

DERECHO A LA SALUD Y SEGURIDAD SOCIAL-Aseguramiento y acceso al Sistema de Seguridad Social en Salud de Migrantes en situación irregular

(...) las entidades accionadas habían desconocido sus derechos fundamentales a la salud y a la dignidad humana. Lo anterior, porque no prestaron los servicios médicos de urgencia necesarios para preservar sus vidas en condiciones dignas y prevenir consecuencias físicas de carácter crítico.

CARENCIA ACTUAL DE OBJETO-Fenómeno que se configura en los siguientes eventos: hecho superado, daño consumado o situación sobreviniente

CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO-Durante el trámite de tutela el Hospital autorizó, ordenó y practicó el procedimiento médico requerido

FUNCION JURISDICCIONAL POR SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD-No desplaza a juez de tutela cuando se trata de proteger el acceso efectivo al derecho fundamental a la salud

DERECHOS DE LOS MIGRANTES-Extranjeros gozan de los mismos derechos civiles y garantías que gozan los nacionales, salvo las limitaciones que establece la Constitución o la ley

POLITICA MIGRATORIA DEL ESTADO COLOMBIANO-Regulación

DERECHOS DE LOS MIGRANTES-Extranjeros deben cumplir el ordenamiento jurídico colombiano

AFILIACION DE EXTRANJEROS AL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-Regulación

AFILIACION DE EXTRANJEROS AL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-Requisitos

(...) la afiliación de un migrante al SGSSS exige la regularización de su situación en el territorio nacional y que cuente con un documento de identificación válido en Colombia.

ATENCION INICIAL DE URGENCIAS-Finalidad y elementos/DERECHO A LA SALUD DE LOS MIGRANTES-Desarrollo jurisprudencial constitucional en relación con la atención inicial de urgencias

(...) reglas y subreglas jurisprudenciales sobre el derecho de los migrantes en Colombia, incluidos aquellos con situación migratoria irregular, a recibir la atención de urgencias, para proteger sus derechos a la vida y a la salud: (i). Los extranjeros con permanencia irregular en el territorio nacional tienen derecho a recibir atención básica y de urgencias con cargo al subsidio a la oferta cuando carezcan de recursos económicos (...); (ii). La atención de urgencias comprende (a) emplear todos los medios disponibles para estabilizar la situación de salud del paciente, preservar su vida y atender sus necesidades básicas; y, (b) remitir inmediatamente al paciente a una entidad prestadora del servicio que sí disponga de los instrumentos requeridos para estabilizarlo y preservar la vida del paciente (...); (iii). Los procedimientos o intervenciones médicas para la atención de enfermedades catastróficas pueden incluirse en el concepto de urgencias en casos extraordinarios (...). La atención básica en salud no incluye la entrega de medicamentos ni la autorización de tratamientos posteriores a la atención en urgencias; (iv). ..., los Estados deben garantizar a todos los migrantes, incluidos aquellos que se encuentran en situación de irregularidad, no solo la atención de urgencias con perspectiva de derechos humanos, sino la atención en salud preventiva, con un enérgico enfoque de salud pública; (v). Lo anterior no implica que los extranjeros en situación irregular en Colombia no deban afiliarse al SGSSS para obtener un servicio integral y, previo a ello, regularizar su estatus migratorio. Tampoco supone prescindir de la obligación que tienen de adquirir un seguro médico o un plan voluntario de salud en los términos del parágrafo 1º del artículo 32 de la Ley 1438 de 2011.

DERECHO DE ACCESO AL SISTEMA DE SALUD DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES EXTRANJEROS EN COLOMBIA-Alcance del servicio de urgencias en la atención de migrantes irregulares

(...) la situación migratoria irregular no puede constituirse en un obstáculo para que los menores de edad accedan a los servicios de salud de urgencia que requieran, en especial cuando padezcan enfermedades catastróficas o de alto costo. Esto, siempre que exista un diagnóstico clínico reciente y el médico tratante haya expedido las respectivas órdenes de servicios sanitarios. En estas situaciones, las entidades prestadoras de servicios de salud

tienen la obligación de garantizar el derecho a la salud de los niños, niñas y adolescentes en permanencia irregular dentro del país.

Referencia: Expedientes T-8.414.131, T-8.417.654 y T-8.428.161 (AC).

Acciones de tutela instauradas por i) la señora MEPL en contra de la Secretaría de Salud Departamental de Santander y la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES); ii) Karina del Carmen Huertas Díaz en contra de la Secretaría de Salud Departamental de la Guajira y Migración Colombia; y, iii) la Personería de Moniquirá en contra del Hospital San Rafael de Tunja y la Secretaría de Salud Departamental de Boyacá.

Procedencia: (i) Juzgado Quince Civil Municipal de Bucaramanga; (ii) Juzgado Segundo Penal del Circuito de Riohacha; y, (iii) Juzgado Primero Promiscuo de Moniquirá.

Asunto: Derecho a la salud de niños y adultos en situación migratoria irregular.

Magistrada Sustanciadora:

Bogotá, D.C., treinta (30) de marzo de dos mil veintidós (2022).

La Sala Sexta de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, integrada por el Magistrado José Fernando Reyes Cuartas y por las Magistradas Cristina Pardo Schlesinger y Gloria Stella Ortiz Delgado, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En el expediente T-8.414.131, es objeto de revisión el fallo de única instancia del 30 de agosto de 2021 proferido por el Juzgado Quince Civil Municipal de Bucaramanga. Aquella providencia negó el amparo solicitado por una accionante en representación de su hija. El expediente fue remitido a la Corte el 17 de septiembre de 2021, conforme al artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

Igualmente, en el expediente T-8.417.654, la Sala revisa la sentencia del 10 de agosto de 2021 proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Riohacha. Ese fallo negó la

protección de los derechos a la salud y a la dignidad humana de la señora Karina del Carmen Huertas Díaz. El asunto fue remitido a la Corte el 20 de agosto de 2021, conforme al artículo 31 del Decreto 2591 de 1991².

Finalmente, en el expediente T-8.428.161, la Sala también revisa la sentencia de única instancia del 23 de agosto de 2021 emitida por el Juzgado Primero Promiscuo de Moniquirá. Esa decisión declaró improcedente la acción de tutela interpuesta por la Personería de Moniquirá como agente oficioso de Solayna María Rivero. Conforme al artículo 31 del Decreto 2591 de 1991, la autoridad judicial remitió el expediente a la Corte³.

En los tres casos, los jueces de instancia consideraron que las ciudadanas extranjeras en situación migratoria irregular habían recibido las atenciones de urgencia a las que tenían derecho. Posteriormente, la Sala de Selección Número Once seleccionó los asuntos el 29 de noviembre de 2021⁴.

Aclaración previa

En el expediente T-8.414.131, la Sala estudiará la situación de una menor de edad. Por tal razón, como medida de protección de su intimidad, sustituirá el nombre de la niña y su madre por unos ficticios, en esta providencia y en toda futura publicación de la misma. Lo anterior, para efectos de identificar a las personas y presentar los hechos que dieron lugar a la acción de tutela⁵.

I. ANTECEDENTES

Expediente T-8.414.131.

A. Hechos y pretensiones

1. La señora MEPL es ciudadana venezolana y se encuentra en situación de permanencia irregular en el territorio nacional desde el 9 de diciembre de 2020. Es madre de la menor de

edad CVAP, de dos años de edad, también de nacionalidad venezolana, quien, como ella, está en condición migratoria irregular⁶.

1. La niña CVAP sufre de “pie equino varo”. En concreto, presenta una “desviación de pie izquierdo hacia adentro durante la marcha con múltiples caídas dadas por inestabilidad”⁷. Por esa razón, el 18 de diciembre de 2020, la accionante la llevó ante la Cruz Roja Colombiana. Aquella entidad recomendó una valoración por ortopedia pediátrica. Lo anterior, con el fin de evaluar si la niña requería una pronta intervención quirúrgica que le permitiera un crecimiento y desarrollo normal⁸.

1. El 27 de febrero de 2021, un médico tratante del Hospital Universitario de Santander ordenó una “consulta ambulatoria de medicina especializada en ortopedia y traumatología” a favor de la niña CVAP⁹.

1. La actora afirma que no cuenta con los recursos para sufragar los costos del médico especialista en ortopedia que necesita su hija. Debido a que la menor de edad no está afiliada al Sistema General de Seguridad Social en Salud (en adelante, “SGSSS”), la accionante manifiesta que le es imposible acceder a los tratamientos médicos requeridos. Considera que dicha situación vulnera los derechos a la salud y a la dignidad humana de su hija. Por consiguiente, solicita al juez de tutela ordenar a la Secretaría de Salud Departamental de Santander que preste la atención en salud que requiere la niña mientras la peticionaria logra registrarse en el SISBEN y afiliarse a una EPS del régimen subsidiado¹⁰.

A. Actuación procesal y contestación de las entidades accionadas

Mediante Auto del 19 de agosto de 2021, el Juzgado Quince Civil Municipal de Bucaramanga admitió la acción de tutela instaurada por MEPL, en calidad de madre de la niña CVAP. También, corrió traslado a la Secretaría de Salud Departamental de Santander y a la

Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (en adelante, “ADRES”) para que, en el término de 2 días, se pronunciara sobre los hechos y aportaran las pruebas que consideraran necesarias para su defensa¹¹.

Posteriormente, el 26 de agosto de 2021, aquel despacho solicitó a la Unidad Administrativa Migración Colombia (en adelante, “Migración Colombia”) que informara sobre la situación migratoria de la señora MEPL y de su hija¹².

Respuesta de ADRES

Mediante escrito presentado el 23 de agosto de 2021, la ADRES solicitó su desvinculación del proceso, pues no ha vulnerado los derechos fundamentales de la menor de edad¹³.

Posteriormente, informó que, conforme a la Ley 715 de 2001, los departamentos tienen la obligación de “gestionar la prestación de los servicios de salud, de manera oportuna y con calidad a la población pobre en lo no cubierto con subsidios a la demanda, que resida en su jurisdicción, mediante instituciones prestadoras de servicios de salud públicas o privadas”¹⁴. Asimismo, señaló que a las EPS les corresponde “definir procedimientos para garantizar el libre acceso de los afiliados y sus familias, a las instituciones prestadoras con las cuales haya establecido convenios o contratos en su área de influencia o en cualquier lugar del territorio nacional, en caso de enfermedad del afiliado y su familia, así como establecer procedimientos para controlar la atención integral, eficiente, oportuna y de calidad en los servicios prestados por las instituciones prestadoras de servicios de salud”¹⁵. También, recordó que tienen a su cargo la administración del riesgo financiero y la gestión del riesgo en salud. Es decir, están obligadas a atender todas las contingencias que se presenten en la prestación del servicio de salud¹⁶.

Al trasladar las anteriores funciones al caso concreto, manifestó que “pese a que la situación de las personas migrantes desde Venezuela es compleja, no es óbice para demandar prebendas de todo tipo, incluido el servicio de salud, pero sí lo es abstenerse de manera caprichosa de legalizar su situación y permanencia”¹⁷. Por consiguiente, solicitó “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 (...)”¹⁸. También, pidió al despacho modular las decisiones que se profieran en caso de acceder al amparo solicitado, en el sentido de no comprometer la estabilidad del SGSSS, por cuanto existen servicios y

tecnologías que escapen al ámbito de la salud y no deben ser sufragados con los recursos destinados a la prestación de dicho servicio público¹⁹.

Respuesta de la Secretaría de Salud Departamental de Santander

Mediante escrito del 23 de agosto de 2021, la Secretaría de Salud Departamental de Santander recordó que, conforme a la jurisprudencia constitucional, los extranjeros en situación irregular deben conseguir un documento válido que aclare su situación migratoria. A este respecto, el Decreto 780 de 2016 enlista el salvoconducto de permanencia como uno de los documentos de identificación para efectuar la afiliación y reportar las novedades²⁰.

Asimismo, señaló que la normativa y la jurisprudencia han sostenido que los extranjeros que se encuentren en Colombia tienen derecho a recibir una atención básica en casos de extrema necesidad y urgencia. Por esa razón, concluyó que la atención integral en ningún momento puede ser avalada. Lo anterior, porque prevalece el concepto de atención primordial de urgencia contemplado en los Decretos 866 de 2017 y 1288 de 2018²¹.

Con base en lo anterior, la entidad señaló que las personas extranjeras que se encuentran en situación irregular dentro del territorio nacional “no pueden pretender (...) solicitar la prestación de servicios de salud ajenos a los de URGENCIAS, toda vez que se estaría permitiendo y promoviendo la estadía ilegal de ciudadanos venezolanos, lo que generaría un colapso logístico y económico en el sector salud (...)”²². En el caso concreto, aseguró que la niña CVAP había accedido a los servicios médicos de urgencias en el E.S.E Hospital Universitario de Santander.

Adicionalmente, la entidad adujo que no tenía obligaciones relacionadas con la afiliación al SGSSS de la agente oficiosa y su hija. Por el contrario, conforme al artículo 2.1.5.1. del Decreto 780 de 2016, las alcaldías municipales y distritales son las competentes para elaborar el listado censal de dicha población. Además, aseguró que, según el artículo 2.1.5.4. de la misma normativa, las entidades territoriales o entidades prestadoras de salud, según corresponda, tienen la obligación de afiliar al SGSSS a las personas que no cuenten con el servicio de salud. Por ende, precisó que no prestaba servicios de salud ni realizaba afiliaciones²³.

En vista de lo anterior, solicitó i) su desvinculación del proceso de tutela; ii) instar a la actora

a regularizar su situación migratoria y afiliarse a una EPS del régimen subsidiado que le permitiera acceder a los servicios médicos requeridos; iii) ordenar a la Unidad Administrativa Especial de Migración Colombia, seccional Bucaramanga, dar prioridad a la cita que, al parecer, otorgó a la accionante y expedirle el salvoconducto o el permiso especial de permanencia, según sea el caso; y, iv) ordenar a la Secretaría de Planeación, oficina del SISBEN, del municipio de Bucaramanga realizar la encuesta del SISBEN a la peticionaria, una vez cuente con el salvoconducto o permiso requerido²⁴.

Respuesta de Migración Colombia

Mediante correo electrónico del 27 de agosto de 2021, la entidad informó que la agente oficiosa y su hija no registraban movimientos migratorios. Por consiguiente, si se encontraban en Colombia, su permanencia era irregular²⁵.

A. Decisiones de instancia

Sentencia de única instancia

El 30 de agosto de 2021, el Juzgado Quince Civil Municipal de Bucaramanga resolvió no tutelar el derecho fundamental a la salud de la niña CVAP. Para llegar a dicha conclusión, aquel despacho recordó que el deber del Estado de garantizar el derecho a la salud de los extranjeros es limitado. Este se circunscribe únicamente a la atención de urgencias. Luego, precisó que la accionante no cuenta con un documento que formalice su permanencia en el país y, por lo tanto, que le permita afiliarse al SGSSS. Por otra parte, observó que la menor de edad había accedido a los servicios de salud “de urgencia” que había necesitado. En ese sentido, indicó que no era posible ordenar a las entidades accionadas que prestaran la atención ambulatoria que la accionante solicitaba. Lo anterior, porque para acceder a aquellos servicios, la peticionaria debía regularizar su situación migratoria y obtener su afiliación al SGSSS.

Con base en lo anterior, exhortó a la peticionaria a que adelantara los trámites necesarios para regularizar la situación de la menor de edad en territorio colombiano²⁶.

Expediente T-8.417.654

A. Hechos y pretensiones

1. La señora Karina del Carmen Huertas Díaz es ciudadana venezolana de 45 años de edad y hace tres años reside en Colombia. Manifiesta que sufre de un “mioma mucoso de útero, hemorragia uterina anormal”. En consecuencia, ha acudido a servicios de urgencias²⁷.

1. El 12 de julio de 2021, debido a un programa primario en salud de la Organización Internacional de las Migraciones, la señora Huertas accedió a una cita médica con un ginecólogo del Hospital Nuestra Señora de los Remedios de Riohacha. El médico tratante ordenó realizar una “histerectomía abdominal total”²⁸. Para realizar dicha cirugía, también solicitó la realización de un RX de tórax, una evaluación prequirúrgica por anestesiólogo y médico internista, y “una cita de control por consulta externa de ginecología con resultado de exámenes ordenados”²⁹.

1. La peticionaria señala que, al permanecer de forma irregular en el país, no le ha sido posible afiliarse a “un seguro en Colombia”. Afirma que tampoco tiene los medios económicos para pagar la cirugía requerida. Como consecuencia de esta situación, indica que sus dolores son cada vez más fuertes y posiblemente requerirá de quimioterapias para controlar su enfermedad³⁰.

1. La accionante expresa que acudió a la Secretaría de Salud Departamental de la Guajira y a la Secretaría Distrital de Salud de Riohacha, con el fin de acceder al procedimiento ordenado. Sin embargo, las entidades argumentaron que, al encontrarse de manera irregular en Colombia, les era imposible acceder a sus pretensiones³¹.

1. Por lo anterior, interpuso la presente acción de tutela, con el fin de buscar la protección de

sus derechos fundamentales a la salud y a la dignidad humana. En consecuencia, solicitó al juez constitucional ordenar a la Secretaría Seccional de Salud y Protección Social de la Guajira que autorice los procedimientos, medicamentos y exámenes necesarios para atender su enfermedad. Además, que dicha entidad la exonere del pago de cuotas moderadoras y copagos. También, que se le otorgue atención integral. Finalmente, pidió que Migración Colombia regularice su estadía en Colombia mientras obtiene un estatuto temporal de protección³².

