desvinculación del Ministerio de Relaciones Exteriores dentro de la presente acción de tutela.

Solicitan declarar la improcedencia de la acción de tutela por carecer de legitimación por pasiva. FRENTE A LAS PRETENSIONES En atención a los argumentos expuestos se solicita al Despacho: DESVINCULAR al Ministerio de Relaciones Exteriores, por falta de legitimación por pasiva y NEGAR la acción como quiera que los derechos presuntamente vulnerados al accionante no han sido pretermitidos por este Ente Ministerial, pues los hechos y pretensiones se dirigen a una reclamación en atención integral en salud, competencia que no está en cabeza de esta Entidad.

NATURALEZA DE LA ACCIÓN

El artículo 86 de la Constitución Política de 1991 estableció la figura de la “Acción de Tutela” como un mecanismo de protección a los derechos fundamentales constitucionales cuando resultan amenazados o vulnerados por la acción u omisión de las autoridades públicas y de los particulares en los casos taxativamente señalados en la ley.

Así mismo, el Decreto reglamentario 2591 de 1991 señaló que esta vía constitucional es excepcional, preferente y sumaria y fue establecida con el fin de garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes establecidos en la Constitución, que constituye uno de los fines esenciales del Estado de acuerdo con el artículo 2º de la Carta Magna.

COMPETENCIA

El Despacho advierte que cuenta con competencia legal para determinar en derecho frente al presente asunto (Art. 37 del Decreto 2591 y numeral 1º, inciso 3º del Decreto 1382 de 2000 y Artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1069 de 2015 modificado por el artículo 1 del Decreto 1983 de 2017).

PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER

Debe establecer este Despacho si la SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CAQUETA, está vulnerando el derecho a la salud, a la vida, y a la seguridad social de la señora EIYARITMAR DEL VALLE VERACIERTA ROJAS quien tiene nacionalidad venezolana y se encuentra de forma irregular en Colombia y ubicado en la ciudad de Florencia Caquetá, padeciendo diversas patologías, entre las que se encuentra virus de la inmunodeficiencia humana VIH, Gastroenteritis y colitis de origen no especificado, otros dolores abdominales y los no especificados, cuya vulneración atribuye a la entidad SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CAQUETA, pues a la fecha no se le ha brindado el tratamiento de salud integral que requiere conforme a la patología, pues no está afiliado al Sistema de Seguridad Social en salud.

EXAMEN DE PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

➤ LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA

El inciso primero del artículo 86 de la Constitución establece que “*toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública*”

En concordancia con la anterior disposición, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, sostiene que se encuentran legitimados en la causa por activa: (i) la persona directamente afectada; (ii) el representante legal; (iii) el apoderado judicial; (iv) el agente oficioso; (v) el defensor del pueblo; o (vi) los personeros municipales. Así pues, la acción de tutela permite que exista una mayor flexibilidad en su interposición, ya que contempla la posibilidad de que sea presentada por diferentes actores.

El señor MARIO ALEJANDRO GARCIA RINCON actúa como abogado contratado de la defensoría del Pueblo en representación de la señora EIYARITMAR DEL VALLE VERACIERTA ROJAS, razón por la cual, se encuentra legitimado para promover la acción de tutela (C.P. art. 86º, Decreto 2591/91 art. 1º y art. 10º).

➤ LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA

La legitimación por pasiva en sede de tutela se refiere a la aptitud legal que tiene la persona contra la que se dirige la acción de tutela y quien está llamada a responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental, cuando ésta resulte demostrada. Según el artículo 86 de la Constitución Política y el artículo 1º del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra cualquier autoridad pública y, excepcionalmente, contra particulares (artículo 42 del Decreto 2591 de 1991).

En el caso sub examine, la acción de tutela se presentó por la presunta violación al derecho a la vida, salud, seguridad social por parte de SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CAQUETA; en tal virtud, como la tutela se dirige contra una autoridad pública, está acreditado en este asunto la legitimación por pasiva, además se vinculó a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en salud ADRES, Gobernación del Caquetá, alcaldía de Florencia, Ministerio de Relaciones exteriores – Migración, Hospital María Inmaculad a la presente acción.

DECISIÓN DE INSTANCIA

El Artículo 86 de la Constitución Política consagró la figura novísima de la acción de tutela, la que fue reglamentada por el Decreto 2591 del 19 de noviembre de 1991, como mecanismo expedito del cual pueden hacer uso los ciudadanos para la efectiva protección de los derechos fundamentales, cuando éstos han sido conculcados o violados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares, siempre que no exista otro medio de defensa o éstos no sean idóneos para lograr su amparo.

Se desprende de lo anterior que dicho instrumento judicial tiene carácter subsidiario y excepcional, de manera que él solamente podrá ser ejercido cuando quien lo impetrta no tenga a su disposición otro medio de defensa y, en el evento en que este exista, sea necesario decretar el amparo en forma transitoria para evitar que se produzca un perjuicio irremediable, el cual debe estar debidamente acreditado en el proceso.

La acción de tutela es, como lo ha reiterado la Corte Constitucional, un procedimiento judicial específico, autónomo, directo y sumario, que en ningún caso puede sustituir los procesos judiciales que establece la ley y por tanto no puede ser concebido como una institución procesal alternativa.

La finalidad última de este procedimiento especial es lograr que el Estado, a través de un pronunciamiento judicial, restablezca el derecho fundamental conculado o impida que la amenaza que sobre él se cierre se configure, sin desconocer que éste, como mecanismo subsidiario y residual, procede en tanto el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial para lograr que sus derechos sean protegidos, disposición que tiene su excepción cuando la tutela se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable (numeral 1º el artículo 6º del decreto 2591 de 1.991).

En punto a los derechos invocados como vulnerados por el accionante, es decir los derechos fundamentales a la vida, a la dignidad humana y a la seguridad social, establecido en nuestra Constitución Nacional en su artículo 49, la Jurisprudencia ha definido como: *"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."*

Este derecho se desarrolla a través del Sistema de Seguridad Social que en nuestro ordenamiento jurídico se consagra en el artículo 48 de nuestra Constitución Política definido de la siguiente manera:

Artículo 48. *La Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley.*

El Sistema General de Seguridad Social en Salud fue creado a partir de la Ley 100 de 1.993, con el objeto de direccionar, organizar y poner en funcionamiento las obligaciones derivadas del Plan Obligatorio de Salud, siendo el mismo Estado el agente que dirige, controla, orienta, regula y vigila éste servicio público de carácter obligatorio que prestan las entidades de carácter público o privado.