A. Actuación procesal y contestación de las entidades accionadas

El 9 de agosto de 2021, el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Riohacha admitió el recurso de amparo y vinculó al Hospital Nuestra Señora de los Remedios de Riohacha. Finalmente, corrió traslado a las partes y les concedió 2 días hábiles para que se pronunciaran sobre los hechos³³.

Respuesta de la Secretaría de Salud Departamental de la Guajira

Mediante escrito del 10 de agosto de 2021, la entidad manifestó que, en reiteradas ocasiones, los jueces de tutela han ordenado prestar servicios de salud a población migrante a cargo de la Secretaría de Salud Departamental de la Guajira. Indicó que aquellas autoridades judiciales han contrariado la normativa aplicable. En concreto, señaló que la Resolución 3015 de 2017 exige la presentación del Permiso Especial de Permanencia para que los ciudadanos venezolanos puedan afiliarse al SGSSS. Por esa razón, resaltó la importancia de que la accionante realice los trámites correspondientes ante Migración Colombia para obtener un permiso especial de permanencia. Adicionalmente, la entidad afirmó que los servicios requeridos no se encontraban dentro de la red pública hospitalaria en el departamento de la Guajira. Por lo tanto, la accionante debía buscar el servicio requerido en la red hospitalaria de los demás departamentos y distritos del país que atendiera la población fronteriza.

En consecuencia, solicitó i) ser desvinculada del proceso de tutela, en virtud de que no había vulnerado los derechos fundamentales de la actora; ii) conminar a Migración Colombia para que adelante los trámites de legalización y de adquisición del permiso especial de

permanencia a favor de la peticionaria; y, iii) vincular a la Secretaría de Salud del municipio del domicilio de la accionante o lugar de notificación, con el fin de adelantar la encuesta SISBEN34.

Respuesta de Migración Colombia

En virtud de lo anterior, Migración Colombia solicitó conminar a la peticionaria para que adelantara los trámites pertinentes, “con el fin de obtener su documento de identificación ante el respectivo consulado y posteriormente se acerque a un Centro Facilitador de Servicios Migratorios al lugar de residencia (...) con el fin de solucionar su condición migratoria (...)”39. De esta manera, la entidad podría expedir a favor de la accionante un salvoconducto que le permitiera permanecer en el territorio nacional mientras resuelve su situación administrativa, es decir, solicitar la respectiva visa ante el Ministerio de Relaciones Exteriores y posteriormente la cédula de extranjería40.

Por último, la institución argumentó que no tenía legitimación en la causa por pasiva. Lo anterior, porque carecía de competencia para atender las pretensiones incoadas por la accionante y no había vulnerado sus derechos fundamentales. Esto, puesto que no era la encargada de prestar los servicios de salud o la afiliación al SGSSS requeridos. Por lo tanto, solicitó ser desvinculada del proceso de tutela41.

A. Decisiones de instancia

Sentencia de única instancia

El 18 de agosto de 2021, el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Riohacha observó que la actora era una ciudadana venezolana que residía en el municipio hacía tres años. De igual forma, había recibido atención médica en el servicio de urgencia del Hospital Nuestra Señora de los Remedios de Riohacha. Allí, el médico tratante ordenó ciertos procedimientos, exámenes y medicamentos para tratar su enfermedad. Por lo tanto, la actora recurría a la acción de tutela para seguir el tratamiento de sus padecimientos. Conforme a las pruebas allegadas, el juez concluyó que el hospital no había negado el servicio de salud a la peticionaria. Por el contrario, recibió atención por urgencias. Por consiguiente, el accionado

cumplió con la normativa establecida para la atención en salud de los extranjeros que se encuentran de manera irregular en el país. Así las cosas, recordó que, para acceder a los beneficios del SGSSS, la demandante debía normalizar su situación migratoria⁴².

En atención a lo anterior, aquel despacho negó la protección de los derechos fundamentales a la salud y a la dignidad humana de la señora Karina del Carmen Huertas Díaz. Adicionalmente, instó a la peticionaria a adelantar los trámites necesarios para regularizar su permanencia en Colombia⁴³.

Expediente T-8.428.161

A. Hechos y pretensiones

1. La señora Solayna María Rivero es ciudadana venezolana. Actualmente, reside en el municipio de Moniquirá. Sin embargo, no cuenta con un PEP⁴⁴.

1. El 26 de junio de 2021, la demandante fue sometida a una colonoscopia, por medio de la cual, el médico tratante encontró una masa sangrante y reportó un “carcinoma de células escamosas grandes queratinizantes ulcerado e infiltrante al estroma”⁴⁵.

1. El 2 de agosto de 2021, ingresó al Hospital Regional de Moniquirá. Allí, la médico tratante la evaluó y concluyó que, hacía 18 meses, sufría de un cuadro de “laga (sic) data de dolor abdominal, cefalea y sangrado vaginal”. Por lo tanto, remitió a la peticionaria a manejo y valoración por ginecología y oncología en un hospital de tercer nivel. Ese mismo día, el hospital remitió los documentos correspondientes al Hospital San Rafael de Tunja. No obstante, la entidad contestó que “[l]amentablemente, en el momento NO CONVENIO, NO CAMAS DISPONIBLES, comunicarse con su RED EPS para ubicación paciente”⁴⁶.

1. Por los anteriores hechos, la Personería de Moniquirá interpuso una acción de tutela en favor de la señora Solayna María Rivero contra el Hospital San Rafael de Tunja y la Secretaría de Salud Departamental de Boyacá. A su juicio, tiene derecho a recibir la atención de urgencias, sin que sea exigible documento o cancelación de pago previo alguno. Por lo tanto, el Hospital San Rafael de Tunja vulnera su derecho fundamental a la salud, al restringirle la atención de salud que requiere y que no puede ser garantizada por el Hospital Regional de Moniquirá. En consecuencia, solicitó al juez de tutela ordenar al hospital brindar la atención de salud que requiere la señora Rivero y a la Secretaría de Salud del Departamento de Boyacá autorizar los procedimientos que necesita con los recursos de la ADRES47.

A. Actuación procesal y respuestas de las entidades accionadas

El 6 de agosto de 2021, el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Moniquirá admitió la acción de tutela. Asimismo, vinculó al Hospital Regional de Moniquirá y a la Alcaldía Municipal del mismo municipio. También, solicitó a las entidades accionadas y vinculadas pronunciarse sobre los hechos y pretensiones en el término de 2 días, contados a partir de la notificación del auto. Finalmente, decretó una medida provisional a favor de la accionante. En concreto, ordenó al Hospital Regional de Moniquirá, a la Secretaría de Salud de Boyacá y a la Alcaldía Municipal de Moniquirá adelantar las gestiones necesarias para garantizar el acceso gratuito e inmediato de la peticionaria a todos los servicios de salud que requirieran hospitalización, consulta externa, atención de oncología, medicamentos, exámenes, cirugías y remisiones48.

Respuesta del Hospital Regional de Moniquirá E.S.E

Mediante escrito remitido el 11 de agosto de 2021, el representante legal del Hospital Regional de Moniquirá se opuso a las pretensiones de la peticionaria. En concreto, consideró que ya había acaecido la figura de carencia actual de objeto por hecho superado. Lo anterior, porque el 9 de agosto de 2021, el Hospital San Rafael de Tunja remitió a la paciente de vuelta al Hospital Regional de Moniquirá y aquella entidad aceptó la “recepción de la paciente”. En esa medida, concluyó que “se dio trámite a las acciones necesarias para la atención de la señora Solayna María Rivero”49 . Adicionalmente, afirmó que había cumplido con todas sus obligaciones legales y constitucionales. Específicamente, prestó sus servicios a

la paciente y realizó la remisión correspondiente al Hospital San Rafael de Tunja, conforme al nivel de complejidad. Por esa razón, señaló que no gozaba de legitimación en la causa por pasiva⁵⁰.

Respuesta de la Secretaría de Salud de Boyacá

El 9 de agosto de 2021, el Secretario de Salud de Boyacá afirmó que, de los hechos que describió la personera municipal, se extraía que el Hospital Regional de Moniquirá le prestó los servicios de urgencias a la señora Rivero. En esa medida, como la accionante era una persona extranjera y en permanencia irregular dentro de Colombia, el hospital le garantizó su derecho a una atención inicial de urgencias⁵¹. De otro lado, resaltó que no se había opuesto al pago de la atención inicial de urgencias, “pues la prestación del servicio de salud no deviene de una carga exclusiva de la entidad territorial, sino que la misma proviene de la Institución Prestadora de Servicios de Salud garantizando la atención de urgencias a la población migrante”⁵². En ese orden de ideas, señaló que, conforme al artículo 43.2.4 de la Ley 715 de 2001, son competencias de los departamentos organizar, dirigir, coordinar y administrar la red de Instituciones Prestadoras de Servicios de salud públicas en el departamento. Por lo tanto, la entidad no era la encargada de garantizar la atención ni prestar el servicio de salud en el presente caso⁵³. Por lo anterior, solicitó al juez negar el amparo solicitado por la Personería Municipal de Moniquirá y exhortar a la señora Rivero a realizar el trámite pertinente que le permitiera regularizar su permanencia en Colombia⁵⁴.

Respuesta de la Alcaldía Municipal de Moniquirá

La entidad informó que ha tomado las medidas necesarias para proteger la salud de las personas migrantes. En concreto, ha cumplido con su función de información y ha creado espacios mediante los cuales “se da publicidad para la afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud”⁵⁵. En especial, recordó que un extranjero que se encuentra en permanencia irregular en territorio colombiano tiene la obligación de regularizar su situación migratoria para obtener un documento de identificación válido y, así, iniciar el proceso de afiliación al SGSSS. Con base en lo anterior, solicitó al juez que declarara su falta de legitimidad en la causa por pasiva para participar en el proceso⁵⁶.

Respuesta del Hospital San Rafael de Tunja

La entidad señaló que es la única institución pública prestadora de servicios de salud de tercer nivel de alta complejidad del departamento. Adicionalmente, su capacidad instalada se encuentra al 100% para la atención dispuesta. Por último, sostuvo que la Secretaría de Salud Departamental es la entidad que debe asumir los gastos derivados de la atención que por urgencias requiera la peticionaria. Por lo tanto, solicitó su desvinculación del proceso⁵⁷.

A. Decisiones de instancia

Sentencia de única instancia

I. ACTUACIONES LLEVADAS A CABO POR LA CORTE CONSTITUCIONAL EN SEDE DE REVISIÓN

El 20 de enero de 2022, la Magistrada Sustanciadora profirió un auto en el que i) vinculó al Hospital Universitario de Santander; y, ii) requirió a las accionantes y a las entidades accionadas para que contestaran ciertos interrogantes relacionados con el estado de salud de las peticionarias, su condición económica y migratoria, entre otros. Adicionalmente, mediante providencia del 4 de febrero siguiente, la Magistrada Sustanciadora insistió a MEPL y a Karina del Carmen Huertas Díaz para que contestaran los interrogantes remitidos. Asimismo, requirió a la Secretaría de Salud Departamental de la Guajira, al Hospital Nuestra Señora de los Remedios de Riohacha, a la Secretaría de Salud Departamental de Boyacá y al Hospital Regional de Moniquirá para que cumplieran lo ordenado en el Auto del 20 de enero de 2022.

Expediente T-8.414.131

Respuesta de la señora MEPL

Mediante correo electrónico remitido el 9 de febrero de 2022, MEPL describió los siguientes aspectos sobre sus circunstancias migratorias, su situación económica y el estado de salud de su hija:

i. Aún reside en Colombia junto con su esposo y su hija. En el momento, está a la espera de que sean registrados en el RUMV.

ii. La niña aún sufre de pie equino varo. En ocasiones, dicha condición le impide caminar “y jugar” debido al dolor que le genera. Por lo tanto, la menor de edad no ha gozado de un desarrollo y crecimiento normal.

iii. Se le ha dificultado acceder a los procedimientos y medicamentos que requiere su hija, debido a que no ha podido regularizar su permanencia en Colombia.

iv. No ha presentado solicitudes ante la Secretaría de Salud Departamental de Santander o a alguna otra entidad para afiliar a su hija al SGSSS.

v. Actualmente no trabaja y la familia vive de los ingresos que recibe su esposo, los cuales ascienden a \$1.000.00061.

Respuesta del Hospital Universitario de Santander

El hospital señaló que brinda todos los servicios disponibles en su portafolio y su capacidad técnico-científica a todos los niños migrantes en situación irregular. En relación con la menor de edad CVAP, informó que le había ofrecido dos atenciones en servicio de urgencias pediátricas. El 24 de febrero de 2021, ingresó con una enfermedad diarreica aguda con algún grado de deshidratación, vómito y síndrome febril. Por lo tanto, el médico tratante le realizó tratamiento terapéutico con aporte de hidratación intravenosa. Asimismo, ordenó exámenes de laboratorio e inició prueba de tolerancia “a vía oral”62. El 11 de junio de 2021, la niña presentó laringotraqueitis aguda, fiebre y síndrome de dificultad respiratoria. Por consiguiente, el hospital la trató con un tratamiento de líquidos intravenosos, dexametasona intramuscular y salbutamol inhalado con resolución completa de dificultad respiratoria. Adicionalmente, tomó laboratorios de extensión que descartaron infección bacteriana. Finalmente, el médico ordenó salbutamol inhalado por 5 días y lavados nasales con solución salina normal63. Finalmente, afirmó que no había negado ninguna solicitud en urgencias pediátricas a la madre de la niña para su respectiva atención en el servicio64.

Respuesta de la Secretaría de Salud de Santander

La entidad informó que no ha recibido solicitudes de prestación de servicios médicos específicos para la niña CVAP. Sobre dicho asunto, aclaró que aquella entidad territorial no tiene la condición de prestador de servicios de salud. Por consiguiente, los servicios de salud deben ser brindados por una Empresa Social del Estado o a través de una Institución Prestadora de Servicios de Salud, de acuerdo con su nivel de complejidad⁶⁵.

Seguidamente, indicó que los padres o los responsables de la custodia de los menores de edad en situación migratoria irregular tienen la obligación de seguir el trámite establecido en el Decreto 780 de 2016, emitido por el Ministerio de Salud y Protección Social. Lo anterior, con el fin de que los niños sean afiliados al SGSSS. En ese orden de ideas, concluyó que los “extranjeros en situación irregular deben obtener un documento válido que aclare su situación migratoria, ante las autoridades correspondientes de migración para poder acceder al Sistema General de Seguridad Social en Salud”⁶⁶.

Respuesta de la ADRES

La ADRES advirtió que no es función de aquella entidad prestar servicios de salud. Por lo tanto, no tiene legitimación en la causa por pasiva, en tanto la presunta vulneración de los derechos fundamentales de la niña CVAP no se produjo por alguna omisión de la ADRES⁶⁷. También, solicitó a la Sala de Revisión abstenerse “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 competencia exclusiva de entidades administrativas (...)”⁶⁸. Finalmente, pidió “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 a las que se compruebe la vulneración de los derechos fundamentales invocados, por cuanto existen servicios y tecnologías que escapen al ámbito de la salud, y no deben ser sufragadas con los recursos destinados a la prestación del mencionado servicio público”⁶⁹.

Expediente T-8.417.654

Respuesta de la señora Karina del Carmen Huertas Díaz

Mediante correo electrónico remitido el 14 de febrero de 2022, Karina del Carmen Huertas Díaz informó que su estado de salud es “crítico”. En particular, señaló que tiene muchas

dificultades para acostarse y su enfermedad le impide trabajar. También, indicó que no ha regularizado su permanencia en el país.

Respuesta del Hospital Nuestra Señora de los Remedios de Riohacha

Mediante correo electrónico del 16 de febrero de 2022, el hospital describió que el 15 de febrero, el 16 de marzo, el 25 de mayo de 2020, el 12 de julio de 2021 y el 1° de enero de 2022, la entidad le prestó servicios médicos de urgencia a la accionante. En particular, según consta en la historia clínica, la peticionaria ingresó al hospital luego de presentar “sangrado vaginal abundante con coágulos rojos rutilantes”⁷⁰, “anemia severa”⁷¹ y “miomatosis uterina”⁷². Por consiguiente, la entidad ha brindado las siguientes atenciones médicas:

Fecha

Diagnóstico

Tratamientos

15 de febrero de 2020

Suministro de medicamentos y transfusión sanguínea.

16 de marzo de 2020

Hemorragia vaginal y uterina anormal

Suministro de farmacológicos.

25 de mayo de 2020

Leiomoma de útero, hemorragia vaginal y uterina anormal

Ecografía pélvica transvaginal, hemograma y cita de control por el área de ginecología.

12 de julio de 2021

Leiomoma submucoso del útero, leiomoma intramural del útero, hemorragia vaginal y uterina anormal.

Orden de: exámenes prequirúrgicos, evaluación prequirúrgica por anestesiólogo y médico internista, y cita de control por medicina interna y anestesiología con exámenes ordenados.

1° de enero de 2022

Leimioma del útero

Suministro de farmacológicos⁷³

Expediente T-8.428.161

Respuesta de la Personería Municipal de Moniquirá

La personera municipal de Moniquirá informó que desconocía el paradero de la señora Solayna María Rivero, pues le fue imposible comunicarse con ella por medio del único teléfono de contacto que suministró la accionante. Por consiguiente, señaló que no sabía si aún residía en el municipio, “ya que por lo general la permanencia de la población migrante es de tránsito”.

Respuesta del Hospital San Rafael de Tunja

La entidad informó que había atendido a la señora Solayna María Rivero el 9, 11 y 12 de agosto de 2021. De la historia clínica de la peticionaria, el hospital concluyó que la paciente padecía una enfermedad de alto costo. En la institución, recibió una tomografía axial computarizada (TAC) pélvica con contraste. Este “se encuentra en normalidad y ausencia de compromiso de órganos adyacentes”. También, fue valorada por la especialidad de ginecología oncológica. Allí, los médicos tratantes ordenaron “manejo con quimio radioterapia concomitante y cita control por ese servicio en 6 meses”. Mientras tanto, le recomendaron a la paciente tener cita de control con oncología clínica para iniciar un tratamiento ambulatorio. Finalmente, le sugirieron iniciar trámites para el proceso de cubrimiento en salud⁷⁴.

La entidad también remitió las órdenes médicas que sus médicos tratantes han expedido con ocasión de la atención médica que ha recibido la agenciada. De estos documentos, se extrae que el área de bacteriología también le realizó exámenes de laboratorio⁷⁵. Además, consta que la paciente fue hospitalizada en el área de ginecología y obstetricia⁷⁶. Finalmente, las

órdenes médicas relacionadas con el suministro de medicamentos fueron cumplidas⁷⁷.

Respuesta de la Secretaría de Salud de Boyacá

Mediante correo electrónico del 8 de febrero de 2022⁷⁸, esa entidad informó que al Centro Regulado de Urgencias y Emergencias del Departamento de Boyacá (CRUEB) no había llegado solicitud de prestación de servicios médicos de parte de la señora Solayna María Rivero.

Respuestas a todos los expedientes

Respuesta del Ministerio de Salud y Protección Social

Mediante documento remitido el 28 de enero de 2022, la entidad recordó que el artículo 10 de la Ley 1751 de 2015 determina que todas las personas tienen derecho a “recibir la atención de urgencias que sea requerida con la oportunidad que su condición amerite sin que sea exigible documento o cancelación de pago previo alguno”. El artículo 14 siguiente establece que “para acceder a servicios y tecnologías de salud no se requerirá ningún tipo de autorización administrativa entre el prestador de servicios y la entidad que cumpla la función de gestión de servicios de salud cuando se trate de atención de urgencia”⁷⁹.

A partir de aquellas normas, el Ministerio afirmó que la atención de urgencia no se restringe al concepto de residente en el territorio nacional, pues busca “preservar la vida y prevenir las consecuencias críticas, permanentes o futuras”⁸⁰. De esta manera, aclaró que el acceso a servicios tales como la internación en unidad de cuidados intensivos, o la realización de procedimientos quirúrgicos que se requieran de manera inmediata para estabilizar a un paciente en estado crítico, hacen parte de la atención de urgencias⁸¹.

En esa medida, la entidad señaló que las personas que aún no tienen calidad de residente tienen derecho a acceder únicamente a servicios de atención de urgencias. Además, estos servicios se deben asumir con cargo a los recursos que tenga disponible la respectiva entidad territorial en donde resida el paciente⁸².

Por otra parte, al tener en cuenta la situación migratoria de los ciudadanos venezolanos en el país, el Ministerio indicó que, en la Resolución 1178 de 2021, adoptó el Permiso de Protección Temporal (PPT) como documento válido de identificación para los migrantes venezolanos. De

esta forma, la persona podrá afiliarse al SGSSS en la EPS de su elección y que esté autorizada en su lugar de residencia⁸³. Sobre este asunto, la entidad aclaró que el Decreto 064 de 2020 establece la figura de “afiliación de oficio” para aquellas personas que cumplen con los requisitos para pertenecer a algunos de los regímenes del SGSSS. Específicamente, su artículo 4° dispone que la entidad territorial “afiliará de oficio a personas válidamente identificadas en el Estado colombiano, y guardará constancia de las acciones adelantadas. Así mismo, deberá informar por escrito al afiliado el resultado de la transacción, la cual debe contener como mínimo la EPS seleccionada y los datos de contacto de dicha entidad” (negrillas fuera del texto)⁸⁴.

Con base en lo anterior, el Ministerio de Salud y Protección Social concluyó que, mientras se resuelve la situación migratoria de la niña CVAP y su afiliación al SGSSS, podrá acceder a los servicios de atención de urgencias⁸⁵.

Respuesta de Migración Colombia

Mediante documento del 31 de enero de 2022, Migración Colombia informó sobre las circunstancias particulares de las accionantes, de la siguiente manera:

Accionante

MEPL

- * Tiene pre-registro RUMV del 22 de noviembre de 2021 de Bucaramanga.
- * No tiene autorización de salvoconducto de permanencia por situación de refugio por parte de la Cancillería.
- * No reporta movimientos migratorios.
- * No reporta PEP.
- * No reporta tarjeta de movilidad fronteriza.

CVAP

- * Tiene pre-registro RUMV del 22 de noviembre de 2021 de Bucaramanga.

- * No tiene autorización de salvoconducto de permanencia por situación de refugio por parte de la Cancillería.

- * No reporta movimientos migratorios.

- * No reporta PEP.

- * No reporta tarjeta de movilidad fronteriza.

Karina del Carmen Huertas Díaz

- * Tiene pre-registro RUMV del 25 de junio del 2021.

- * No tiene autorización de salvoconducto de permanencia por situación de refugio por parte de la Cancillería.

- * No reporta salvoconducto de permanencia.

- * No reporta movimientos migratorios.

- * No reporta PEP.

- * Reporta tarjeta de movilidad fronteriza DF4666327, con fecha de vencimiento el 21 de agosto de 2021.

Solayna María Rivero

- * Tiene pre-registro RUMV del 28 de mayo del 2021 en Moniquirá.

- * No tiene autorización de salvoconducto de permanencia por situación de refugio por parte de la Cancillería.

- * No reporta salvoconducto de permanencia.

- * No reporta movimientos migratorios.

- * No reporta PEP.

* Reporta tarjeta de movilidad fronteriza DF3360526, con fecha de vencimiento el 24 de enero de 2021⁸⁶.

Con base en dicha información, concluyó que las accionantes “se encuentran adelantando el trámite previsto en el Decreto No.216 de 2021 ‘Por medio del cual se adopta el Estatuto Temporal de Protección para Migrantes Venezolanos Bajo Régimen de Protección Temporal y se dictan otras disposiciones en materia migratoria’ y en la Resolución 0971 de fecha 28 de abril de 2021”⁸⁷. Indicó que dicho trámite tiene como fin que los ciudadanos venezolanos puedan acceder al PPT⁸⁸. Sin embargo, aunque las peticionarias adelantaron el pre-registro virtual de inscripción en el RUMV, no habían agendado aún una cita virtual, con el fin de que la entidad recolectara sus datos biométricos. Según indicó la entidad, esta fase es obligatoria para que las accionantes puedan acceder a un PPT, conforme al artículo 12 de la Resolución 0971 de 2021⁸⁹.

Finalmente, indicó que los niños, niñas y adolescentes migrantes venezolanos son cobijados por el Estatuto Temporal de Protección para Migrantes Venezolanos, siempre que cumplan con alguna de las siguientes condiciones:

- i. Que se encuentren en territorio colombiano de manera regular como titulares de un Permiso de Ingreso y Permanencia (PIP), Permiso Temporal de Permanencia (PTP) o de un Permiso Especial de Permanencia (PEP) vigente;
- ii. que se encuentren en territorio colombiano de manera regular como titulares de un salvoconducto de permanencia, en el marco del trámite de una solicitud de reconocimiento de la condición de refugiado;
- iii. que se encuentren en territorio colombiano de manera irregular a 31 de enero de 2021;
- iv. que ingrese a territorio colombiano de manera regular a través del respectivo Puesto de Control Migratorio legalmente habilitado, durante los primeros 2 años de vigencia del Estatuto Temporal de Protección para Migrantes, es decir, del 29 de mayo de 2021 al 23 de mayo de 2023⁹⁰.

I. CONSIDERACIONES

Competencia

1. Corresponde a la Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional la revisión de las sentencias proferidas dentro de las acciones de tutela de la referencia, con fundamento en los artículos 86 y 241.9 de la Constitución y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

Asunto objeto de análisis y problema jurídico

1. En esta oportunidad, la Sala estudia tres expedientes de tutela promovidos por MEPL en representación de su hija, Karina del Carmen Huertas Díaz, y la Personería de Moniquirá como agente oficioso de Solayna María Rivero. Las peticionarias solicitaron al juez constitucional amparar sus derechos fundamentales a la dignidad humana y a la salud. Lo anterior, porque las entidades accionadas de la referencia negaron la prestación de ciertos servicios médicos, debido a que las accionantes se encuentran en situación migratoria irregular.

En sede de revisión, las accionantes MEPL y Karina del Carmen Huertas Díaz (expedientes T-8.414.131 y T-8.417.654) aseguraron que la vulneración de los derechos fundamentales alegados persiste. Por su parte, la Personera Municipal de Moniquirá informó que desconocía el paradero de la señora Solayna María Rivero (expediente T-8.428.161), pues le fue imposible comunicarse con ella mediante el único teléfono de contacto que suministró. De otro lado, el Hospital San Rafael de Tunja advirtió que atendió a la persona agenciada el 9, 11 y 12 de agosto de 2021. En particular, explicó que la paciente recibió una tomografía axial computarizada pélvica con contraste. También, fue valorada por la especialidad de ginecología oncológica. Finalmente, actualmente recibe tratamiento ambulatorio, con el fin de manejar su enfermedad.

1. En virtud de lo anterior, la Sala debe estudiar si la presunta vulneración de los derechos de la señora Solayna María Rivero ha cesado (expediente T-8.428.161), con ocasión de los procedimientos médicos que ha recibido en el Hospital San Rafael de Tunja. En consecuencia,

previo a analizar la procedibilidad de las acciones de tutela, le corresponde a esta Sala analizar como cuestión previa si se configuró una carencia actual de objeto en este asunto concreto.

Cuestión previa: Carencia actual de objeto. Reiteración de jurisprudencia⁹¹

1. La sustracción de los motivos que llevaron a la interposición de la acción de tutela elimina la vocación protectora que le es inherente respecto del caso concreto. Puede suceder que la intervención del juez, que se consideraba urgente y determinante cuando se formuló la solicitud, deje de serlo por el modo en que evolucionan los hechos. Existen tres hipótesis en las que se configura el fenómeno de la carencia actual de objeto: i) cuando se presenta un daño consumado; ii) cuando existe un hecho superado; y, iii) cuando ocurre un hecho sobreviniente que hace inocuo el objetivo de la sentencia.

1. La primera de estas hipótesis sucede cuando el daño o afectación que con la acción de tutela se pretendía evitar ha ocurrido. De esta manera, ante la imposibilidad de hacer cesar la vulneración o impedir que se concrete el peligro, no es factible que el juez constitucional dé una orden al respecto⁹². Por consiguiente, en estos casos no es posible cesar la violación o impedir que se concrete el peligro y, por ello, tan solo es procedente el resarcimiento del daño originado por la violación del derecho.

1. La ocurrencia de un hecho superado supone que entre el momento en que se interpone la demanda de amparo y el fallo, se evidencia que, como producto del obrar de la entidad accionada, se superó la vulneración a los derechos fundamentales del actor o actora. De este modo, cesa la afectación y resulta inocua cualquier intervención que pueda realizar el juez de tutela para lograr la protección de unos derechos que, en la actualidad, la accionada ha dejado de desconocer⁹³.

1. Finalmente, la ocurrencia de un hecho sobreviniente remite a cualquier “circunstancia [distinta al daño consumado y al hecho superado] que determine que, igualmente, la orden del juez de tutela relativa a lo solicitado en la demanda de amparo no surta ningún efecto y por lo tanto caiga en el vacío”⁹⁴. La Sentencia SU-522 de 2019⁹⁵ recoge algunas situaciones en las que la jurisprudencia ha declarado un hecho sobreviniente. Por ejemplo, cuando: i) el actor asume la carga que no le corresponde para superar el hecho vulnerador⁹⁶, ii) un tercero –distinto al accionante y a la entidad demandada– logra que la pretensión de la tutela se satisfaga en lo fundamental⁹⁷; iii) es imposible proferir alguna orden, en razón a que no serían atribuibles a la entidad demandada⁹⁸ y, (iv) el actor simplemente pierde interés en el objeto original de la litis⁹⁹.

1. Por lo tanto, cuando se encuentre probada alguna de estas circunstancias, el juez constitucional tiene el deber de declarar la carencia actual de objeto. De lo contrario, las decisiones y órdenes no tendrían sentido ante la consumación del daño, la superación de los hechos que dieron lugar al recurso de amparo, o ante la satisfacción de las pretensiones del actor. No obstante, es importante señalar que, según las características del caso concreto, el juez constitucional puede pronunciarse de fondo sobre la situación que se le presenta.

Configuración de la carencia actual de objeto por hecho superado en el caso concreto

1. El 6 de agosto de 2021, la Personería Municipal de Moniquirá interpuso una acción de tutela como agente oficioso de la señora Solayna María Rivero (expediente T-8.428.161). Lo anterior, porque la agenciada sufría de un carcinoma. Por esa razón, el Hospital Regional de Moniquirá evaluó su enfermedad y la remitió al Hospital San Rafael de Tunja, con el fin de que fuera valorada por las áreas de ginecología y oncología. No obstante, aquella entidad contestó que “[l]amentablemente, en el momento NO CONVENIO, NO CAMAS DISPONIBLES, comunicarse con su RED EPS para ubicación paciente”.

1. Con todo, el 9, 11 y 12 de agosto de 2021, la institución accionada atendió a la señora

Solayna María Rivero. En particular, le practicó a la paciente una tomografía axial computarizada pélvica con contraste. También, fue valorada por la especialidad de ginecología oncológica. Asimismo, fue hospitalizada y recibió los medicamentos necesarios para manejar el dolor. De igual manera, actualmente recibe tratamiento ambulatorio, con el fin de manejar su enfermedad. Finalmente, los médicos tratantes ordenaron “manejo con quimio radioterapia concomitante y cita control por ese servicio en 6 meses”.

1. En consecuencia, la Sala observa que, en efecto, acaeció una carencia actual de objeto por hecho superado. En un primer momento, el Hospital San Rafael de Tunja negó la prestación de servicios médicos en favor de la señora Solayna María Rivero. Lo anterior, porque no había camas disponibles. Sin embargo, con posterioridad a la instauración de la acción de tutela, la entidad accionada atendió a la agenciada. En concreto, realizó exámenes de laboratorio y de imágenes diagnósticas, ordenó una valoración en el área de ginecología oncológica y el suministro de ciertos medicamentos. Por último, actualmente la señora Rivero se encuentra en tratamiento ambulatorio y la entidad maneja su enfermedad con quimio y radioterapia. En suma, el Hospital San Rafael de Tunja le ha brindado a Solayna María Rivero los procedimientos y atenciones médicas que hacen parte del servicio inicial de urgencias para tratar su enfermedad. En concreto, ha sido valorada por el área de ginecología oncológica, tal y como solicitaba la Personería de Moniquirá en el escrito de tutela y, actualmente, se encuentra en tratamiento ambulatorio.

1. En conclusión, la señora Solayna María Rivero necesitaba recibir una valoración por ginecología y oncología en un hospital de tercer nivel. Debido a que el Hospital San Rafael de Tunja negó el procedimiento, la Personería Municipal de Moniquirá interpuso una acción de tutela a su favor. Sin embargo, posteriormente, la entidad le prestó servicios médicos a la agenciada el 9, 11 y 12 de agosto de 2021. En particular, fue valorada por el área de ginecología oncológica y recibió otras atenciones médicas. En ese sentido, la presunta vulneración de los derechos fundamentales de la peticionaria fue superada gracias a las actuaciones de la entidad accionada. En consecuencia, acaeció una carencia actual por hecho superado.

1. Por consiguiente, esta Sala de Revisión concentrará su análisis en los casos de las accionantes MEPL (expediente T-8.414.131) y Karina del Carmen Huertas Díaz (expediente T-8.417.654). Por consiguiente, primero estudiará si los recursos de amparo cumplen con los requisitos de procedencia de las acciones de tutela. En caso afirmativo, la Sala formulará los problemas jurídicos correspondientes.

Examen de procedencia de las acciones de tutela

Legitimación por activa

1. El artículo 86 de la Constitución establece que cualquier persona podrá presentar acción de tutela ante los jueces para procurar la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad o particular. Por su parte, el artículo 10° del Decreto 2591 de 1991 regula la legitimación para el ejercicio de la acción de tutela. En este sentido, la solicitud de amparo puede ser presentada i) a nombre propio; ii) a través de representante legal; iii) por medio de apoderado judicial; o iv) mediante agente oficioso. Además, dicha norma establece que “también podrá ejercer [la acción de tutela] el Defensor del Pueblo y los personeros municipales”.

A su vez, esta Corporación ha establecido que la acción de tutela puede ser ejercida por ciudadanos extranjeros. En efecto, la Corte ha considerado que “(i) cualquier persona, sea colombiana o extranjera, puede instaurar una acción de tutela, por cuanto ‘[l]os sujetos de la protección no lo son por virtud del vínculo político que exista con el Estado colombiano sino por ser personas’¹⁰⁰ (...)”¹⁰¹.

A continuación, la Sala revisará la acreditación de este requisito en cada expediente.