El derecho de la salud inicialmente fue materia de protección mediante el amparo por vía de acción de tutela, siempre y cuando se estuviesen conculcando otros derechos en cuanto a la afectación de la salud, esto es, que por conexidad se proteja el mismo, cuando se vean vulnerados otros como la vida y la integridad física de las personas, como se señaló en sentencia T-941 de 2000.

"Si bien el derecho a la salud no es en sí mismo un derecho fundamental, sí puede llegar a ser efectivamente protegido, cuando la inescindibilidad entre el derecho a la salud y el derecho a la vida hagan necesario garantizar este último, a través de la recuperación del primero, a fin de asegurar el amparo de las personas y de su dignidad. De ahí que el derecho a la salud sea un derecho protegido constitucionalmente, en los eventos en que por conexidad, su perturbación pone en peligro o acarrea la vulneración de la vida u otros derechos fundamentales de las personas."

La anterior posición se ha venido modificando de manera paulatina con la jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional hasta el punto que actualmente el derecho a la salud es un derecho fundamental en sí mismo dada su relación con la vida o la integridad física de las personas, por ello se ha aceptado expresamente su autonomía, como lo indicó el Alto Tribunal Constitucional en sentencia T-001 de 2018 que reza:

"La Corte Constitucional ha desarrollado el carácter fundamental de la salud como derecho autónomo, definiéndolo como 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", y garantizándolo bajo condiciones de "oportunidad, continuidad, eficiencia y calidad, de acuerdo con el principio de integralidad". Además ha dicho que el derecho a la salud obedece a la necesidad de abarcar las esferas mentales y corporales de la personas y a la de garantizar al individuo una vida en condiciones dignas, teniendo en cuenta que la salud es un derecho indispensable para el ejercicio de las demás garantías fundamentales".

Establecida entonces la procedencia de la acción de amparo en el caso concreto, se continuará con el examen de los asuntos de fondo del problema jurídico planteado, para lo cual es indispensable remitirnos a lo decantado por la Corte Constitucional en la Sentencia de Tutela 348/2018.

“4.4. El derecho fundamental a la salud y el principio de universalidad. Reiteración de jurisprudencia”

“4.4.4. Por otra parte, en lo que atañe a los principios que se vinculan con la faceta de la salud como servicio público, es preciso recurrir a lo previsto en el mencionado artículo 6 de la Ley 1751 de 2015, en donde se consagran los siguientes: universalidad, equidad, continuidad, oportunidad, progresividad, integralidad, sostenibilidad, libre elección, solidaridad, eficiencia, interculturalidad y protección de grupos poblacionales específicos. Para efectos de esta sentencia, la Sala ahondará en el principio de universalidad.

El referido principio se consagró como uno de los mandatos fundacionales del Sistema General de Seguridad Social en Salud, creado por la Ley 100 de 1993. Dicho principio parte de la base de exigir la atención médica que demandan todas las personas afiliadas al sistema, sin ninguna discriminación, en todas las etapas de la vida.

Es preciso señalar que la Ley 100 de 1993, en el artículo 157, consagra dos tipos de afiliaciones: por un lado, se encuentra el régimen contributivo al cual se deben vincular todas las personas con capacidad de pago; y, por el otro, el régimen subsidiado al que se deben afiliar quienes no tengan la posibilidad de asumir el valor de las cotizaciones que se exigen para ingresar y permanecer en el primero de los regímenes mencionados.

4.4.5. Con la entrada en vigencia de la Ley 1438 de 2011, “Por medio de la cual se reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones”, se impuso al Gobierno Nacional la obligación de establecer mecanismos para garantizar la afiliación de todos los residentes en Colombia al Sistema General de Seguridad Social en Salud. Asimismo, se dispuso que en aquellos casos en los que una persona que requiera de atención médica no se encuentre afiliada al sistema ni tenga capacidad de pago, deberá ser atendida obligatoriamente por la entidad territorial respectiva, y esta última tendrá que iniciar el proceso para que aquella se pueda afiliar al régimen subsidiado. (Negrillas y subrayas fuera del texto original)

La Corte se ha pronunciado en distintas ocasiones con respecto a la entrada en vigencia de la citada Ley 1438 de 2011 y más específicamente de su artículo 32, en el cual se enfatiza la universalización del aseguramiento y se establece el procedimiento a seguir para prestar la atención en salud necesaria, en aquellos eventos en los que una persona no se encuentra afiliada a ninguno de los dos regímenes. Así, por ejemplo, en la Sentencia T-611 de 2014, se expuso que el citado artículo no solo conllevó la desaparición de la figura del vinculado al sistema, que existía en el texto original del artículo 157 de la Ley 100 de 1993, sino que, adicionalmente, impuso nuevos deberes a las entidades territoriales, ya que es a ellas, en últimas, a quienes les asiste “el deber de asumir de manera activa la obligación de garantizar un verdadero acceso al servicio de salud a toda aquella población pobre no asegurada, que no tiene acceso al régimen contributivo, máxime cuando se ha establecido el carácter de fundamentalidad del derecho a la salud”.

En síntesis, al implementarse el artículo 32 de la Ley 1438 de 2011 y al producirse en consecuencia la desaparición de la figura del vinculado, se generó un nuevo escenario de

obligaciones en materia de acceso al sistema de salud, en el que ahora les asiste a las entidades territoriales el deber de garantizar los servicios básicos a la población no afiliada y de iniciar todos los trámites pertinentes tendientes a su afiliación dentro del Sistema.
(negrillas y subrayas fuera del texto)

4.5. Reglas jurisprudenciales con respecto al derecho a la salud y la afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud de extranjeros no regularizados

4.5.1. Esta Corporación ya se ha pronunciado sobre la igualdad de trato entre nacionales y extranjeros, y ha estudiado casos en los cuales estos últimos han requerido atención médica, sin que su situación de permanencia en el país esté regularizada y sin encontrarse afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud, estableciendo varias reglas jurisprudenciales que resultan aplicables al asunto sub-judice.