Expediente T-8.414.131

1. En esta ocasión, la ciudadana venezolana MEPL acudió ante el juez de tutela para reclamar la protección de los derechos a la salud y a la dignidad humana de su hija menor de edad. En esa medida, cuenta con legitimación por activa, en tanto en su condición de madre de la niña es la representante legal de la titular de los derechos invocados y, adicionalmente, la Corte ha determinado que las personas extranjeras también pueden solicitar la protección de sus derechos mediante la acción de tutela.

1. La ciudadana venezolana Karina del Carmen Huertas Díaz presentó un escrito de tutela a nombre propio para solicitar la protección de sus derechos a la salud y a la dignidad humana. Por lo tanto, es la titular de los derechos presuntamente vulnerados y, por ende, personalmente acude ante la jurisdicción constitucional para solicitar su protección. En consecuencia, la actora cumple con el requisito de legitimación por activa.

Legitimación por pasiva¹⁰²

1. El artículo 86 de la Carta establece que la tutela tiene por objeto la protección efectiva e inmediata de los derechos fundamentales, cuando éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades o por el actuar de los particulares. En este contexto, dicha legitimación exige acreditar dos requisitos. Por una parte, que se trate de uno de los sujetos respecto de los cuales procede el amparo y, por la otra, que la conducta que genera la vulneración o amenaza del derecho se pueda vincular, directa o indirectamente, con su acción u omisión.

1. A continuación, la Sala verificará el cumplimiento de este presupuesto en los expedientes de la referencia.

Expediente T-8.414.131

1. La señora MEPL dirigió el recurso de amparo en contra de la Secretaría de Salud Departamental de Santander, Migración Colombia y la ADRES. Además, en sede de revisión, el Hospital Universitario de Santander fue vinculado al presente proceso de tutela. Respecto de estas entidades, en primer lugar, la Secretaría de Salud mencionada, por mandato de las Leyes 100 de 1993 y 715 de 2001, es la encargada de ejercer vigilancia y control de aseguramiento en el SGSSS y administrar los recursos financieros del sistema de participaciones en salud, destinados a la afiliación al régimen subsidiado de la población menos favorecida y vulnerable¹⁰³.

Por su parte, conforme al artículo 4° del Decreto 4062 de 2011, Migración Colombia es la entidad encargada de “[e]xpedir los documentos relacionados con cédulas de extranjería, salvoconductos y prórrogas de permanencia y salida del país, certificado de movimientos migratorios, permiso de ingreso, registro de extranjeros y los demás trámites y documentos relacionados con migración y extranjería que sean asignados a la entidad, dentro de la política que para tal efecto establezca el Gobierno Nacional”. Actualmente, la accionante adelanta el trámite necesario para regularizar la estadía de su hija y de ella en Colombia. Por consiguiente, Migración Colombia tiene obligaciones relacionadas con la permanencia de la peticionaria en el país y, por ende, la eventual afiliación de su hija al SGSSS. En ese sentido, tiene legitimación en la causa por pasiva.

Asimismo, el Hospital Universitario de Santander es una institución pública del orden departamental y prestadora de servicios de salud de mediana y alta complejidad¹⁰⁴. En dicha institución, la niña CVAP ha sido atendida y es la entidad que, eventualmente, deberá brindar los procedimientos médicos que necesitará la menor de edad. Lo anterior, en caso de que su derecho a la salud haya sido lesionado o amenazado. Por consiguiente, tiene legitimación por pasiva.

No obstante, la ADRES no cumple con este requisito. Esta entidad administra las diferentes fuentes de financiación del sistema de salud colombiano, de acuerdo con el artículo 67 de la Ley 1753 de 2015¹⁰⁵. Así las cosas, fue creada para gestionar y proteger el adecuado uso de los dineros que financian la prestación de los servicios de salud, así como de los pagos, giros y transferencias que deben realizarse a los diferentes agentes que intervienen en el sistema. En ese sentido, la supuesta lesión de las garantías de la niña CVAP no se puede vincular a alguna acción u omisión de la ADRES. En consecuencia, respecto de esta entidad no se

demostró legitimación en la causa por pasiva.

Expediente T-8.417.654

1. En esta ocasión, la acción de tutela se dirige contra la Secretaría de Salud Departamental de la Guajira y el Hospital Nuestra Señora de los Remedios de Riohacha. La primera entidad en mención tiene a su cargo la vinculación al sistema de salud en el régimen subsidiado de las personas que habitan en su territorio y la garantía de la prestación de los servicios médicos que requieran¹⁰⁶. En esa medida, tiene obligaciones respecto de la accionante porque es una persona vulnerable en permanencia irregular en Colombia, que solicita la prestación de servicios hospitalarios. Por su parte, el Hospital Nuestra Señora de los Remedios de Riohacha interviene dentro del proceso de atención en salud como prestador de servicios¹⁰⁷. Por consiguiente, ambas instituciones tienen legitimación en la causa por pasiva.

Inmediatez¹⁰⁸

1. Esta Corporación ha resaltado que, de conformidad con el artículo 86 de la Constitución, la acción de tutela no tiene término de caducidad. Sin embargo, la solicitud de amparo debe formularse en un término razonable desde el momento en el que se produjo el hecho vulnerador.

1. Así las cosas, este Tribunal ha establecido que, para que se entienda cumplido el requisito de inmediatez, el juez constitucional deberá analizar las circunstancias del caso para determinar si entre el momento en el que se generó la acción u omisión que presuntamente vulnera los derechos fundamentales del accionante y aquel en el que este interpuso la acción existe un plazo razonable¹⁰⁹.

En ese entendido, la jurisprudencia constitucional ha precisado que el requisito de inmediatez: i) se deriva de la naturaleza de esta acción constitucional, que tiene como

finalidad la protección inmediata¹¹⁰ y urgente de las garantías fundamentales, ii) persigue la protección de los derechos de terceros¹¹¹ y de la seguridad jurídica¹¹², y iii) conlleva al estudio de la razonabilidad del plazo en el que se ejerció el recurso de amparo, que dependerá de las circunstancias del caso concreto.

1. Con todo, bajo ciertas circunstancias y situaciones de excepcionalidad, el juez constitucional puede concluir que una acción de tutela interpuesta después de un tiempo considerable desde la amenaza o vulneración del derecho fundamental, resulta procedente. En este sentido, la jurisprudencia ha identificado tres eventos en los que esto ocurre: i) ante la existencia de razones válidas para la inactividad del accionante, como un suceso de fuerza mayor y caso fortuito, la ocurrencia de un hecho completamente nuevo y sorpresivo que hubiere cambiado drásticamente las circunstancias previas, entre otros; ii) cuando, a pesar del paso del tiempo, es evidente que la amenaza o violación de los derechos fundamentales requiere una protección inmediata; y, iii) cuando la carga de la interposición de la acción de tutela en un plazo razonable resulta desproporcionada dada la situación de debilidad manifiesta en la que se encuentra el accionante. Esto constituye “un trato preferente autorizado por el artículo 13 de la Constitución que ordena que “el Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan”¹¹³.

1. En suma, el requisito de inmediatez pretende que exista “una correlación temporal entre la solicitud de tutela y el hecho judicial vulnerador de los derechos fundamentales”¹¹⁴. De esta manera, se preserva la naturaleza de la acción de tutela, concebida como un remedio de aplicación urgente que demanda protección efectiva y actual de los derechos invocados¹¹⁵. Sin embargo, en ocasiones excepcionales, el juez constitucional puede acreditar el requisito de inmediatez cuando ha transcurrido un lapso considerable entre la presunta amenaza o vulneración de los derechos fundamentales del accionante y la interposición del recurso de amparo. Lo anterior, cuando existen razones válidas para la inactividad del accionante; cuando, a pesar del paso del tiempo, es evidente que la amenaza o violación de los derechos fundamentales requiere una protección inmediata y, por último, cuando la carga de la interposición de la acción de tutela en un plazo razonable resulta desproporcionada ante la

situación de debilidad manifiesta en la que se encuentra el accionante.

Expediente T-8.414.131

1. En este caso, la accionante acudió a la Cruz Roja Colombiana el 18 de diciembre de 2020. En aquella oportunidad, la entidad indicó la necesidad de que su hija fuera valorada por un ortopedista pediátrico. En efecto, el 27 de febrero de 2021, un médico tratante del Hospital Universitario de Santander ordenó una “consulta ambulatoria de medicina especializada en ortopedia y traumatología”. Cinco meses y 22 días después de la expedición de esta orden médica, la peticionaria interpuso el recurso de amparo. El tiempo transcurrido es razonable y proporcionado, en atención a que MEPL y su hija asistieron al Hospital Universitario de Santander para tratar con urgencia la enfermedad de la niña. En dichas atenciones, la entidad no trató el padecimiento de “pie equino varo”. En tal sentido, en este caso, la Corte no evidencia una inactividad injustificada de parte de la accionante.

Expediente T-8.417.654

1. En la presente ocasión, el 12 de julio de 2021, la peticionaria acudió al Hospital Nuestra Señora de los Remedios de Riohacha gracias a un programa primario en salud de la Organización Internacional de las Migraciones. Allí, un ginecólogo le ordenó una histerectomía abdominal total y una serie de exámenes prequirúrgicos. Al no poder acceder a dicho procedimiento, 24 días después, la accionante presentó el presente recurso de amparo. La Sala considera que la peticionaria cumplió el requisito de inmediatez porque el tiempo transcurrido entre las órdenes expedidas y la acción de tutela es razonable y proporcionada.

Subsidiariedad¹¹⁶

1. El inciso 4º del artículo 86 de la Constitución establece el principio de subsidiariedad como requisito de procedencia de la acción de tutela así: “[E]sta acción sólo procederá cuando el

afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”.

Esta norma determina que, si hay otros mecanismos de defensa judicial idóneos y eficaces para solicitar la protección de los derechos que se consideran amenazados o vulnerados, se debe recurrir a ellos y no a la acción de tutela. Así lo ha reiterado la Corte¹¹⁷ al afirmar que, cuando una persona acude a la administración de justicia con el fin de que le sean protegidos sus derechos fundamentales, no puede desconocer las acciones judiciales ordinarias contempladas en el ordenamiento jurídico.

La inobservancia de tal principio es causal de improcedencia de la tutela. Lo expuesto, a la luz de lo dispuesto en el artículo 86 superior y 6.1 del Decreto Ley 2591 de 1991¹¹⁸. Si el accionante cuenta con otros medios de defensa judicial, la consecuencia directa es que el juez constitucional no puede decidir el fondo del asunto planteado.

1. De acuerdo con lo expuesto, el amparo constitucional es procedente cuando el actor no cuenta con un mecanismo ordinario de protección o en caso que:

i. El medio de defensa judicial dispuesto por la ley para resolver las controversias no sea idóneo y eficaz conforme a las especiales circunstancias del caso que se estudia. En este escenario, el amparo es procedente como mecanismo definitivo.

ii. A pesar de existir un medio de defensa judicial idóneo, este no impide la ocurrencia de un perjuicio irremediable; circunstancia en la que la acción de tutela procede como mecanismo transitorio.

1. En cuanto a la primera hipótesis, esta Corporación ha establecido que la aptitud para la efectiva protección del derecho debe evaluarse en el contexto concreto¹¹⁹. El análisis particular resulta necesario, pues en este podría advertirse que la acción ordinaria no permite resolver la cuestión en una dimensión constitucional o tomar las medidas necesarias para la protección o restablecimiento de los derechos fundamentales afectados.

1. Respecto de la segunda hipótesis, su propósito no es otro que el de conjurar o evitar una afectación inminente y grave a un derecho fundamental. De este modo, la protección que puede ordenarse en este evento es temporal. Lo anterior, tal y como lo dispone el artículo 10º del Decreto 2591 de 1991. Esa normativa indica que: “[e]n el caso del inciso anterior, el juez señalará expresamente en la sentencia que su orden permanecerá vigente sólo durante el término que la autoridad judicial competente utilice para decidir de fondo sobre la acción instaurada por el afectado”.

Asimismo, dicha excepción al requisito de subsidiariedad exige que se verifique la existencia de un perjuicio irremediable en los siguientes términos: i) una afectación inminente del derecho -elemento temporal respecto del daño-; ii) la urgencia de las medidas para remediar o prevenir el perjuicio irremediable; iii) la gravedad del perjuicio -grado o impacto de la afectación del derecho- y, iv) el carácter impostergable de las medidas para la efectiva protección de las garantías fundamentales en riesgo¹²⁰.

Cumplimiento del requisito de subsidiariedad en los expedientes T-8.414.131 y T-8.417.654

1. En relación con la protección del derecho a la salud mediante la afiliación al SGSSS, el Legislador no contempló un medio judicial principal que permita solucionar una ausencia de vinculación al sistema de salud nacional. Lo anterior, porque los trámites jurisdiccionales que se pueden adelantar ante la Superintendencia Nacional de Salud¹²¹ o ante los jueces laborales¹²² en relación con esta materia, presuponen que quienes acuden a ellos ya se encuentran vinculados al sistema.

1. En virtud de lo anterior, la Sala adelantará el estudio de fondo. A continuación, formulará el problema jurídico correspondiente a las controversias expuestas por las señoras MEPL (expediente T-8.414.131) y Karina del Carmen Huertas Díaz (expediente T-8.417.654).

Formulación del problema jurídico

1. En esta oportunidad, la Sala estudia de fondo dos expedientes. Aquellos comparten la supuesta vulneración de los derechos a la salud y a la dignidad humana de población migrante en condición irregular. Por lo tanto, las accionantes solicitan acceso a ciertos servicios médicos. En atención a lo anterior, a la Corte le corresponde responder el siguiente problema jurídico: ¿Las entidades accionadas vulneraron los derechos fundamentales a la salud y a la dignidad humana de la niña CVAP y de Karina del Carmen Huertas Díaz, de nacionalidad venezolana y en situación migratoria irregular en el territorio colombiano, al no brindarles acceso a los procedimientos médicos que requieren para tratar sus enfermedades?

1. Con el propósito de resolver estos interrogantes, la Sala abordará los siguientes temas: i) los derechos y deberes de las personas extranjeras en Colombia; ii) el derecho a la salud y a la atención de urgencias de los migrantes en situación irregular; y iii) el derecho fundamental a la salud de los niños y niñas migrantes en situación de permanencia irregular en Colombia. Posteriormente, analizará los casos concretos.

Las personas extranjeras en Colombia. Derechos y deberes. Reiteración de jurisprudencia¹²⁴

1. De conformidad con lo establecido en el artículo 100 superior, “los extranjeros disfrutarán en Colombia de los mismos derechos civiles que se conceden a los colombianos. No obstante, la ley podrá, por razones de orden público, subordinar a condiciones especiales o negar el ejercicio de determinados derechos civiles a los extranjeros”. Adicionalmente, la misma normativa establece que los extranjeros en el territorio colombiano gozarán de las mismas garantías en sus derechos civiles que se conceden a los nacionales, salvo las limitaciones establecidas en la Carta Política y la ley.

1. Esta Corporación se ha pronunciado sobre las implicaciones que tiene la norma mencionada. En efecto, la Sentencia T-215 de 1996¹²⁵ revisó el caso de un ciudadano alemán a quien el Departamento Administrativo de Seguridad (DAS) deportó por incumplir las normas migratorias sobre la residencia regular en el país. Señaló que los extranjeros, al igual que los nacionales colombianos, tienen derecho a la unidad familiar y, por consiguiente, la decisión administrativa de expulsar al actor desconoció su prerrogativa y la de su familia a estar juntos y a no ser separados sin justa causa. Por lo anterior, ordenó suspender provisionalmente el acto administrativo de expulsión y permitirle al sancionado reingresar a Colombia por un término de 30 días, a fin de que pudiera resolver los trámites necesarios para regularizar su estancia en el país.

Igualmente, la Corte señaló que el reconocimiento de derechos genera al mismo tiempo una responsabilidad para los extranjeros de cumplir la mencionada normativa consagrada para todos los residentes en el territorio colombiano en el artículo 4º Constitucional. En concreto, la norma dispone que “[e]s deber de los nacionales y de los extranjeros en Colombia acatar la Constitución y las leyes, y respetar y obedecer a las autoridades”.

1. En consecuencia, los extranjeros que pretendan ingresar y/o permanecer en Colombia deben someterse a la política migratoria del país, definida por el Presidente de la República como Jefe de Estado y director de las relaciones internacionales¹²⁶ en el marco de la soberanía nacional. Lo anterior, en los términos del artículo 189.2 de la Constitución. Sin embargo, incluso esta potestad, si bien tiene un amplio margen de apreciación¹²⁷, está sometida al imperio de la Constitución y debe orientarse por el respeto de los derechos fundamentales¹²⁸.

Bajo ese entendido, uno de los primeros deberes de las personas foráneas es la regularización de su estancia en Colombia¹²⁹. Aquella se materializa a través de los canales institucionales y de los requisitos previstos para ello. Esta figura le permite a la persona extranjera proteger institucionalmente sus derechos, con los límites fijados por el Legislador.

Por el contrario, el migrante que ha llegado o permanecido en el territorio nacional sin el respaldo del ordenamiento jurídico colombiano, puede enfrentarse a la exclusión institucional. Lo expuesto, porque no cuenta con documentos de identificación que le permitan la interacción formal en la sociedad¹³⁰.

En el caso de los migrantes venezolanos en situación de permanencia irregular en el país, en el 2021 el Gobierno Nacional expidió el Decreto 216¹³¹ y la Resolución 971¹³². Esas normativas establecieron y reglamentaron el Estatuto Temporal de Protección para Migrantes Venezolanos (ETPMV). Aquellas señalaron una serie de beneficios para dicho grupo, entre los cuales se encuentra la posibilidad de acceder al Permiso por Protección Temporal, previa inscripción en el RUMV. Con este documento podrán, entre otros asuntos, acceder a la afiliación en el SGSSS.

1. Por último, el artículo 44 de la Constitución resalta que los niños, niñas y adolescentes tienen una serie de derechos que deben ser respetados y garantizados por las autoridades nacionales y los particulares. Además, en virtud de su interés superior, prevalecen sobre los de las demás personas¹³³. Esta característica se hace extensible a los menores de edad extranjeros de acuerdo con la interpretación constitucional previamente expuesta.

En varias oportunidades, la Corte ha caracterizado el principio del interés superior del menor de edad y su aplicación. Por ejemplo, en la Sentencia SU-677 de 2017¹³⁴, la Sala Plena reseñó que los principios que rigen el reconocimiento de los niños, niñas y adolescentes colombianos como sujetos de especial protección, derivados del artículo 44 superior y la Convención Internacional sobre Derechos del Niño y recopilados en la Sentencia T-544 de 2017¹³⁵, son igualmente aplicables a los menores de edad extranjeros. Esta aproximación se sustenta en una lectura armónica de las normas que integran el bloque de constitucionalidad.

1. Lo anterior fue reiterado en las Sentencias T-321 de 2005¹³⁶, T-338 de 2015¹³⁷, T-246 de 2020¹³⁸ y T-436 de 2020¹³⁹. En aquellas, esta Corporación indicó que la Constitución reconoce una condición general de igualdad de derechos entre los colombianos y los extranjeros, incluidos los de los niños y niñas, conforme al artículo 44 superior. No obstante, la jurisprudencia también indicó que esa igualdad no es absoluta, puesto que dicho trato igualitario y preferente está limitado por su permanencia regular en el país y por el cumplimiento de las obligaciones migratorias que son exigibles a los representantes legales de los menores de edad.

El derecho a la salud y a la atención de urgencias de los migrantes en situación irregular.
Reiteración de jurisprudencia

1. La vinculación de los extranjeros al SGSSS está sujeta, en principio, a que cumplan los requisitos legales contemplados en las normas que regulan el trámite de afiliación. Lo anterior, en las mismas condiciones que deben hacerlo los nacionales. Al respecto, el artículo 153 de la Ley 100 de 1993 señala que “(...) la afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud es obligatoria para todos los residentes en Colombia [...]”. Por su parte, el numeral 5º del artículo 2.1.3.5 del Decreto 780 de 2016 establece que su afiliación puede realizarse con la cédula de extranjería, pasaporte, carné diplomático o salvoconducto de permanencia, según corresponda. La Resolución 5797 de 2017 del Ministerio de Relaciones Exteriores creó el Permiso Especial de Permanencia (PEP). Aquel es un documento válido para afiliarse al sistema de salud¹⁴⁰.

Una interpretación sistemática de la normativa en materia de salud y del marco legal migratorio permite concluir que la afiliación de un migrante al SGSSS exige la regularización de su situación en el territorio nacional y que cuente con un documento de identificación válido en Colombia. Sobre lo anterior, en casos similares en los que ciudadanos venezolanos en situación de irregularidad han solicitado la prestación de servicios de salud, la Corte ha enfatizado en que “(...) el reconocimiento de los derechos de los extranjeros genera la obligación de su parte de cumplir con las normas y los deberes establecidos para todos los residentes en el país”¹⁴¹.

En consecuencia, los extranjeros en general -incluidos los migrantes-, con permanencia irregular en el territorio colombiano tienen la obligación de cumplir con los deberes que a la fecha contempla la política migratoria. Por lo tanto, asumen el deber de regularizar su situación para obtener un documento de identificación válido y afiliarse al sistema de salud en Colombia.

1. Ahora bien, el literal b) del artículo 10° de la Ley 1751 de 2015 establece que toda persona tiene derecho a recibir atención de urgencias sin que sea exigible un pago previo. En ese sentido, el Ministerio de Salud y Protección Social expidió el Decreto 866 de 2017¹⁴², que reglamenta la atención inicial de urgencias prestada a nacionales de los países fronterizos, en territorio colombiano. Esa normativa reguló una fuente complementaria de recursos consagrada en el artículo 57 de la Ley 1815 de 2016¹⁴³. La disposición estableció un mecanismo a través del cual el Ministerio de Salud y Protección Social pone a disposición de las entidades territoriales, recursos excedentes de la Subcuenta ECAT del FOSYGA o quien haga sus veces, para el pago de las atenciones iniciales de urgencia prestadas en el territorio colombiano a los nacionales de países fronterizos. Esos recursos se destinan a aquellos casos en los que concurran las siguientes condiciones del artículo 2.9.2.6.3 del Decreto 866 de 2017:

- “1. Que corresponda a una atención inicial de urgencias en los términos aquí definidos.
2. Que la persona que recibe la atención no tenga subsidio en salud en los términos del artículo 32 de la Ley 1438 de 2011 ni cuente con un seguro que cubra el costo del servicio.
3. Que la persona que recibe la atención no tenga capacidad de pago.
4. Que la persona que recibe la atención sea nacional de un país fronterizo.
5. Que la atención haya sido brindada en la red pública hospitalaria del departamento o distrito”.

“Artículo 2.5.3.2.3 Definiciones. Para los efectos del presente Título, adóptense las siguientes definiciones:

1. Urgencia. Es la alteración de la integridad física y/o mental de una persona, causada por un trauma o por una enfermedad de cualquier etiología que genere una demanda de atención médica inmediata y efectiva tendiente a disminuir los riesgos de invalidez y muerte.

2. Atención inicial de urgencia. Denomínase como tal a todas las acciones realizadas a una persona con patología de urgencia y que tiendan a estabilizarla en sus signos vitales, realizar un diagnóstico de impresión y definirle el destino inmediato, tomando como base el nivel de atención y el grado de complejidad de la entidad que realiza la atención inicial de urgencia, al tenor de los principios éticos y las normas que determinan las acciones y el comportamiento del personal de salud.

3. Atención de urgencias. Es 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”.

Por su parte, el Decreto 866 de 2017, que sustituye el artículo 2.9.2.6.2 del Decreto 780 de 2016, señala que “(...) se entiende que las atenciones iniciales de urgencia comprenden, además, la atención de urgencias”. Es decir, en el caso particular de los nacionales de países fronterizos con Colombia, la atención de urgencias está incluida en la atención inicial de urgencias.

1. De otra parte, la Ley 715 de 2001 reguló las competencias de los departamentos en materia de la prestación del servicio de salud. En tal sentido, señaló concretamente que, sin perjuicio de las competencias establecidas en otras disposiciones legales, les corresponde a los departamentos, dirigir, coordinar y vigilar el Sistema General de Seguridad Social en Salud en su jurisdicción. Para tal efecto, tendrán la función de “[f]inanciar con los recursos propios, si lo considera pertinente, con los recursos asignados por concepto de participaciones y demás recursos cedidos, la prestación de servicios de salud a la población pobre en lo no cubierto con subsidios a la demanda y los servicios de salud mental”. En consecuencia, dicha normativa precisó que es en los departamentos en quienes recae el deber de asumir de manera activa la obligación de garantizar el acceso al servicio de salud de la ‘población pobre no asegurada’ que se encuentre en su territorio.

De ese modo, el pago de las atenciones de urgencia a los migrantes provenientes de los países fronterizos se realiza, en primer lugar, con cargo a los recursos del Sistema General de Participaciones – SGP y, complementariamente, con recursos del orden nacional, regulado en el Decreto 866 de 2017.

1. En aplicación de la anterior regulación, la Corte ha reconocido el derecho que por ley tienen todos los extranjeros, incluidos aquellos que se encuentran en situación irregular, a recibir atención de urgencias, en su acepción más amplia. A continuación, la Sala expondrá la jurisprudencia relevante sobre el alcance de dicha protección.

1. La Sentencia T-314 de 2016¹⁴⁴, al analizar la acción de tutela de un migrante al que le negaron la entrega de los medicamentos ordenados por el médico que lo atendió en urgencias, señaló que los extranjeros en Colombia “(...) tienen derecho a recibir un mínimo de atención por parte del Estado en casos de urgencia con el fin de atender sus necesidades básicas, especialmente las relacionadas con asuntos de salud”¹⁴⁵ (énfasis originales). Al confirmar las decisiones de tutela que negaron el amparo en esa oportunidad, la Corte expuso que al accionante se le garantizaron los servicios básicos de salud, “(...) lo que no incluye la entrega de medicamentos ni la autorización de tratamientos posteriores a la atención en urgencias”¹⁴⁶ (énfasis originales).

Esta regla fue reiterada en la Sentencia T-705 del 2017¹⁴⁷ que, al confirmar parcialmente el fallo de tutela que ordenó realizar los exámenes médicos necesarios para determinar el tratamiento del linfoma de Hodgkin de una persona extranjera, aclaró que la atención en urgencias es una prestación que implica “(...) (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 inmediatamente al paciente a una entidad prestadora del servicio que sí disponga del medio necesario para estabilizarlo y preservar la vida del paciente”¹⁴⁸. No obstante, instó a la accionante para que se afiliara al Sistema de Seguridad Social en Salud, pues verificó que ya contaba con el salvoconducto de permanencia con el cual podía iniciar dicho proceso de afiliación.

Posteriormente, la Corte, en Sentencia SU-677 de 2017¹⁴⁹, expuso que “(...) 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”¹⁵⁰ (énfasis originales). Con fundamento en lo anterior, la Sala concluyó en el caso de una mujer venezolana en estado de embarazo que se le violaron los derechos a la vida digna y a la integridad física. Esto, al negarle la práctica de los controles prenatales y la atención del parto de forma gratuita¹⁵¹.

Asimismo, la Sentencia T-210 de 2018¹⁵² estudió dos acciones de tutela en las que las accionantes, quienes se encontraban irregularmente en el país, reclamaban la protección de su derecho a la salud. Alegaron que las autoridades les negaron la prestación de ciertos servicios médicos. El primer caso se trataba de una quimioterapia y la entrega de medicamentos necesarios para tratar el cáncer de cuello uterino. El segundo estaba relacionado con la valoración por el área pediátrica y una cirugía de reparación de hernia de un menor de edad. Entre sus consideraciones, esa providencia precisó que de acuerdo con el

derecho internacional, los Estados deben mínimamente “(...) garantizar a todos los migrantes, incluidos aquellos que se encuentran en situación de irregularidad, no solo la atención de urgencias con perspectiva de derechos humanos, sino la atención en salud preventiva con un enérgico enfoque de salud pública”¹⁵³ y reiteró que “(...) los migrantes con permanencia irregular en el territorio nacional tienen derecho a recibir atención de urgencia con cargo al Departamento, y en subsidio a la Nación cuando sea requerido, hasta tanto se logre su afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud”¹⁵⁴. Con fundamento en lo anterior, la Corte concluyó en ambas circunstancias que la quimioterapia y la cirugía de reparación de hernia hacían parte de la atención de urgencias a la que tenían derecho la accionante y la menor de edad.

Ahora bien, en sentido contrario, la Sentencia T-348 de 2018¹⁵⁵ confirmó el fallo de tutela que negó el amparo del derecho a la salud de un extranjero con permanencia irregular en Colombia. En aquella oportunidad, el Instituto de Salud Departamental del Norte de Santander le había negado la autorización y entrega de los insumos ordenados por el médico tratante para atender el diagnóstico de VIH estadio A1. Esta providencia, al citar la Sentencia T-210 de 2018, expuso que “(...) 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”¹⁵⁶. En igual sentido, reiteró que “(...) 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; [...] [y] 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”.

Con todo, recordó paralelamente que, según la Sentencia T-314 de 2016 ya citada, dicha garantía incluye el suministro de medicamentos posteriores a la atención de urgencias¹⁵⁷. Ese fallo concluyó que la negativa a la entrega de los medicamentos prescritos en esa oportunidad, no violaba el derecho a la salud de la persona afectada, pues la orden del

profesional de la salud no se emitió en la atención de urgencias sino en un control médico posterior. Lo expuesto, aunado al hecho de que el doctor que trató al paciente no conceptuó sobre el carácter urgente del tratamiento.

Por último, la Sentencia T-197 de 2019¹⁵⁸ concedió el amparo de los derechos fundamentales a la vida digna y a la salud de un ciudadano venezolano a quien no se le brindó el tratamiento de quimioterapia y radioterapia. Tampoco le suministraron los medicamentos oncológicos para atender su diagnóstico de carcinoma de células escamosas moderadamente diferenciado. Aquellos requerimientos se originaron en la atención por urgencias. Al respecto, la providencia reiteró que:

“(…) todos los extranjeros migrantes, incluidos aquellos que se encuentran en situación de irregularidad en el país, tienen derecho a recibir atención básica y de urgencias en el territorio nacional (...) se ha consolidado -como regla de decisión en la materia- que, cuando carezcan de recursos económicos, ‘los migrantes con permanencia irregular en el territorio nacional tienen derecho a recibir atención de urgencias con cargo [a las entidades territoriales de salud], y en subsidio a la Nación cuando sea requerido, hasta tanto se logre su afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud’.

Finalmente, respecto de lo que comprende la atención de urgencias, la Sala recordó que “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’”¹⁵⁹.

1. Del recuento anterior, la Sala sintetiza las siguientes reglas y subreglas jurisprudenciales sobre el derecho de los migrantes en Colombia, incluidos aquellos con situación migratoria irregular, a recibir la atención de urgencias, para proteger sus derechos a la vida y a la salud:

i. Los extranjeros con permanencia irregular en el territorio nacional tienen derecho a recibir atención básica y de urgencias con cargo al subsidio a la oferta cuando carezcan de recursos económicos. Lo expuesto, en virtud de la protección de sus derechos a la vida digna y a la integridad física. Las respectivas entidades territoriales y, en subsidio la Nación cuando se requiera, están a cargo de asegurar los recursos para garantizar esta atención. Dicha obligación se extiende hasta que se logre la afiliación de estas personas al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

ii. La atención de urgencias comprende (a) emplear todos los medios disponibles para estabilizar la situación de salud del paciente, preservar su vida y atender sus necesidades básicas; y, (b) remitir inmediatamente al paciente a una entidad prestadora del servicio que sí disponga de los instrumentos requeridos para estabilizarlo y preservar la vida del paciente. Esta situación se presenta en caso de que dicho medio no esté disponible en el hospital que presta la atención inicial de urgencias.

iii. Los procedimientos o intervenciones médicas para la atención de enfermedades catastróficas pueden incluirse en el concepto de urgencias en casos extraordinarios. Particularmente, en los que esté acreditada la necesidad para preservar la vida y la salud del paciente. La atención básica en salud no incluye la entrega de medicamentos ni la autorización de tratamientos posteriores a la atención en urgencias.

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

v. Lo anterior no implica que los extranjeros en situación irregular en Colombia no deban afiliarse al SGSSS para obtener un servicio integral y, previo a ello, regularizar su estatus migratorio. Tampoco supone prescindir de la obligación que tienen de adquirir un seguro médico o un plan voluntario de salud en los términos del parágrafo 1º del artículo 32 de la Ley 1438 de 2011.

El derecho fundamental a la salud de los niños y niñas migrantes en situación de permanencia irregular en Colombia. Reiteración de jurisprudencia¹⁶⁰

1. El derecho a la salud es una garantía ius fundamental de la que gozan todas las personas¹⁶¹, incluidas las extranjeras¹⁶². No se trata de un derecho a estar “sano”¹⁶³ o desprovisto de enfermedades. Implica, en realidad, la posibilidad de incrementar los niveles de salud propios tanto como sea factible, de conformidad con las viabilidades materiales estatales y científicas. Lo expuesto, en armonía con la libertad de la persona, sus condiciones biológicas y su estilo de vida¹⁶⁴.

1. La garantía de este derecho se concreta mediante la afiliación al SGSSS, cuyo trámite se encuentra regulado en el Decreto 780 de 2016¹⁶⁵. Según el artículo 2.1.3.5 de esta normativa, el interesado debe contar con un documento de identificación válido. En el caso de los extranjeros, puede ser la cédula de extranjería, el pasaporte, el carné diplomático, o el salvoconducto de permanencia¹⁶⁶. Además, de conformidad con la Resolución 3015 de 2017¹⁶⁷, el PEP sirve para tal efecto.

De igual manera, la Sentencia T-089 de 2018¹⁶⁸ puntualizó que la afiliación en salud de los menores de edad es un deber a cargo de sus padres. Lo dicho implica que los extranjeros, incluidos los niños, niñas y adolescentes foráneos, que se encuentren de manera irregular en el territorio colombiano, no pueden afiliarse al SGSSS, ya que no cuentan con el soporte documental exigido por la ley. En esa medida, la regularización migratoria es una obligación y un requisito para acceder a la atención integral en salud¹⁶⁹ y la ausencia de su cumplimiento implica la imposibilidad a acceder a las distintas prestaciones a cargo del SGSSS.

1. No obstante, la Corte ha entendido que todos los extranjeros 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”¹⁷⁰. Esto, porque la Ley 1751 de 2015¹⁷¹ señaló que, entre los derechos que tienen las personas en el sistema de seguridad social en salud, incluidas las extranjeras, está la atención inicial de urgencia que requieran y prohíbe la negación de su prestación, que no puede condicionarse a su autorización administrativa¹⁷².