Respecto a la afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud, se expuso que, para adelantar dicho trámite, en aplicación del artículo 2.1.3.5 del Decreto 780 de 2016 expedido por el Ministerio de Salud y Protección Social, se requiere un documento de identidad válido. Por tal razón, *los extranjeros que se encuentren de manera irregular en el territorio colombiano no pueden afiliarse al sistema de salud, ya que no cuentan con un soporte documental avalado ante las autoridades que les permita proceder en tal sentido. Por ello, les asiste la obligación de regularizar su situación, ya sea a través del Permiso Especial de Permanencia (PEP), el cual se admite como documento válido para su afiliación, o de la visa que corresponda a sus intereses.* (Negrillas y subrayas fuera del texto)

Por otra parte, respecto del derecho a la salud de los extranjeros, la sentencia en mención estableció que, de conformidad con el artículo 100 del Texto Superior, los extranjeros disfrutan en el territorio nacional de los mismos derechos civiles que se les conceden a los colombianos. Sin embargo, tal reconocimiento conlleva, al mismo tiempo, la aceptación de deberes, por lo que el goce del derecho a la salud puede ser subordinado a ciertas condiciones o sujeto a determinados límites, tal como ocurre con los nacionales.

Así las cosas, *respecto del acceso al sistema de salud, se concluyó que los extranjeros tienen el deber de adelantar los procedimientos necesarios para obtener un documento de identidad válido y, a su vez, afiliarse, como tal, a dicho sistema.* No obstante, se expuso que “todos los extranjeros que se encuentren en Colombia tienen derecho a recibir un mínimo de atención por parte del Estado en casos de necesidad y urgencia con el fin de atender sus necesidades más elementales y primarias”.

En virtud de lo anterior, la Corte confirmó la sentencia objeto de revisión que negaba el amparo a los derechos invocados, al considerar que las entidades accionadas habían garantizado el cumplimiento de la obligación de prestar los servicios básicos de salud al accionante, lo que implicaba la atención en urgencias y excluía la entrega de medicamentos, así como la continuidad en los tratamientos. Por lo demás, no se podía predicar la existencia de una transgresión en el deber de afiliar al actor al Sistema General de Seguridad Social en Salud, comoquiera que este no contaba con un documento de identidad válido para proceder en dicho sentido.

4.5.3. Por último, en la Sentencia T-210 de 2018 se estudió un acumulado de dos expedientes: en el primero, se revisó el caso de una ciudadana venezolana, hija de una mujer colombiana, cuya situación migratoria no había sido regularizada, que fue

Juzgado Primero Penal Municipal de Florencia Caquetá

e-mail: jpenmfl@cendoj.ramajudicial.gov.co

teléfono 435 8706 PALACIO DE JUSTICIA, AVENIDA 16 NO.6-47

BARRIO SIETE DE AGOSTO

diagnosticada con cáncer de cuello uterino estadio IIIB y se le debía prestar los tratamientos médicos de radioterapia y quimioterapia; mientras que, en el segundo, se estudió la situación de un menor de edad de nacionalidad venezolana, que fue diagnosticado con hernias inguinal y umbilical, por lo que requería de valoración y atención por cirugía pediátrica.

A la hora de analizar la atención a migrantes irregulares, se expuso que los mismos, cuando carezcan de recursos económicos, tienen derecho a recibir la atención de urgencias con cargo al Departamento o, subsidiariamente, a la Nación, hasta tanto se logre su afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud. Para la Corte, en algunos casos excepcionales, “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”.

Con fundamento en lo anterior, consideró que debido al avanzado estado de la enfermedad en uno de los casos, al tratarse de un cáncer en etapa IIIB, y a la valoración en el otro del procedimiento quirúrgico como inaplazable por parte del médico tratante, la atención que se había brindado era insuficiente, pues la realización de la quimioterapia y de la cirugía eran urgentes.

De esta forma, la Corte entendió que la atención mínima a la que tienen derecho los extranjeros, cuya situación no ha sido regularizada, va más allá de preservar los signos vitales y puede cobijar la atención de enfermedades catastróficas o la realización de cirugías, siempre y cuando se demuestre la urgencia de las mismas

4.5.4. Como consecuencia de las sentencias previamente señaladas se desprenden varias reglas, aplicables al caso bajo estudio, que se resumen de la siguiente manera: (i) el derecho a la salud es un derecho fundamental y uno de sus pilares es la universalidad, cuyo contenido no excluye la posibilidad de imponer límites para acceder a su uso o disfrute; (ii) los extranjeros gozan en Colombia de los mismos derechos civiles que los nacionales, y, a su vez, se encuentran obligados a acatar la Constitución y las leyes, y a respetar y obedecer a las autoridades. Como consecuencia de lo anterior, y atendiendo al derecho a la dignidad humana, se establece que (iii) todos los extranjeros, regularizados o no, tienen derecho a la atención básica de urgencias en el territorio, sin que sea legítimo imponer barreras a su acceso; (iv) a pesar de ello, los extranjeros que busquen recibir atención médica integral – más allá de la atención de urgencias –, en cumplimiento de los deberes impuestos por la ley, deben cumplir con la normatividad de afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud, dentro de lo que se incluye la regularización de su situación migratoria. Finalmente, (iv) el concepto de urgencias puede llegar a incluir en casos extraordinarios procedimientos o intervenciones médicas, siempre y cuando se acredite su urgencia para preservar la vida y la salud del paciente.”

En la sentencia T-179/2019 se manifestó lo siguiente respecto del concepto de urgencias cuando se requiera dicho servicio por parte de un extranjero, “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 liberar al ser humano del hecho mismo de morir, sino protegerlo de toda circunstancia que haga sus condiciones de existencia insopportables 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".

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 -PEP¹,

¹ El Ministerio de Relaciones Exteriores creó el llamado Permiso Especial de Permanencia -PEP- mediante la Resolución 5797 de 2017, como un mecanismo de facilitación migratoria que permite a los nacionales venezolanos permanecer en Colombia hasta por dos años de manera regular y ordenada, con el cumplimiento de determinados requisitos. El PEP "es un documento otorgado por Migración Colombia con el fin de autorizar la permanencia de migrantes venezolanos que se encuentren en el territorio nacional sin la intención de establecerse, razón por la cual, no equivale a una Visa, ni tiene efectos en el cómputo de tiempo para la Visa de Residencia Tipo "R". A diferencia de la TMF [Tarjeta de Movilidad Fronteriza], este documento sí permite a los migrantes estudiar y trabajar en Colombia, así como afiliarse al SGSSS" (Sentencia T-210 de 2018. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado). Ahora bien, de acuerdo con las últimas Resoluciones emitidas por el Ministerio de Relaciones Exteriores, a saber, la Resolución 10677 y 3317 de diciembre de 2018, de Migración Colombia, únicamente los ciudadanos venezolanos que cumplan con los siguientes requisitos pueden solicitar el PEP: (i) encontrarse en el territorio colombiano al 17 de diciembre del 2018; (ii) haber ingresado a territorio nacional de manera regular con pasaporte y por Puesto de Control Migratorio habilitado; (iii) no tener antecedentes judiciales a nivel nacional e internacional y (iv) no tener una medida de expulsión o deportación vigente. Para mayor información, puede consultarse el siguiente portal web: <http://www.migracioncolombia.gov.co/viajeros-venezuela/index.php/pep/preguntas-frecuentes-pep>. Con todo, debe advertirse que como medida para garantizar la afiliación de los migrantes al Sistema General de Seguridad Social en Salud fue expedida la Resolución 3015 de 2017, mediante la cual el Ministerio de Salud

según corresponda². 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.”

Y finalmente es importante analizar los derechos y obligaciones de los extranjeros, marco normativo y jurisprudencial en Colombia contenidos en la sentencia T-452/2019 al precisar lo siguiente:

“Los derechos y obligaciones de los extranjeros, marco normativo y jurisprudencial en Colombia”

La Carta Política de 1991 fijó unos derechos y obligaciones a los ciudadanos extranjeros. Ello con el fin de garantizar, sin discriminación alguna, sus libertades y ofrecer oportunidades. Es así, como el artículo 4º superior señala que es deber de los nacionales y de los extranjeros acatar la Constitución y las leyes, así como respetar y obedecer a las autoridades. Seguidamente, el artículo 13, al referirse al derecho a la igualdad, establece 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*”.

Finalmente, el artículo 100 constitucional expresa que los extranjeros disfrutarán en el país “*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 (...)*

Además, la sentencia C-834 de 2007 refirió que “*todos los extranjeros que se encuentren en Colombia tienen derecho a recibir un mínimo de atención por parte del Estado en casos de*

incorporó el PEP como documento válido de identificación en los sistemas de información del Sistema de Protección Social. Además, el Departamento Nacional de Planeación -DNP- realizó modificaciones internas que desde el mes de agosto de 2017 permiten aplicar la encuesta SISBEN a nacionales de otros países.

² Artículo 2.1.3.5 del Decreto 780 de 2016. Valga precisar, en este punto, que el Ministerio de Relaciones Exteriores contempla la posibilidad de autorizar el ingreso y permanencia de un extranjero a Colombia mediante el otorgamiento de visas las cuales pueden ser de visitantes (V), migrantes (M) o residentes (R) (ver Resolución 6047 de 2017). También tienen la vía de la nacionalización o naturalización para regularizar su permanencia en Colombia, conforme a lo dispuesto en el artículo 96 constitucional.

necesidad y urgencia con el fin de atender sus necesidades más elementales y primarias, lo que no restringe al Legislador para ampliar su protección con la regulación correspondiente".

38. Este Tribunal, por su parte, se ha ocupado de fijar el alcance de los derechos reconocidos a los extranjeros, estableciendo, entre otras, las siguientes reglas, las cuales fueron señaladas en la sentencia C-834 de 2007 y recopiladas en la sentencia T-051 de 2019, de la siguiente manera:

(i) *en ningún caso el legislador está habilitado para desconocer la vigencia y el alcance de los derechos fundamentales garantizados en la Carta Política y en los tratados internacionales en el caso de los extranjeros, así aquellos se encuentren en condiciones de permanencia irregular en el país;*

(ii) *en virtud de lo dispuesto en la Constitución, las autoridades colombianas no pueden desatender el deber de garantizar la vigencia y el respeto de los derechos fundamentales de los extranjeros y de sus hijos menores;*

(iii) *la Constitución o la Ley pueden establecer limitaciones con respecto a los extranjeros para los efectos de su permanencia o residencia en el territorio nacional, en virtud del principio de soberanía estatal, pero los extranjeros en Colombia, disfrutarán de los mismos derechos civiles que se conceden a los colombianos, aunque por razones de orden público, mediante ley, algunos de dichos derechos podrán ser subordinados a condiciones especiales o podrá negarse su ejercicio;*

(iv) *la intensidad del examen de igualdad sobre casos en los que estén comprometidos los derechos de los extranjeros, dependerá del tipo de derecho y de la situación concreta por analizar;*

(v) *el reconocimiento de los derechos de los extranjeros no implica que en nuestro ordenamiento esté proscrita la posibilidad de desarrollar un tratamiento diferenciado en relación con los nacionales;*

(vi) *la aplicación de un tratamiento diferente debe estar justificado por situaciones de hecho diferentes, una finalidad objetiva y razonable y una proporcionalidad entre el tratamiento y la finalidad perseguida; y*

(vii) *la reserva de titularidad de los derechos políticos para los nacionales tiene su fundamento en el hecho de que por razones de soberanía, es necesario limitar su ejercicio, situación que está en concordancia con el artículo 9º de la Carta, que prescribe que las relaciones exteriores del Estado colombiano deben cimentarse en la soberanía nacional. No obstante, el artículo 100 superior establece que 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.*

39. Adicional a ello, esta Corte, mediante sentencia SU-677 de 2017, reiteró las reglas jurisprudenciales sobre los derechos y deberes de los extranjeros al indicar que: "(i) el deber del Estado colombiano de garantizar algunos derechos fundamentales de los extranjeros con permanencia irregular en el territorio es limitado; pues deben ser tratados en condiciones de igualdad respecto de los nacionales colombianos dentro de ciertos límites de razonabilidad que permiten tratos diferenciados; (ii) todos los extranjeros tienen la

obligación de cumplir la Constitución Política y las leyes establecidas para todos los residentes en Colombia; y (iii) los extranjeros con permanencia irregular en el territorio nacional tienen derecho a recibir atención básica 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".

Quiere decir lo anterior, que si bien los extranjeros deben recibir un trato igualitario respecto de los nacionales, también lo es, que deben cumplir con la Constitución y la ley que rige para los ciudadanos colombianos, razón por la cual, emerge que tienen derecho a recibir una asistencia médica mínima de urgencia.

41. Asimismo, es importante resaltar que el artículo 32 de la Ley 1438 de 2011, reiteró que el principio de universalidad es un pilar fundamental del sistema general de seguridad social en salud, a través del cual se garantiza el cubrimiento del servicio a todos los residentes del país. Asimismo, esa disposición estableció que cuando una persona requiera la atención en salud y no se encuentre afiliada al sistema, ni tenga capacidad de pago, deberá ser atendida de manera obligatoria por la entidad territorial y ésta última deberá iniciar el proceso para que la persona se pueda afiliar al sistema en el régimen contributivo. Finalmente, precisó que quienes ingresen al país, no sean residentes y no estén asegurados, se los incentivará a adquirir un seguro médico o Plan Voluntario de Salud para su atención.