1. La Sentencia T-565 de 2019¹⁷³ puntualizó las reglas reconocidas hasta el momento de su emisión. Según lo expuesto, los migrantes con permanencia irregular que tengan una condición económica precaria pueden recibir atención de urgencia con cargo al departamento y, complementariamente, a la Nación hasta que sean afiliados al sistema de seguridad social en salud. Dicha atención no solo busca la preservación de la vida, sino también la contención de las consecuencias críticas permanentes o futuras, o de factores que afectan sus condiciones de existencia dignas. En tal sentido, no solo obedece a una “(...) perspectiva de derechos humanos, sino también (...) [a] una perspectiva de salud pública, razón por la cual la misma debe venir acompañada de una atención preventiva”.

1. Ahora bien, las niñas y niños migrantes en condición de permanencia irregular son sujetos de especial protección constitucional en atención al mandato recogido en el artículo 44 superior. Esto implica que merecen un “(...) trato preferente y prevalente en el acceso [eficaz y oportuno] a las prestaciones”¹⁷⁴. En relación con este principio constitucional, las Sentencias T-502¹⁷⁵ y T-844 de 2011¹⁷⁶ señalaron que no se trata de una disposición abstracta, sino que se concreta en cada caso particular. Lo expuesto de conformidad con la caracterización y las circunstancias que rodean a la población infantil en cada asunto. Para efectos de aclarar el contenido y alcance de este principio, la primera de esas providencias identificó varios elementos orientadores. En concreto, estableció que los funcionarios deben i) asegurar el desarrollo armónico, integral, normal y sano de los niños desde los puntos de vista físico, psicológico, afectivo, intelectual y ético; ii) interpretar los derechos de los niños de conformidad con las disposiciones de los tratados e instrumentos de derecho internacional público que vinculan a Colombia; iii) resguardar a los niños de todo tipo de abusos y arbitrariedades, y protegerlos frente a condiciones extremas que amenacen su desarrollo

armónico; y, iv) equilibrar los derechos de los niños y de sus padres. Sin embargo, cuando dicho equilibrio se altere y se presente un conflicto que no pueda resolverse mediante la armonización en el caso concreto, la solución deberá ser la que mejor satisfaga el interés superior del menor de edad. Finalmente, dicho mandato también se concreta en v) exigir una familia en la que los padres o acudientes cumplan con los deberes derivados de su posición.

1. Ahora bien, la Sala precisa que todos los agentes que intervienen en la gestión y prestación del servicio de salud para niños y niñas deben perseguir el desarrollo infantil, como presupuesto para el ejercicio de sus demás garantías constitucionales, en el presente y en el futuro¹⁷⁷. En esa medida, las decisiones adoptadas en el sistema de seguridad social en salud, siempre que se encuentre comprometido un menor de edad, deben garantizar su interés superior¹⁷⁸ como mecanismo para la consolidación de la dignidad humana infantil.

1. Asimismo, los menores de edad en condición migratoria irregular, al igual que la población infantil nacional, son destinatarios del interés superior de los niños, niñas y adolescentes. En consecuencia, aquel debe emplearse como un parámetro interpretativo en su favor¹⁷⁹. Por lo tanto, a los menores de edad migrantes no regularizados se les debe garantizar: i) la afiliación al sistema de salud nacional, previa regularización de su situación migratoria por parte de sus padres, quienes ostentan la representación legal para los trámites administrativos correspondientes; y, ii) la atención médica de urgencias cuando así lo requieran, con independencia de su estatus migratorio¹⁸⁰.

En relación con este último punto, la Sala insiste en que la situación migratoria irregular no puede constituirse en un obstáculo para que los menores de edad accedan a los servicios de salud de urgencia que requieran, en especial cuando padezcan enfermedades catastróficas o de alto costo. Esto, siempre que exista un diagnóstico clínico reciente y el médico tratante haya expedido las respectivas órdenes de servicios sanitarios. En estas situaciones, las entidades prestadoras de servicios de salud tienen la obligación de garantizar el derecho a la

salud de los niños, niñas y adolescentes en permanencia irregular dentro del país. En este sentido se pronunció la Corte en las Sentencias T-390 de 2020181, T-021 de 2021182 y T-090 de 2021183.

Solución a los casos concretos

1. La Sala analiza dos asuntos de fondo. En concreto, MEPL solicita que su hija tenga acceso a algunas valoraciones necesarias para tratar su enfermedad de “pie equino varo” (expediente T-8.414.131). Por su parte, la señora Karina del Carmen Huertas Díaz interpuso una acción de tutela con el fin de acceder a una histerectomía abdominal total (expediente T-8.417.654). Por consiguiente, la Sala estudiará cada caso. Para tal efecto, i) describirá las particularidades de cada uno; y ii) analizará si las peticionarias requieren servicios de atención de urgencias para tratar sus padecimientos. Esto, con el fin de determinar si las entidades vulneraron o no sus derechos a la salud y a la dignidad humana.

Expediente T-8.414.131

El Hospital Universitario de Santander y la Secretaría de Salud Departamental de Santander desconocieron los derechos a la salud y a la dignidad humana de la niña CVAP

1. En esta ocasión, la Sala estudia la situación de una niña que sufre de “pie equino varo”. La Cruz Roja Colombiana recomendó una valoración por ortopedia pediátrica, con el fin de verificar si requería una intervención quirúrgica para curar su enfermedad. Posteriormente, un médico tratante del Hospital Universitario de Santander ordenó una “consulta ambulatoria de medicina especializada en ortopedia y traumatología”. Sin embargo, la accionante afirma que su hija no ha podido acceder a dicho servicio de salud porque no está afiliada al SGSSS.

1. En relación con este asunto, la Sala observa que la niña presenta ciertas circunstancias particulares. En primer lugar, se encuentra en Colombia de forma irregular. Esto por cuanto,

si bien tiene un pre-registro en el RUMV, no tiene salvoconducto de permanencia por situación de refugio o un PEP. Segundo, sufre de una enfermedad que afecta su locomoción. En efecto, según lo establecido por su médico tratante, presenta “una desviación de pie izquierdo hacia adentro durante la marcha con múltiples caídas dadas por inestabilidad”¹⁸⁴. Según la accionante, esto le ocasiona a la niña dolor y evita que pueda realizar actividades cotidianas, como jugar. Por lo anterior, la Cruz Roja Colombiana recomendó una “valoración por ortopedia pediátrica”¹⁸⁵. En efecto, el 27 de febrero de 2021, un médico tratante del Hospital Universitario de Santander ordenó una “consulta de control o de seguimiento por especialista en pediatría” y una “consulta ambulatoria de medicina especializada en ortopedia y traumatología”.

1. No obstante, el Hospital Universitario de Santander no ha prestado los servicios ordenados. En sede de revisión, informó que atendió a la niña CVAP en varias ocasiones. En concreto, luego del diagnóstico de “pie equino varo”, la institución le realizó un tratamiento terapéutico con aporte de hidratación intravenosa para tratarle una enfermedad diarreica aguda con cierto grado de deshidratación. También, ordenó exámenes de laboratorio e iniciaron una prueba de tolerancia. Asimismo, realizó un tratamiento de líquidos intravenosos, dexametasona intramuscular y salbutamol inhalado con resolución completa de dificultad respiratoria, cuando sufrió de una laringotraqueitis aguda, fiebre y síndrome de dificultad respiratoria. Debido a estos hechos, el hospital afirmó que no había negado ninguna solicitud en urgencias pediátricas a la madre de la niña para su respectiva atención en el servicio. Sin embargo, a pesar de que existían órdenes relacionadas con el “pie equino varo” que sufre la menor de edad, la entidad no ha brindado servicios de salud a tal respecto.

1. Por su parte, la Secretaría de Salud Departamental de Santander recordó que los migrantes en situación irregular tienen derecho a la atención de urgencias. Además, indicó que los padres o los responsables de la custodia de los menores de edad en dicha condición tienen la obligación de seguir el trámite establecido en el Decreto 780 de 2016, emitido por el Ministerio de Salud y Protección Social. Lo anterior, con el fin de que los niños sean

afiliados al SGSSS. Por lo tanto, concluyó que los derechos a la salud y a la dignidad humana de la niña CVAP no habían sido vulnerados, en la medida que había sido atendida en el Hospital por el área de urgencias.

1. Con todo, esta Sala de Revisión encuentra que la menor de edad sí requiere la prestación de los servicios de salud necesarios para tratar su enfermedad de “pie equino varo”. Esto, porque dicho tratamiento se enmarca en la categoría de aquellos servicios que se prestan por urgencias. En efecto, aquella enfermedad le dificulta tener un crecimiento y desarrollo adecuado, más aun al tener en cuenta que tiene dos años de edad. Particularmente, ocasiona que tenga múltiples caídas, le impide realizar sus actividades cotidianas, como jugar y caminar, y le genera dolor. En suma, es una enfermedad que no le permite gozar de una vida en condiciones dignas. En esa medida, las consultas de i) control por un especialista en pediatría y ii) ambulatoria de medicina especializada en ortopedia y traumatología son de carácter urgente. Ciertamente, la niña presenta una alteración de su integridad física debido a su enfermedad. Por lo tanto, es necesario tratar sus padecimientos, con el fin de disminuir los riesgos de invalidez, atrofia o inutilidad de sus extremidades y de garantizar su crecimiento en condiciones normales.

1. En relación con lo anterior, las autoridades accionadas no demostraron haber adelantado acciones para atender la enfermedad que sufre la niña CVAP, no obstante la existencia de órdenes médicas al respecto. En su lugar, el Hospital Universitario de Santander trató otros padecimientos. Por su parte, la Secretaría de Salud Departamental de Santander hizo énfasis en la obligación de los padres o los responsables de la custodia de los menores de edad de regularizar su permanencia en Colombia para que puedan ser afiliados al SGSSS. Esto, a pesar de que esta Corporación ha determinado que la situación migratoria irregular no puede constituirse en un obstáculo para que los niños, niñas y adolescentes accedan a los servicios de salud que requieran para garantizar su derecho a la vida en condiciones dignas. Estas actuaciones y omisiones obligan a la niña CVAP a vivir en condiciones que atentan contra su integridad física, a pesar de que tiene derecho a acceder a servicios de salud de manera prevalente.

1. Por consiguiente, esta Sala encuentra que la niña CVAP tiene derecho a recibir las valoraciones ordenadas. Esto, con el fin de que pueda crecer sin consecuencias físicas de carácter crítico o permanente. Lo expuesto, con base en su interés superior y el deber estatal de preservar la vida de la menor de edad en condiciones dignas y permitir su desarrollo.

1. En virtud de lo anterior, la Sala revocará la sentencia de única instancia del 30 de agosto de 2021 proferida por el Juzgado Quince Civil Municipal de Bucaramanga. En su lugar, concederá la protección de los derechos a la salud y a la dignidad humana de la niña CVAP. En consecuencia, ordenará al Hospital Universitario de Santander a autorizar la consulta de control por un especialista en pediatría y otra ambulatoria de parte del área de ortopedia y traumatología. Adicionalmente, ordenará a la Secretaría de Salud Departamental de Santander, en coordinación con el hospital, que adopte las medidas necesarias, adecuadas y suficientes que garanticen la atención médica requerida por la niña, en los términos del Decreto 866 de 2017¹⁸⁶.

1. Ahora bien, la Sala también encuentra que la señora MEPL y su hija cuentan con un pre-registro en el RUMV. Sin embargo, la madre no ha adelantado completamente el trámite necesario para regularizar su permanencia en Colombia y la de su hija. Por esa razón, la instará a que adelante las actuaciones necesarias para continuar con el trámite de regularización y, posterior a ello, realice la afiliación de su hija al SGSSS, en el régimen contributivo si cuenta con capacidad de pago, o en el subsidiado si se cumple con los requisitos establecidos en la normatividad vigente. De forma complementaria, instará a Migración Colombia para que, en cumplimiento de sus deberes legales, le informe a la accionante cuál es el estatus migratorio de la niña y el procedimiento que debe seguir para regularizar su situación migratoria, lo cual le permitirá lograr posteriormente su afiliación al sistema de salud colombiano.

Expediente T-8.417.654

El Hospital Nuestra Señora de los Remedios de Riohacha y la Secretaría de Salud Departamental de la Guajira vulneraron los derechos a la salud y a la dignidad humana de la señora Karina del Carmen Huertas Díaz

1. En el presente caso, la accionante pretende que en el Hospital Nuestra Señora de los Remedios de Riohacha le realicen con urgencia una histerectomía abdominal total. Lo anterior, porque sufre de un “mioma mucoso de útero” y “hemorragia uterina anormal”. Sin embargo, al interponer una acción de tutela, el juez de única instancia encontró que el hospital no había negado el servicio de salud a la peticionaria. Por el contrario, recibió atención por urgencias. Por consiguiente, concluyó que la entidad cumplió con la normativa establecida para la atención en salud de los extranjeros que se encuentran de manera irregular en el país. En consecuencia, negó el amparo solicitado.

1. En efecto, tal y como lo señaló el juez de instancia, la peticionaria está en condición migratoria irregular. Cuenta con un pre-registro en el RUMV. No obstante, no tiene salvoconducto de permanencia por situación de refugio, no cuenta con un salvoconducto de permanencia y no reporta un PEP. En ese sentido, tiene derecho a recibir atención de urgencias.

1. Ahora bien, en sede de revisión, el Hospital Nuestra Señora de los Remedios de Riohacha informó a la Corte que la actora ha acudido a la entidad en varias ocasiones por hemorragia vaginal y uterina anormal, leiomioma de útero y anemia. Por lo tanto, le ha realizado transfusiones de sangre, exámenes de laboratorio, una ecografía pélvica transvaginal y un hemograma. Además, le ha suministrado ciertos medicamentos y la peticionaria ha tenido citas de control por el área de ginecología.

1. De otro lado, la Secretaría de Salud Departamental de la Guajira manifestó que la Resolución 3015 de 2017 exige la presentación del Permiso Especial de Permanencia para que los ciudadanos venezolanos puedan afiliarse al SGSSS. Por esa razón, resaltó la importancia de que la accionante realice los trámites correspondientes ante Migración Colombia para regularizar su situación migratoria. Adicionalmente, la entidad afirmó que los servicios requeridos no se encuentran dentro de la red pública hospitalaria en el departamento de la Guajira. Por lo tanto, afirmó que la accionante debe buscar el servicio requerido en la red hospitalaria de los demás departamentos y distritos del país que atienda a población fronteriza.

1. A pesar de los argumentos expuestos por las entidades accionadas, la Sala observa que han desconocido los derechos fundamentales de la tutelante. En efecto, sufre de una enfermedad que, en repetidas ocasiones, ocasiona sangrados uterinos anormales. Además, presenta anemia. Por lo anterior, un médico tratante ordenó una histerectomía abdominal total. Con base en lo anterior, la Sala concluye que los procedimientos ordenados por el médico tratante son urgentes. Esto, porque se requieren para curar la alteración física que sufre la accionante, quien, a causa de sus padecimientos, tiene un fuerte dolor abdominal y dificultades para acostarse. Si la entidad no autoriza los procedimientos descritos en las órdenes médicas, las actividades cotidianas de la peticionaria seguirán afectadas y podrá desarrollar una enfermedad catastrófica relacionada con cáncer de útero. Por consiguiente, los tratamientos que ha recibido en el Hospital Nuestra Señora de los Remedios son insuficientes, porque se han centrado netamente en disminuir el dolor y no han estado enfocados en tramitar las órdenes médicas emitidas el 12 de julio de 2021. En tal sentido, para la Sala no hay duda de que la accionante requiere dicho procedimiento y que aquel se enmarca en el concepto de “urgencia”.

1. En consecuencia, las entidades accionadas vulneraron los derechos a la salud y a la dignidad humana de la señora Karina del Carmen Huertas Díaz. Por un lado, el Hospital Nuestra Señora de los Remedios no ha adelantado las acciones necesarias para tratar sus padecimientos y, en caso de no contar con las herramientas necesarias para realizar una

histerectomía abdominal, tampoco ha remitido la accionante a alguna institución prestadora de servicios de salud con los recursos suficientes. Por su parte, la Secretaría de Salud Departamental de la Guajira afirmó que la peticionaria debe regularizar su situación migratoria antes de acceder a los servicios de salud nacionales, aun cuando son urgentes. Además, aseguró que la paciente debe buscar el servicio requerido en la red hospitalaria de los demás departamentos y distritos del país que atienda a población fronteriza. De este modo, somete a la accionante a una situación que vulnera su derecho a la salud. Por un lado, afirma que debe regularizar su situación migratoria si desea acceder a servicios de salud de carácter urgente, lo cual es contrario a sus garantías constitucionales. Segundo, la obliga a buscar el tratamiento requerido en otros departamentos, en lugar de remitirla a un centro hospitalario que tenga la capacidad tecnológica para atenderla, conforme a sus deberes legales.

1. Por lo anterior, la Sala revocará la sentencia de única instancia proferida el 18 de agosto de 2021 por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Riohacha. En su lugar, concederá el amparo de los derechos conculcados. En consecuencia, ordenará al Hospital Nuestra Señora de los Remedios de Riohacha a realizar la histerectomía abdominal total ordenada el 12 de julio de 2021 por un médico tratante de la entidad, a favor de la señora Karina del Carmen Huertas Díaz. En caso de que no cuente con los recursos necesarios para realizar el procedimiento, deberá remitir a la accionante a una institución que sí los tenga. Asimismo, ordenará a la Secretaría de Salud Departamental de la Guajira que, en coordinación con el hospital, adopte las medidas necesarias, adecuadas y suficientes que garanticen la atención médica requerida por la accionante, en los términos del Decreto 866 de 2017.

1. En este caso, la Sala también observa que la peticionaria cuenta con un pre-registro en el RUMV. Sin embargo, no ha adelantado completamente el trámite necesario para regularizar su permanencia en Colombia. Por esa razón, la instará a que adelante las actuaciones necesarias para continuar con el trámite de regularización de su situación migratoria. También, instará a Migración Colombia para que, en cumplimiento de sus deberes legales, le informe a la accionante cuál es su estatus migratorio y el procedimiento que debe seguir

para regularizar su situación migratoria.

Síntesis y órdenes a proferir

1. En la presente oportunidad, la Corte revisó tres expedientes en los que las accionantes, quienes eran de nacionalidad venezolana y en situación migratoria irregular, solicitaban la prestación de servicios médicos.

En primer lugar, la Sala estableció que, respecto de uno de los casos, acaeció una carencia actual de objeto por hecho superado. En efecto, la señora Solayna María Rivero (expediente T-8.428.161) necesitaba manejo y valoración por ginecología y oncología en un hospital de tercer nivel. A pesar de que, en un momento inicial, el Hospital San Rafael de Tunja alegó que no tenía camas disponibles, la Sala encontró que, luego de la presentación de la acción de tutela, la entidad realizó exámenes de laboratorio y de imágenes diagnósticas, ordenó una valoración en el área de ginecología oncológica y el suministro de ciertos medicamentos. Por último, la agenciada se encontraba en tratamiento ambulatorio y estaba pendiente el manejo de su enfermedad con quimio y radioterapia. Por consiguiente, concluyó que el hospital le había brindado todos los procedimientos y atenciones médicas que hacen parte del servicio inicial de urgencias para tratar su enfermedad. De este modo, declaró que había acaecido una carencia actual de objeto por hecho superado.

Luego de estudiar la procedibilidad de los dos casos restantes (expedientes T-8.414.131 y T-8.417.654), la Sala se concentró en el análisis de fondo de las acciones de tutela presentadas por MEPL en representación de su hija (expediente T-8.414.131) y por Karina del Carmen Huertas Díaz (expediente T-8.417.654). En ambos casos, la Sala determinó que las entidades accionadas habían desconocido sus derechos fundamentales a la salud y a la dignidad humana. Lo anterior, porque no prestaron los servicios médicos de urgencia necesarios para preservar sus vidas en condiciones dignas y prevenir consecuencias físicas de carácter crítico. Por ende, protegió los derechos a la salud y a la dignidad humana de la niña y la accionante.

En consecuencia, ordenó i) al Hospital Universitario de Santander que autorizara una consulta de control por un especialista en pediatría y otra ambulatoria de parte del área de ortopedia

y traumatología en favor de la menor de edad; y, ii) al Hospital Nuestra Señora de los Remedios de Riohacha que realizara una histerectomía abdominal total a favor de la señora Karina del Carmen Huertas Díaz. En caso de no contar con los recursos necesarios para llevar a cabo el procedimiento, le ordenó remitir la paciente a una institución que sí los tuviera. En ambos casos, con el apoyo de las Secretarías de Salud Departamentales de Santander y de la Guajira, respectivamente, pues son las entidades encargadas de asumir los costos de los servicios médicos ofrecidos a migrantes en situación de irregularidad que carezcan de recursos económicos. Asimismo, instó a las peticionarias a adelantar las actuaciones necesarias para regularizar su situación migratoria y la de la niña CVAP. Finalmente, la Sala también instó a Migración Colombia a informar a las accionantes cuál era su estatus migratorio y el procedimiento que debían seguir para regularizar su situación migratoria y la de la menor de edad.

I. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Sexta de Revisión, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Primero.- REVOCAR la sentencia de única instancia proferida el 23 de agosto del 2021 por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Moniquirá, que declaró improcedente la acción de tutela interpuesta por la Personería de Moniquirá, como agente oficioso de la señora Solayna María Rivero (expediente T-8.428.161). En su lugar, DECLARAR la carencia actual de objeto por hecho superado.

Segundo.- REVOCAR la sentencia de única instancia proferida el 30 de agosto de 2021 por el Juzgado Quince Municipal de Bucaramanga, que negó el amparo solicitado por la señora MEPL en representación de su hija CVAP (expediente T-8.414.131). En su lugar, CONCEDER, por las razones expuestas en esta providencia, la protección de los derechos a la salud y a la dignidad humana de la niña.

Cuarto.- REVOCAR la sentencia de única instancia proferida el 18 de agosto de 2021 por el

Juzgado Segundo Penal de Riohacha, que negó el amparo solicitado por la señora Karina del Carmen Huertas Díaz (expediente T-8.417.654). En su lugar, CONCEDER, por las razones expuestas en esta providencia, la protección de los derechos a la salud y a la dignidad humana de la accionante.

Quinto.- ORDENAR al Hospital Nuestra Señora de los Remedios de Riohacha que, en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente providencia, adelante las gestiones administrativas para practicar los exámenes o procedimientos prequirúrgicos y quirúrgicos ordenados a favor de la señora Karina del Carmen Huertas Díaz (expediente T-8.417.654). Lo anterior, con ocasión de la orden de practicar una histerectomía abdominal total, expedida por su médico tratante. En caso de no contar con los recursos suficientes para realizar dicho procedimiento, deberá remitir la paciente a una institución prestadora de servicios de salud que sí los tenga. En este escenario, la Secretaría de Salud Departamental de la Guajira deberá, en el mismo término, coordinar con el hospital y adoptar las medidas administrativas y financieras necesarias, adecuadas y suficientes para garantizar la atención en salud que requiera la accionante, en los términos del Decreto 866 de 2017.

Sexto.- INSTAR a la señora MEPL (expediente T-8.414.131) a que adelante las actuaciones necesarias para continuar con el trámite de regularización de la situación migratoria de su hija y de ella y, posterior a ello, realice la afiliación de la niña al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Séptimo.- INSTAR a la señora Karina del Carmen Huertas Díaz (expediente T-8.417.654) a que adelante las actuaciones necesarias para continuar con el trámite de regularización de su situación migratoria.

Octavo.- INSTAR a la Unidad Administrativa Migración Colombia para que, en cumplimiento de sus deberes legales contenidos en el Decreto 4062 de 2011, informe a las señoras MEPL (expediente T-8.414.131) y Karina del Carmen Huertas Díaz (expediente T-8.417.654) cuál es el procedimiento que deben seguir para regularizar su situación migratoria y la de la niña CVAP.

Noveno.- Por Secretaría General, LÍBRESE la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese y cúmplase.

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Magistrado

Con aclaración de voto

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

1 Expediente T-8.414.131. Constancia de remisión del expediente de tutela.

2 Expediente T-8.417.654. Constancia de remisión del expediente de tutela.

3 Dentro del expediente T-8.428.161 no se encuentra alguna constancia de remisión del asunto.

4 Disponible en:
<https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/autos/AUTO%20SALA%20DE%20SELECCION%2029%20DE%20NOVIEMBRE%20DE%202021%20NOTIFICADO%2014%20DE%20DICIEMBRE%20DE%202021.pdf>

5 La decisión de excluir de cualquier publicación los nombres originales de menores de edad implicados en procesos de tutela y de los de sus familiares ha sido adoptada -entre otras- en las siguientes sentencias: T-523 de 1992, T-442 de 1994, T-420 de 1996, T-1390 de 2000, T-1025 de 2002, T-510 de 2003, T-544 de 2017.

6 Expediente T-8.414.131. Acción de tutela instaurada por la señora MEPL, pág.3.

7 Expediente T-8.414.131. Acción de tutela presentada por la señora MEPL, tal como consta en la historia clínica de la niña CVAP, pág.18.

8 Ídem. Adicionalmente, la accionante adjuntó a la acción de tutela el documento mediante el cual la Cruz Roja Colombiana recomienda que a la niña se le realice una valoración por ortopedia pediátrica (pág.17).

9 Ibidem, pág.21, tal como consta en la orden médica suscrita por un médico tratante del Hospital Universitario de Santander.

10 Ibidem, págs.3-4.

11 Expediente T-8.414.131. Auto del 19 de agosto de 2021 proferido por el Juzgado Quince Civil Municipal de Bucaramanga.

12 Expediente T-8.414.131. Auto del 26 de agosto de 2021 proferido por el Juzgado Quince Civil Municipal de Bucaramanga.

13 Expediente T-8.414.131. Respuesta de la ADRES a la acción de tutela, págs.7-8.

14 Ibidem, pág.9. Para sustentar su posición, la entidad cita el artículo 43 de la Ley 715 de 2001.

15 Ibidem, pág.11. A este respecto, cita el artículo 178 de la Ley 100 de 1993.

16 Ibidem, pág.12.

17 Ibidem, pág.16.

18 Ibidem, pág.17.

19 Ídem.

20 Expediente T-8.414.131. Respuesta de la Secretaría de Salud Departamental de Santander, pág.4.

21 Ibidem, pág.6.

22 Ibidem, pág.5.

23 Ibidem, pág.7.

24 Ídem.

25 Expediente T-8.414.131. Respuesta de Migración Colombia a la acción de tutela interpuesta por la señora MEPL.

26 Expediente T-8.414.131. Sentencia del 30 de agosto de 2021 proferida por el Juzgado Quince Civil Municipal de Bucaramanga

27 Expediente T-8.417.654. Acción de tutela presentada por la señora Karina del Carmen Huertas Díaz, pág.1.

28 Expediente T-8.417.654. Acción de tutela presentada por la señora Karina del Carmen Huertas Díaz, tal como consta en el recetario de un médico tratante del Hospital Nuestra Señora de los Remedios E.S.E, pág.25.

29 Expediente T-8.417.654. Tal como consta en el escrito de tutela presentada por la señora Karina del Carmen Huertas Díaz (págs. 17 y 19) y la historia clínica de la accionante aportada por el Hospital Nuestra Señora de los Remedios.

30 Ibidem, pág.1.

32 Expediente T-8.417.654. Escrito de tutela interpuesta por la señora Karina del Carmen Huertas Díaz, pág.3.

33 Expediente digital T-8.417.654. Auto del 9 de agosto de 2021 proferido por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Riohacha.

34 Expediente T-8.417.654. Respuesta de la Secretaría de Salud Departamental de la Guajira a la acción de tutela interpuesta por la señora Karina del Carmen Huertas Díaz, págs.3-7.

35 Expediente T-8.417.654. Respuesta de Migración Colombia a la acción de tutela interpuesta por la señora Karina del Carmen Huertas Díaz, pág.3.

36 Ibidem, págs.3-4.

37 Ibidem, pág.4.

38 Ibidem, pág.9.

39 Ibidem, pág.5.

40 Ibidem, pág.6.

41 Ibidem, págs.12-13.

42 Expediente T-8.417.654. Sentencia del 18 de agosto de 2021 proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Riohacha, págs.8-9.

43 Ibidem, págs.9 y 11.

44 Expediente T-8.428.161. Escrito de tutela presentada por la señora Sonia Zoraida Tavera Ruiz, pág.1.

45 Idem.

46 Ídem.

47 Ibidem, págs.1-8.

48 Expediente T-8.428.161. Auto del 6 de agosto de 2021 proferido por el Juzgado Primero Promiscuo de Moniquirá, págs.3-4.

49 Expediente T-8.428.161. Respuesta del Hospital Regional de Moniquirá E.S.E a la acción de tutela.

50 Ibidem, págs.5-6.

51 Expediente T-8.428.161. Respuesta de la Secretaría de Salud de Boyacá, págs.1-2.

52 Ibidem, pág.4.

53 Ídem.

54 Ibidem, págs.7-8.

55 Expediente T-8.428.161. Respuesta de la Alcaldía Municipal de Moniquirá a la acción de tutela, pág.1.

56 Ibidem, pág.2.

57 Expediente T-8.428.161. Respuesta del Hospital San Rafael de Tunja a la acción de tutela.

58 Expediente T-8.428.161. Sentencia de única instancia proferida por el Juzgado Primero Promiscuo de Moniquirá, págs.8-9.

59 Ibidem, pág.11.

60 Ibidem, págs.10-11.

61 Expediente T-8.414.131. MEPL. “Respuesta a tutela de [MEPL]”. Fecha de envío: 9 de febrero de 2022, a las 13:45.

62 Expediente T-8.414.131. DEFENSA JUDICIAL E.S.E HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SANTANDER. “Respuesta a Oficio OPT-A-015/2022”. Fecha de envío: 31 de enero de 2022. Documento adjunto: “RESPUESTA OFICIO OPT-A-015-2022.pdf”, pág. 2.

63 Ibidem, pág.2.

64 Ídem.

65 Expediente T-8.414.131. OFICINA JURÍDICA SECRETARÍA DE SALUD. “RESPUESTA OFICIO OPT-A-016 /2022 DEL 24 DE ENERO DE 2022”. Fecha de envío: 31 de enero de 2022, a las 17:00. Documento adjunto: “RTA OFICIO CORTE CONSTITUCIONAL.PDF”, pág.1.

66 Ibidem, págs.2 y 4.

67 Expediente T-8.414.131. Email certificado de correspondencia de la ADRES. URGENTE: respuesta a solicitud de informe / Tutela T-8414131 – PRONUNCIAMIENTO CRM:00179077337

(EMAIL CERTIFICADO de correspondencia8@adres.gov.co). Fecha de envío: 17 de febrero de 2022, a las 9:30. Documento adjunto: T-8414131 - PRONUNCIAMIENTO.pdf, págs.10-11.

68 Ibidem, pág.19.

69 Idem.

70 Expediente T-8.417.654. "Respuesta AUTO Referencia: Expedientes T-8.414.131, T-8.417.654 y T-8.428.161 (AC)". Fecha de envío: 16 de febrero de 2022, a las 17:26. Documento adjunto: 12-08-2021-HISTORIA CLINICA DE KARINA DEL CARMEN HUERTAS DIAZ.pdf, pág.2.

71 Ibidem, pág.6.

72 Idem.

73 Ibidem, documento adjunto: Respuesta AUTO Referencia Expedientes T-8.414.131, T-8.417.654 y T-8.428.161 (AC).pdf

74 Expediente T-8.428.161. JURIDICANOTIFICACIONES HURST. "INFORME CORTE CONSTITUCIONAL". Fecha de envío: 31 de enero de 2022. Documento adjunto: "INFORME ATENCION, SOLAYNA MARIA RIVERO.PDF"

75 Ibidem, "HC. SOLAYNA MARIA REIVERO", pág.16.

76 Ibidem, pág.25.

77 Ibidem, pág.23.

78 Expediente T-8.428.161. CLAUDIA MARÍA SOTELO. "CONTESTACIÓN INFORME". Fecha de envío: 8 de febrero de 2022, a las 10:53.

79 ENVÍOS MINISTERIO DE SALUD. "Tramite a la solicitud del Ciudadano MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ Radicado No. 202242300206822 Ministerio de Salud y Protección". Fecha de envío: 28 de enero de 2022, a las 14:26. Documento adjunto: 1202242300206822_00003.pdf, pág.1.

80 Ibidem, pág.2.

82 Idem.

83 Ibidem, pág.3.

84 Ibidem, pág.4

85 Ibidem, pág.5.

86 MYRIAM BUITRAGO ESPITIA. “RESPUESTA REQUERIMIENTO EXPEDIENTE T-8.428.161, T-8417654 y T-8428161 MEPL Y OTROS”. Fecha de envío: 31 de enero de 2022, a las 8:10. Documento adjunto: “RESPUESTA REQUERIMIENTO EXPEDIENTE T-8.428.161, T-8417654 y T-8428161”, pág.4-5.

87 Ídem.

88 Ibídem, pág.5-6.

89 Ibidem, págs.8-9.

90 Resolución 0971 de 2021, artículo 2°.

91 Apartado extraído de las Sentencias T-188 de 2021, T-207 de 2020, T-544 de 2017 y T-351 de 2021, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

92 Sentencia SU-225 de 2013, M.P Alexei Julio Estrada (e)

93 Sentencia T-544 de 2017, M.P Gloria Stella Ortiz Delgado.

94 Sentencia SU-225 de 2013, M.P Alexei Julio Estrada (e)

95 M.P Diana Fajardo Rivera.

96 “Por ejemplo, cuando es el afiliado quien, al evidenciar la excesiva demora en el suministro del medicamento que solicitó vía tutela, decide asumir su costo y procurárselos por sus propios medios. Sentencia T-481 de 2016. M.P. Alberto Rojas Ríos. Son también los casos en los que las accionantes, ante las trabas y demoras injustificadas, deciden

practicarse la interrupción voluntaria al embarazo, en establecimientos particulares (Ver T-585 de 2010. M.P. Humberto Sierra Porto y T-988 de 2007. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto)”).

97 “En Sentencia T-025 de 2019. M.P. Alberto Rojas Ríos, un inmigrante venezolano, portador de VIH, solicitó a la Secretaría de Salud de Santa Marta entrega de unos medicamentos indispensables para el tratamiento de su enfermedad. En el transcurso del proceso de tutela, el accionante logró regularizar su situación en el país y acceder al régimen contributivo en salud. Fue entonces EPS Sanitas la que hizo entrega de los medicamentos solicitados inicialmente en la tutela. Ver también T-152 de 2019. M.P. José Fernando Reyes Cuartas”.

98 “Son casos relacionados, por lo general, con el fallecimiento del accionante. En Sentencia T-401 de 2018. M.P. José Antonio Lizarazo Ocampo, la Sala conoció una demanda para que se reconociera la pensión de invalidez. Sin embargo, en sede de revisión se constató el fallecimiento del demandante, “circunstancia que no necesariamente puede endilgarse a las actuaciones desplegadas por las entidades demandadas, y que imposibilita conceder el amparo solicitado”. Ver también T-038 de 2019. M.P. Cristina Pardo Schlesinger”.