42. Posteriormente, la Ley Estatutaria 1751 de 2015, señaló en cuanto a la naturaleza y alcance del derecho fundamental a la salud que éste es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo. Además, el artículo 6º en relación con el principio de universalidad, dispuso que los residentes en el territorio colombiano gozarán efectivamente del derecho fundamental a la salud en todas las etapas de la vida.

43. Ahora bien, en relación con la atención de urgencias, el artículo 168 de la Ley 100 de 1993, en concordancia con el artículo 67 de la Ley 715 de 2001 y el Decreto 780 de 2016, señala que toda persona nacional o extranjera tiene derecho a recibir dicha prestación. Ello se ratifica en los artículos 10 y 14 de la Ley Estatutaria 1751 de 2015, que se refieren a los derechos y deberes de las personas, frente a la atención de urgencias.

44. Teniendo en cuenta lo anterior, y en atención al fenómeno migratorio descrito, el Gobierno Nacional ha emitido una serie de normas destinadas a fortalecer su política pública en materia de atención en salud a la población migrante. Dentro de estas se destacan el **Decreto 1067 de 2015** en el que se definieron los eventos en los cuales una persona se encuentra en situación de permanencia irregular, esto es, (1) cuando haya ingresado de forma irregular al país (por lugar no habilitado; por lugar habilitado, pero con evasión y omisión del control migratorio; o sin la documentación necesaria o con documentación falsa); (2) cuando habiendo ingresado legalmente permanece en el país una vez vencido el término concedido en la visa o permiso respectivo; (3) cuando permanece en el territorio nacional con documentación falsa; y (4) cuando el permiso que se le ha otorgado, ha sido cancelado por las razones que se contemplan en la ley. Un ingreso regular al país será, entonces, aquel que se haga por medio de los pasos fronterizos, y con la presentación de la debida documentación.

45. La legislación interna determina diferentes tipos de permisos migratorios para que los extranjeros puedan permanecer de manera regular en el territorio nacional, uno de ellos es la visa, definida por el artículo 47 del **Decreto 1743 de 2015** como la autorización concedida por el Ministerio de Relaciones Exteriores a un extranjero para que ingrese y permanezca en

el territorio nacional. En el artículo 7º de la Resolución 6045 de 2017, el Ministerio de Relaciones Exteriores estableció tres tipos de visa, a saber: (i) visa de visitante (tipo V); visa de residente (tipo R) y visa de migrante (tipo M). Esta última se creó para extranjeros que pretenden quedarse en el país, pero no cumplen con los requisitos para otro tipo de visa (artículo 16).

46. A su turno, el Ministerio de Salud y Protección Social emitió el **Decreto N° 780 de 2016**. En dicho instrumento jurídico, se establecen las reglas que rigen la afiliación de los usuarios al Sistema General de Seguridad Social en Salud para el Régimen contributivo y subsidiado. De igual manera, los artículos 2.1.3.2 y 2.1.3.4 del mencionado Decreto prescriben que la afiliación al sistema es obligatoria para todos los residentes en el país, y en el numeral 5 del artículo 2.1.3.5 precisa que algunos de los documentos que pueden presentarse con el fin de obtener la afiliación son la “cédula de extranjería, el pasaporte, carné diplomático o salvoconducto de permanencia, según corresponda, para los extranjeros”. A esos documentos fue añadido el Permiso Especial de Permanencia -PEP-, el cual fue creado mediante la Resolución 5797 de 2017.

Sobre estos documentos exigidos por Colombia para la afiliación al Sistema de Seguridad Social en Salud, esta Corporación en sentencia T-197 de 2019 señaló 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 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”.

47. De conformidad con el artículo 140 de la **Ley 1873 de 2017**, que establece que el Gobierno Nacional diseñará una política integral de atención humanitaria en atención a la emergencia social que se viene presentando en la frontera con Venezuela, se expidió el **Decreto 542 de 2018**, por medio del cual se crea el Registro Administrativo de Migrantes Venezolanos -RAMV- a fin de que sirva como insumo para la implementación de la señalada política.

48. A su turno, mediante **Decreto 1288 de 2018**, “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”, el Gobierno Nacional modificó los requisitos y plazos para obtener el PEP para garantizar el ingreso de las personas inscritas en el RAMV a la oferta institucional, como un documento de identificación válido para los nacionales venezolanos en territorio colombiano que les permite permanecer temporalmente en condiciones de regularización migratoria y acceder a la oferta institucional en materia de salud, educación, trabajo y atención de niños, niñas y adolescentes en los niveles nacional, departamental y municipal. Dicho Decreto fue reglamentada por la Resolución 6370 de 2018.

49. De esta forma, el Decreto 1288 de 2018 es una medida que ha emitido el Gobierno Nacional con el fin de regular la situación de los migrantes que están de forma ilegal en el país. Con ello, se pretende que los ciudadanos venezolanos al registrarse puedan acceder a los servicios de salud a través de la afiliación a la seguridad social para recibir una atención integral en salud. Cabe aclarar, que la inscripción en el Registro Administrativo de

Migrantes Venezolanos -RAMV - es de carácter gratuito y solo se necesita documento que certifique la nacionalidad. Quien no gestione la regularización, no podrá acceder al servicio integral de salud, pero sí tendrá el derecho a ser atendido en la unidad de urgencias de las entidades prestadoras de salud.

50. *En torno a la prestación de los servicios de salud a los migrantes irregulares de nacionalidad Venezolana en Colombia, se han emitido algunos pronunciamientos por parte de ésta Corporación. En ellos, se ha referido a la igualdad de trato entre nacionales y extranjeros, y ha analizado casos en los cuales los extranjeros han requerido atención médica, sin que su estatus migratorio se encuentre definido y sin encontrarse afiliados al Sistema de Salud, fijando varias reglas jurisprudenciales que resultan aplicables a los cuatro casos objeto de estudio.*

51. *La sólida línea jurisprudencial que esta Corte ha proferido sobre la materia, ha sido enfática en señalar que los extranjeros, por el solo hecho de ser personas que habitan el territorio nacional, son titulares de la protección de sus derechos a la salud y a la vida digna. Lo anterior, puede verificarse con las reglas señaladas en las sentencias T-314 de 2016, SU-677 de 2017, T-705 de 2017, T-210 de 2018, T-348 de 2018 y T-197 de 2019, las cuales pueden identificarse de la siguiente manera:*

a. *El derecho a la salud es un derecho fundamental y uno de sus pilares es la universalidad, cuyo contenido no excluye la posibilidad de imponer límites para acceder a su uso o disfrute.*

b. *Los extranjeros gozan de los mismos derechos civiles que los nacionales colombianos, y, a su vez, se encuentran obligados a acatar la Constitución y las leyes, así como respetar y obedecer a las autoridades.*

c. *Los extranjeros regularizados o no 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, sin que sea legítimo imponer barreras a su acceso.*

d. *La atención mínima a la que tienen derecho los extranjeros, cuya situación no ha sido regularizada, va más allá de preservar los signos vitales y puede cobijar la atención de enfermedades catastróficas o la realización de cirugías, siempre y cuando se acredite su urgencia para preservar la vida y la salud del paciente.*

f. *Los extranjeros que busquen recibir atención médica integral –más allá de la atención de urgencias–, en cumplimiento de los deberes impuestos por la ley, deben cumplir con la normativa de afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud, dentro de lo que se incluye la regularización de su situación migratoria.”*

Caso concreto

En el asunto *sub-judice*, se tiene que la señora *EIYARITMAR DEL VALLE VERACIERTA ROJAS*, es una ciudadana venezolana no regularizada dentro del territorio nacional ubicada actualmente en la ciudad de Florencia Caquetá, tal como lo describe en el escrito de tutela, y está diagnosticada con “ENFERMEDAD POR VIRUS DE LA INMUNODEFICIENCIA HUMANA

Juzgado Primero Penal Municipal de Florencia Caquetá

e-mail: jpenmfl@cendoj.ramajudicial.gov.co

teléfono 435 8706 PALACIO DE JUSTICIA, AVENIDA 16 NO.6-47

BARRIO SIETE DE AGOSTO

(VIH), SIN OTRA ESPECIFICACION, GASTROENTERITIS Y COLITIS DE ORIGEN NO ESPECIFICADO, OTROS DOLORES ABDOMINALES, así lo prescribe el reporte de epicrisis del Hospital María Inmaculada de Florencia.

Para determinar si a la accionante se le ha vulnerado el derecho a la salud en condiciones dignas, lo que procede es analizar si se le ha brindado o no la atención mínima de urgencia de la cual es titular en su condición de persona, indistintamente de su calidad de extranjero y de la regularización o no de su situación migratoria, para lo que resulta pertinente acotar lo que el ordenamiento jurídico entiende por “*atención básica de urgencias*”, tal como lo establece el Decreto 780 de 2016, que en su artículo 2.7.2.3.1.2 establece las definiciones de atención inicial de urgencias y atención de urgencias, entendida como el conjunto de acciones realizadas por un equipo de salud debidamente capacitado y con los recursos materiales necesarios para satisfacer la demanda de atención generada por las urgencias.

En armonía con lo expuesto, la jurisprudencia que fue previamente reseñada también señaló ciertas características sobre la atención básica de la que son titulares los extranjeros. Se expuso que: “*la atención de urgencias comprende (i) emplear todos los medios necesarios y disponibles para estabilizar la situación de salud del paciente, preservar su vida y atender sus necesidades básicas. Igualmente, en caso de que el medio necesario para lo anterior no esté disponible en el hospital que presta la atención de urgencias inicial (ii) remitir inmediata-mente al paciente a una entidad prestadora del servicio que sí disponga del medio necesario para estabilizarlo y preservar la vida del paciente*”.

La Corte aclaró que la atención en comento no incluye los servicios de alojamiento, transporte y alimentación de los pacientes, y se excluyó de los servicios básicos de salud la entrega de medicamentos y la autorización de tratamientos posteriores a la atención en urgencias.

De acuerdo con las pruebas que obran en el expediente, en especial con la respuesta brindada por el Hospital Departamental María Inmaculada de Florencia, Secretaria de Salud Departamental del Caquetá, Gobernación del Caquetá y del Adres, se observa que desde el mes de abril del presente año la señora *EIYARITMAR DEL VALLE VERACIERTA ROJAS*, viene siendo atendida por la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada de Florencia Caquetá, en el cual se observa que se le ha prestado el servicio de salud a través de urgencias, y se le han suministrado medicamentos para tratar sus diversas patologías, realización de exámenes y demás procedimientos médicos ordenados, igualmente se le ha contado con asistencia de trabajadora social en el Hospital. Siendo la última vez que fue atendida en Urgencias en el mes de abril de 2021, y se le ordeno registrarse en programas de DETECCION TEMPRANA DEL CANCER DEL CUELLO UTERINO, PROGRAMA AMPLIADO DE INMUNIZACION, PROGRAMA DE ATENCIÓN EN PLANIFICACION FAMILIAR, conforme la orden del médico tratante de fecha 26 de Abril de 2021, expedida por el Hospital Departamental María Inmaculada de Florencia.

De manera que, al momento de interponer la tutela, indica que tiene pendiente cita de control con infectología con resultados de carga viral, linfocitos TDC4 y TCD8, coprocultivo (muestra ya tomada), así como los programas de DETECCION TEMPRANA DEL CANCER DEL CUELLO UTERINO, PROGRAMA AMPLIADO DE INMUNIZACION, PROGRAMA DE ATENCIÓN EN PLANIFICACION FAMILIAR, servicios médicos que no han sido autorizados, por cuanto el Hospital le informa que no se encuentra afiliada a ninguna EPS, para que a través de la

misma se le brinde la atención en salud que requiere.

De ahí que, como se deriva de lo expuesto, no cabe reparo alguno frente a la negativa que se cuestiona, por cuanto la atención que se le ha brindado a la actora es aquella que se prevé en el ordenamiento jurídico Colombiano, excluyendo únicamente el suministro de medicamentos, los cuales, por regla general, no hacen parte de la atención básica de urgencias.

Así mismo, no obra formula médica dentro del plenario de la tutela que ordene un tratamiento de salud para las patologías que la aquejan en especial para la enfermedad de "VIRUS DE LA INMUNODEFICIENCIA HUMANA (VIH)", esto es, no se advierte que se le haya diagnosticado la necesidad de un tratamiento de antivirales para contrarrestar dicha enfermedad considerada como grave, desconoce el despacho la etapa en la evolución de la patología, pues según se observa en la historia clínica del paciente, el médico tratante no ha conceptuado sobre la urgencia en el suministro de los mismos, por tanto para este Despacho Judicial no es posible determinar que se esté ante un evento apremiante, y que el hecho de no brindársele un tratamiento adecuado ponga en riesgo la vida y salud del mismo, por tanto se concluye que se está cumpliendo con la atención básica necesaria que debe prestársele a toda persona, independientemente si es extranjero regularizado o no; por lo que no es necesario por el momento exceptuar la regla general de atención básica de urgencias a la que tienen derecho todas las personas dentro del territorio nacional.

Así las cosas, de conformidad con las pruebas que obran en el expediente, las normas aplicables y las reglas jurisprudenciales reseñadas por la corte Constitucional, este despacho concluye que no se presentó una vulneración del derecho a la salud de la señora *EIYARITMAR DEL VALLE VERACIERTA ROJAS*, por cuanto las entidades accionadas han brindado la atención básica de urgencias que ha requerido la citada ciudadana venezolana, conforme a lo previsto en el ordenamiento jurídico interno.

De esta manera, se reitera que si su voluntad es la de acceder a un tratamiento de salud integral que incluya las citas de control con infectología con resultados de carga viral, linfocitos TDC4 y TCD8, coprocultivo (muestra ya tomada), así como los programas de DETECCION TEMPRANA DEL CANCER DEL CUELLO UTERINO, PROGRAMA AMPLIADO DE INMUNIZACION, PROGRAMA DE ATENCIÓN EN PLANIFICACION FAMILIAR, para las diversas patologías que padece, debe regularizar su situación en el país y, una vez ello ocurra, iniciar los trámites pertinentes en procura de afiliarse al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

De otro lado, es importante precisar, lo expuesto por la Corte Constitucional que dispone que en los casos en los que una persona que requiera atención médica y no se encuentre afiliada al sistema ni tenga capacidad de pago, como en el presente caso de la señora *EIYARITMAR DEL VALLE VERACIERTA ROJAS*, deberá ser atendida obligatoriamente por la entidad territorial respectiva, como bien lo ha hecho la E.S.E. Hospital Departamental María Inmaculada atendiendo al usuario a través de Urgencias, por cuenta de la Gobernación del Caquetá- Secretaría de Salud Departamental, sin embargo esta última tendrá que iniciar el proceso para que la persona se pueda afiliar al régimen subsidiado, lo cual no se ha realizado, y según lo determina la normatividad que rige el tema, le asiste a las entidades territoriales el deber de garantizar los servicios básicos a la población no afiliada y de iniciar todos los trámites pertinentes tendientes a la afiliación dentro del sistema de salud.

En este punto, también es importante tener en cuenta que la Corte Constitucional ha previsto unas reglas jurisprudenciales con respecto al derecho a la salud y la afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud de extranjeros no regularizados, las cuales deben ser aplicables al asunto sub-judice, para este caso el Ministerio de Salud y Protección Social ha desarrollado Decretos como el 780/2016 en el cual establece que se requiere un documento de identidad válido, para proceder a la afiliación del extranjero que se encuentre en territorio colombiano, al sistema de seguridad social en salud; por tal razón, los extranjeros que se encuentren de manera irregular en el territorio colombiano no pueden afiliarse al sistema de salud, ya que no cuentan con un soporte documental avalado ante las autoridades que les permita proceder en tal sentido. Por ello, les asiste la obligación de regularizar su situación, ya sea a través del Permiso Especial de Permanencia (PEP), el cual se admite como documento válido para su afiliación, o de la visa que corresponda a sus intereses. (Negrillas y subrayas fuera del texto)

Así las cosas, respecto del acceso al sistema de salud, se concluyó que los extranjeros tienen el deber de adelantar los procedimientos necesarios para obtener un documento de identidad válido y, a su vez, afiliarse, como tal, a dicho sistema. No obstante, se expuso que “todos los extranjeros que se encuentren en Colombia tienen derecho a recibir un mínimo de atención por parte del Estado en casos de necesidad y urgencia con el fin de atender sus necesidades más elementales y primarias”.

Por tanto, al analizar la atención en salud de la actora en su condición de migrante irregular, se expuso que, cuando carezcan de recursos económicos, tienen derecho a recibir la atención de urgencias con cargo al Departamento o, subsidiariamente, a la Nación, hasta tanto se logre su afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Y según lo expuesto por la Corte Constitucional, en algunos casos excepcionales, “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”. Y como ya se explicó en el presente caso no obra una orden específica del médico tratante que prescriba el tratamiento a seguir para las diversas enfermedades que padece la señora EIYARITMAR DEL VALLE VERACIERTA ROJAS.

También es importante recordar que los extranjeros que se encuentren en el territorio nacional, así como tienen derechos, también tienen deberes esto es, cumplir con el ordenamiento jurídico colombiano, por lo que el goce del derecho a la salud puede ser subordinado a ciertas condiciones o sujeto a determinados límites, tal como ocurre con los nacionales.

Por lo anterior, se concluye que los extranjeros tienen el deber de adelantar los procedimientos necesarios para obtener un documento de identidad válido y, a su vez afiliarse, como tal al sistema de salud, lo cual no ha realizado la señora EIYARITMAR DEL VALLE VERACIERTA ROJAS, pues indica en su escrito de tutela, que se encuentra de manera irregular en Colombia, lo que conlleva a que no pueda ser afiliada al Sistema de Seguridad social en Salud, pues no ha adelantado las gestiones para tramitar ante las autoridades respectivas el permiso especial de permanencia, documento válido para afiliarse a una EPS del régimen subsidiado.

Por lo anteriormente, expuesto, este Despacho considera que se no se le han vulnerado derechos fundamentales a la señora EIYARITMAR DEL VALLE VERACIERTA ROJAS por cuanto

Juzgado Primero Penal Municipal de Florencia Caquetá

e-mail: jpenmfl@cendoj.ramajudicial.gov.co

teléfono 435 8706 PALACIO DE JUSTICIA, AVENIDA 16 NO.6-47

BARRIO SIETE DE AGOSTO

se le ha venido prestando el servicio de salud en los términos previstos en la Ley para los extranjeros que se encuentran en el territorio colombiano de manera irregular, esto es, se le ha prestado el servicio de salud a través del servicio de Urgencia en el Hospital María Inmaculada de Florencia con cargo a la Gobernación del Caquetá, Secretaría de Salud, por tanto se reitera que si la voluntad de la accionante es acceder a la prestación del servicio de salud de forma integral que incluya los tratamientos, medicamentos, exámenes, Programas de promoción y prevención de enfermedades y demás procedimientos que requiera la paciente para las patologías que padece, en primer lugar es obligatorio e indispensable que la actora EIYARITMAR DEL VALLE VERACIERTA ROJAS legalice la estancia en el país y obtenga un documento válido y así pueda afiliarse al régimen subsidiado.

No obstante, lo anterior, este Juez constitucional es consciente de la situación particular de la accionante, por la condición de vulnerabilidad en la que se encuentra al tratarse de un migrante no regularizado, de escasos recursos económicos, con afectaciones graves a su salud, motivo por el cual se ordenará a la entidad territorial, Gobernación del Caquetá – Secretaría de Salud Departamental del Caquetá, Alcaldía del Municipio de Florencia, para que en un término no superior a un mes, de forma conjunta y armónica, y en el marco de sus competencias, deberán informar, guiar, acompañar y asesorar a la actora en los trámites necesarios para la regularización de la situación migratoria de la señora EIYARITMAR DEL VALLE VERACIERTA ROJAS, y, posteriormente, en todo el proceso para la afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud, y sea afiliada al régimen subsidiado, con el fin de acceder a una atención integral en salud en especial, a aquellos servicios que se requieran con necesidad.

De otra parte, se dispone ORDENAR al defensor Público adscrito a la Defensoría del Pueblo, MARIO ALEJANDRO GARCIA RINCON, que representa los intereses de la accionante, que en un término no mayor a un mes contado a partir de la notificación de este fallo de tutela, adelante ante las autoridades migratorias, y con el cumplimiento de los requisitos legales, las gestiones pertinentes, a fin de que se regularice en el país, la situación de la ciudadana venezolana EIYARITMAR DEL VALLE VERACIERTA ROJAS y sus dos (02) menores hijos, y pueda obtener un documento válido, que le permita ser afiliada al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Previo a ello, el citado profesional de la Defensoría del Pueblo, debe informar a la citada ciudadana, que en el término de cinco (5) días, siguiente a la fecha de notificación de esta providencia, si aún no lo ha hecho, le preste su colaboración a objeto de iniciar los trámites legales correspondientes que le permitan regularizar , como es su obligación, la situación migratoria en el territorio nacional y, consecuentemente, lograr su vinculación al Sistema General de Seguridad social en Salud a fin de acceder a una atención integral en salud en especial, a aquellos servicios que quiera con necesidad.

De otro lado, se comunica a la E.S.E Hospital Departamental María Inmaculada de Florencia Caquetá, y a la SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CAQUETA para que brinde la atención de urgencias requerida, para por la señora EIYARITMAR DEL VALLE VERACIERTA ROJAS, a través de la red pública de servicios, de acuerdo con los lineamientos médicos y legislativos, de tal forma que no se pongan en riesgo los derechos fundamentales de las personas que acuden a sus servicios, y realizar una labor de acompañamiento a la usuaria, con el objeto de informarle y guiarle en los trámites para acceder a los servicios médicos requeridos para mejorar la condición de salud.

Sirva lo expuesto para que el Juzgado Primero Penal Municipal de Florencia - Caquetá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley;

RESUELVE:

PRIMERO: Tutelar los derechos fundamentales a la vida digna, y salud a favor de la señora EIYARITMAR DEL VALLE VERACIERTA ROJAS *ciudadana venezolana*, en contra de la GOBERNACION DEL CAQUETA - SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CAQUETA Y ALCALDIA DEL MUNICIPIO DE FLORENCIA, por lo expuesto en la parte motiva del presente proveído.

SEGUNDO: ORDENAR a la entidad territorial, Gobernación del Caquetá – Secretaria de Salud Departamental del Caquetá, Alcaldía del Municipio de Florencia, para que en un término no superior a un mes, contados a partir de la notificación del presente fallo, de forma conjunta y armónica, y en el marco de sus competencias, deberán informar, guiar, acompañar y asesorar a la actora en los trámites necesarios para la regularización de la situación migratoria de la señora EIYARITMAR DEL VALLE VERACIERTA ROJAS, y, posteriormente, en todo el proceso para la afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud, y sea afiliada al régimen subsidiado, con el fin de acceder a una atención integral en salud en especial, a aquellos servicios que se requieran con necesidad.

TERCERO: ORDENAR al defensor Público adscrito a la Defensoría del Pueblo MARIO ALEJANDRO GARCIA RINCON, que representa los intereses de la accionante, que en un término no mayor a un mes contado a partir de la notificación de este fallo de tutela, adelante ante las autoridades migratorias, y con el cumplimiento de los requisitos legales, las gestiones pertinentes, a fin de que se regularice en el país, la situación de la ciudadana venezolana EIYARITMAR DEL VALLE VERACIERTA ROJAS y sus dos (02) menores hijos, y pueda obtener un documento válido, que le permita ser afiliada al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Previo a ello, el citado profesional de la Defensoría del Pueblo, debe informar a la citada ciudadana, que en el término de cinco (5) días, siguiente a la fecha de notificación de esta providencia, si aún no lo ha hecho, le preste su colaboración a objeto de iniciar los trámites legales correspondientes que le permitan regularizar, como es su obligación, la situación migratoria en el territorio nacional y, consecuentemente, lograr su vinculación al Sistema General de Seguridad social en Salud a fin de acceder a una atención integral en salud en especial, a aquellos servicios que quiera con necesidad.

CUARTO: CONMINAR a la E.S.E Hospital Departamental María Inmaculada de Florencia Caquetá, y a la SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CAQUETA para que brinde la atención de urgencias que requiera a la señora EIYARITMAR DEL VALLE VERACIERTA ROJAS, a través de la red pública de servicios, de acuerdo con los lineamientos médicos y legislativos, de tal forma que no se pongan en riesgo los derechos fundamentales de las personas que acuden a sus servicios, y realizar una labor de acompañamiento al usuario, con el objeto de informarle y guiarle en los trámites para acceder a los servicios médicos requeridos para mejorar la condición de salud.

QUINTO: Negar las demás pretensiones de la acción de tutela, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

Juzgado Primero Penal Municipal de Florencia Caquetá

e-mail: jpenmfl@cendoj.ramajudicial.gov.co

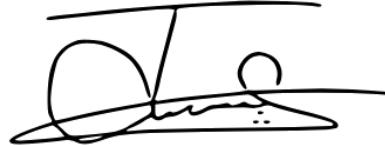
teléfono 435 8706 PALACIO DE JUSTICIA, AVENIDA 16 NO.6-47

BARRIO SIETE DE AGOSTO

SEXTO: Notifíquese esta providencia conforme los términos del artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

SEPTIMO: Contra la presente providencia procede el recurso de impugnación en el acto de notificación o dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación. En caso de no ser impugnada la presente providencia, envíese el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión (Inciso 2º del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



FREDDY ESPÍNDOLA SOTO
Juez

}