99 “Son casos relacionados, por lo general, con el fallecimiento del accionante. En Sentencia T-401 de 2018. M.P. José Antonio Lizarazo Ocampo, la Sala conoció una demanda para que se reconociera la pensión de invalidez. Sin embargo, en sede de revisión se constató el fallecimiento del demandante, “circunstancia que no necesariamente puede endilgarse a las actuaciones desplegadas por las entidades demandadas, y que imposibilita conceder el amparo solicitado”. Ver también T-038 de 2019. M.P. Cristina Pardo Schlesinger”.

100 “Sentencia T- 172 de 1993” M.P. José Gregorio Hernández Galindo, Hernando Herrera Vergara y Alejandro Martínez Caballero.

101 Sentencia C-834 de 2007. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

102 Este acápite es reiteración de la Sentencia T-020 de 2021, M.P Gloria Stella Ortiz Delgado.

103 Conforme al artículo 43 de la Ley 715 de 2001, los departamentos en salud tienen los deberes de “[g]estionar la prestación de los servicios de salud, de manera oportuna, eficiente

y con calidad a la población pobre en lo no cubierto con subsidios a la demanda, que resida en su jurisdicción, mediante instituciones prestadoras de servicios de salud públicas o privadas” y “financiar con los recursos propios, si lo considera pertinente, con los recursos asignados por concepto de participaciones y demás recursos cedidos, la prestación de servicios de salud a la población pobre en lo no cubierto con subsidios a la demanda y los servicios de salud mental.”

Asimismo, consultar las Sentencias T-298 de 2019, M.P Alberto Rojas Ríos, T-254 de 2021, M.P Diana Fajardo Rivera, T-352 de 2021, M.P Gloria Stella Ortiz Delgado, entre otras.

104 HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SANTANDER. “Nuestra Institución”. Disponible en: <http://www.hus.gov.co/nuestra-institucion/>

a) Los recursos del Sistema General de Participaciones en Salud del componente de subsidios a la demanda de propiedad de las entidades territoriales, en los términos del artículo 44 de la Ley 1438 de 2011, los cuales se contabilizarán individualmente a nombre de las entidades territoriales.

b) Los recursos del Sistema General de Participaciones que financian Fonsaet.

c) Los recursos obtenidos como producto del monopolio de juegos de suerte y azar (novadosos y localizados) que explota, administra y recauda Coljuegos de propiedad de las entidades territoriales destinados a financiar el aseguramiento, los cuales se contabilizarán individualmente a nombre de las entidades territoriales.

d) Las cotizaciones de los afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS), incluidos los intereses, recaudados por las Entidades Promotoras de Salud. Las cotizaciones de los afiliados a los regímenes especiales y de excepción con vinculación laboral adicional respecto de la cual estén obligados a contribuir al SGSSS y el aporte solidario de los afiliados a los regímenes de excepción o regímenes especiales a que hacen referencia el artículo 279 de la Ley 100 de 1993 y el parágrafo del artículo 57 de la Ley 30 de 1992.

e) Los recursos correspondientes al monto de las Cajas de Compensación Familiar de que trata el artículo 217 de la Ley 100 de 1993.

f) Los recursos del Impuesto sobre la Renta para la Equidad (CREE) destinados al SGSSS, en

los términos previstos en la Ley 1607 de 2012, la Ley 1739 de 2014 y las normas que modifiquen, adicionen o sustituyan estas disposiciones, los cuales serán transferidos a la Entidad, entendiéndose así ejecutados.

g) Los recursos del Presupuesto General de la Nación asignados para garantizar la universalización de la cobertura y la unificación de los planes de beneficios, los cuales serán girados directamente a la Entidad por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, entendiéndose así ejecutados.

h) Los recursos por recaudo del IVA definidos en la Ley 1393 de 2010.

i) Los recursos del Fonsaet creado por el Decreto-ley 1032 de 1991.

j) Los recursos correspondientes a la contribución equivalente al 50% del valor de la prima anual establecida para el Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito (SOAT) que se cobra con adición a ella.

k) Los recursos recaudados por Indumil correspondientes al impuesto social a las armas y de municiones y explosivos y los correspondientes a las multas en aplicación de la Ley 1335 de 2009.

l) Los recursos del monopolio de juegos de suerte y azar, diferentes a los que hace referencia el literal c), rentas cedidas de salud y demás recursos generados a favor de las entidades territoriales destinadas a la financiación del Régimen Subsidiado, incluidos los impuestos al consumo que la ley destina a dicho régimen, serán girados directamente por los administradores y/o recaudadores a la Entidad. La entidad territorial titular de los recursos gestionará y verificará que la transferencia se realice conforme a la ley. Este recurso se contabilizará en cuentas individuales a nombre de las Entidades Territoriales propietarias del recurso.

m) Los copagos que por concepto de prestaciones no incluidas en el plan de beneficios del Régimen Contributivo paguen los destinatarios de tales servicios.

n) Los rendimientos financieros generados por la administración de los recursos del Sistema y sus excedentes.

o) Los recursos que se recauden como consecuencia de las gestiones que realiza la Entidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP), los cuales serán transferidos directamente a la Unidad sin operación presupuestal.

p) Los demás recursos que se destinen a la financiación del aseguramiento obligatorio en salud, de acuerdo con la ley o el reglamento.

q) Los demás que en función a su naturaleza recaudaba el Fosyga.

Estos recursos se destinarán a:

a) El reconocimiento y pago a las Entidades Promotoras de Salud por el aseguramiento y demás prestaciones que se reconocen a los afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud, incluido el pago de incapacidades por enfermedad de origen común que superen los quinientos cuarenta (540) días continuos. El Gobierno Nacional reglamentará, entre otras cosas, el procedimiento de revisión periódica de la incapacidad por parte de las EPS, el momento de calificación definitiva, y las situaciones de abuso del derecho que generen la suspensión del pago de esas incapacidades.

b) El pago de las indemnizaciones por muerte o incapacidad permanente y auxilio funerario a víctimas de eventos terroristas o eventos catastróficos, así como los gastos derivados de la atención psicosocial de las víctimas del conflicto en los términos que señala la Ley 1448 de 2011.

c) El pago de los gastos derivados de la atención en salud inicial a las víctimas de eventos terroristas y eventos catastróficos de acuerdo con el plan y modelo de ejecución que se defina.

d) El pago de los gastos financiados con recursos del impuesto social a las armas y de municiones y explosivos y los correspondientes a las multas en aplicación de la Ley 1335 de 2009 que financiarán exclusivamente los usos definidos en la normatividad vigente.

e) El fortalecimiento de la Red Nacional de Urgencias. Este gasto se hará siempre y cuando, en la respectiva vigencia, se encuentre garantizada la financiación del aseguramiento en salud.

f) A la financiación de los programas de promoción y prevención en el marco de los usos definidos en el artículo 222 de la Ley 100 de 1993.

g) A la inspección, vigilancia y control a cargo de la Superintendencia Nacional de Salud, de conformidad con lo establecido en el artículo 119 de la Ley 1438 de 2011.

h) Al pago de prestaciones no incluidas en el plan de beneficios, que venían siendo financiados con recursos del Fosyga.

j) A las finalidades señaladas en los artículos 41 del Decreto-ley 4107 de 2011 y 9o de la Ley 1608 de 2013. Este gasto se hará siempre y cuando, en la respectiva vigencia se encuentre garantizada la financiación del aseguramiento en salud.

k) A cubrir los gastos de administración, funcionamiento y operación de la entidad.

l) Las demás destinaciones que haya definido la Ley con cargo a los recursos del Fosyga y del Fonsaet.

m) El pago de los gastos e inversiones requeridas que se deriven de la declaratoria de la emergencia sanitaria y/o eventos catastróficos en el país.

n) <Literal adicionado por el artículo 7 de Ley 1917 de 2018. El nuevo texto es el siguiente:>
Al pago del apoyo de sostenimiento a residentes, según la normatividad que lo establece.

106 Artículo 44 y siguientes de la Ley 715 de 2001. También, ver la Sentencia T-352 de 2021, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

107 A este respecto, el artículo 156 de la Ley 100 de 1993 establece: “p) La Nación y las entidades territoriales, a través de las instituciones hospitalarias públicas o privadas en todos los niveles de atención que tengan contrato de prestación de servicios con él para este efecto, garantizarán el acceso al servicio que ellas prestan a quienes no estén amparados por el Sistema General de Seguridad Social en Salud, hasta cuando éste logre la cobertura universal”.

108 Sentencias T-222 de 2018, T-444 de 2018 y T-352 de 2021, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

109 Sentencias T-148 de 2019, T-608 de 2019 y T-117 de 2020, todas con ponencia de la Magistrada Gloria Stella Ortiz Delgado.

110 Constitución Política, art.86.

111 Sentencias SU-961 de 1999, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa; y SU-108 de 2018, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

112 Sentencias T-223 de 2018 y SU-108 de 2019, ambas con ponencia de la Magistrada Gloria Stella Ortiz Delgado.

113 Ver, por ejemplo, las Sentencias T-317 de 2017, M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo; y T-213 de 2019, M.P. José Fernando Reyes Cuartas

114 Sentencia SU-241 de 2015, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado

115 Sentencia T-091 de 2018, M.P. Carlos Bernal Pulido.

116 Consideraciones tomadas de la Sentencia T-351 de 2021, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

117 Ver las Sentencias T-091 de 2018, M.P. Carlos Bernal Pulido; T-471 de 2017, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado; y T-541 de 2015, M.P. María Victoria Calle Correa, entre otras.

118 “Artículo 6º. Causales de improcedencia de la tutela. La acción de tutela no procederá: 1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante (...) Se entiende por irremediable el perjuicio que sólo pueda ser reparado en su integridad mediante una indemnización”.

119 Sobre el particular, la Corte ha establecido que “el medio debe ser idóneo, lo que significa que debe ser materialmente apto para producir el efecto protector de los derechos fundamentales. Además, debe ser un medio eficaz, esto es, que debe estar diseñado de forma tal que brinde oportunamente una protección al derecho” (Sentencia T-040 de 2016, M.P. Alejandro Linares Cantillo).

120 Sentencias T-225 de 1993, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa; y T-789 de 2003, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, entre otras.

121 Sobre el particular, el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, modificado por el artículo 6º de la Ley 1949 de 2019, dispone que: “ (...) Con el fin de garantizar la efectiva prestación del derecho a la salud de los usuarios del Sistema General de Seguridad Social en Salud y en ejercicio del artículo 116 de la Constitución Política, la Superintendencia Nacional de Salud podrá conocer y fallar en derecho, y con las facultades propias de un juez en los siguientes asuntos(...) a) Cobertura de los servicios, tecnologías en salud o procedimientos incluidos en el Plan de Beneficios en Salud (Plan Obligatorio de Salud), cuando su negativa por parte de las Entidades Promotoras de Salud o entidades que se les asimilen ponga en riesgo o amenace la salud del usuario, consultando la Constitución Política y las normas que regulen la materia.(..)b) Reconocimiento económico de los gastos en que haya incurrido el afiliado en los siguientes casos:1. Por concepto de atención de urgencias en caso de ser atendido en una Institución Prestadora de Servicios de Salud (IPS) que no tenga contrato con la respectiva Entidad Promotora de Salud (EPS) o entidades que se le asimilen.(...)2. Cuando el usuario haya sido expresamente autorizado por la Entidad Promotora de Salud (EPS) o entidades que se le asimilen para una atención específica.3. En los eventos de incapacidad, imposibilidad, negativa injustificada o negligencia demostrada de la Entidad Promotora de Salud o entidades que se le asimilen para cubrir las obligaciones para con sus usuarios(..).c) Conflictos derivados de la multiafiliación dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud y de este con los regímenes exceptuados.(...)d) Conflictos relacionados con la libre elección de entidades aseguradoras, con la libre elección de Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud dentro de la red conformada por la entidad aseguradora; y conflictos relacionados con la movilidad dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud.(...)e) Conflictos entre las Entidades Administradoras de Planes de Beneficios y/o entidades que se le asimilen y sus usuarios por la garantía de la prestación de los servicios y tecnologías no incluidas en el Plan de Beneficios, con excepción de aquellos expresamente excluidos de la financiación con recursos públicos asignados a la (...)salud. (...) f) Conflictos derivados de las devoluciones o glosas a las facturas entre entidades del Sistema General de Seguridad Social en Salud. (...)”

122 El artículo 622 de la Ley 1564 de 2012, mediante, el cual modificó el artículo 2 de la Ley 712 de 2001 dispone que la jurisdicción laboral ordinaria le corresponde conocer sobre “las

controversias relativas a la prestación de los servicios de la seguridad social que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, salvo los de responsabilidad médica y los relacionados con contratos.”

124 En este apartado se retoman las consideraciones expuestas en las Sentencias T-314 de 2016, T-246 de 2020, T-436 de 2020 y T-352 de 2021, todas con ponencia de la Magistrada Gloria Stella Ortiz Delgado.

125 M.P Fabio Morón Díaz.

126 Sentencia C-469 de 2017, M.P. Cristina Pardo Schlesinger.

127 Sentencia T-051 de 2019, M.P. José Fernando Reyes Cuartas.

128 Sentencias C-1259 de 2001, M.P. Jaime Córdoba Triviño; y T-321 de 2005, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto. En el mismo sentido: Corte IDH. Caso Vélez Loo Vs. Panamá. Sentencia del 23 de noviembre de 2010.

129 Sentencias SU-677 de 2017 y T-210 de 2018, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

130 Sentencia T-436 de 2020, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

131 “Por medio del cual se adopta el Estatuto Temporal de Protección para Migrantes Venezolanos Bajo Régimen de Protección Temporal y se dictan otras disposiciones en materia migratoria”.

132 “Por la cual se implementa el Estatuto Temporal de Protección para Migrantes Venezolanos adoptado por medio del Decreto 216 de 2021”

133 La norma en cita dispone lo siguiente: “(...) Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión (...) Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia. La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el

ejercicio pleno de sus derechos. Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores. Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás”. (énfasis propio).

134 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. En esta ocasión, expuso, entre otros tópicos importantes, que estos (i) deben regularizar su estatus migratorio para ser afiliados, (ii) tienen derecho a la atención médica de urgencias con independencia si están legalmente o no en el país, y (iii) los menores de edad nacionales y foráneos tienen los mismos derechos y estos deben ser protegidos de la igual manera en atención al mandato del artículo 44 Superior.

135 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

136 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto. En esta ocasión, la Corte estudio el caso de un ciudadano cubano que había sido deportado por encontrarse en situación de permanencia irregular en Colombia, pese a lo cual esta orden administrativa no se había ejecutado por ausencia de recursos económicos para costear los tiquetes aéreos. Al revisar el caso se constató que las entidades del Estado colombiano no vulneraron los derechos del accionante, ya que este había infringido las normas migratorias sobre permanencia regular en el país y por ello debía afrontar las consecuencias jurídicas de su actuación.

137 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio. En esta sentencia la Corte Constitucional analizó si se había violado el derecho fundamental a la unidad familiar de una persona de nacionalidad china de la tercera edad; cuya familia residía en Colombia; a quien se le negó una visa para permanecer en el país, por haber ingresado irregularmente al territorio nacional. La Sala Sexta de Revisión concluyó que se lesionó la prerrogativa constitucional de la accionante comoquiera que el ejercicio de la potestad legítima del Estado colombiano para decidir que personas extranjeras pueden entrar y residir en su jurisdicción, no consultó las circunstancias particulares de la afectada, esto es el hecho de que no tenía más familiares que los que residían en este país y con ello desconoció los deberes que tiene de garantizar la igualdad de derechos entre nacionales y foráneos. Al haberse constatado la vulneración del derecho a la unidad familiar, se ordenó a la Cancillería expedir el respectivo visado que necesita la agenciada para reingresar al país.

138 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. En esta oportunidad, la Sala Sexta de Revisión de

Tutelas concedió el amparo a los derechos a la salud y a la vida de una persona venezolana diagnosticada con VIH a quien se le negó el suministro de medicamentos para tratar su enfermedad, por encontrarse en situación de permanencia irregular en el país. En esta ocasión, la Corte reconoció que la accionante tenía derecho a recibir atención de urgencia por su patología por lo cual ordenó a la accionada proveerle los antirretrovirales requeridos por la actora en cumplimiento del derecho a la igualdad de trato consagrado en el artículo 100 de la Constitución Política, no obstante, lo cual la actora debía regularizar su estatus migratorio para poder acceder al Sistema de Seguridad Social en Salud.

139 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. En esta providencia se estudió la posible vulneración de los derechos de una madre venezolana y los integrantes de su núcleo familiar, compuesto por su hija menor de edad, su madre, su hermana y su sobrino, todos también extranjeros, a quienes al parecer se les había negado la expedición del PEP y la afiliación en salud, por lo cual solicitó que se ordenará expedir los documentos migratorios correspondientes y la afiliación en salud de su familia. En concreto refirió que la vinculación al sistema de salud de Colombia resultaba indispensable para su hija, quien presentaba un diagnóstico de una grave afección cardíaca y pulmonar que incidía en el desarrollo infantil, como quiera que comprometía la oxigenación de sus órganos y extremidades. Al evaluar las pruebas del caso la Corte Constitucional concluyó que solo se habían vulnerado los derechos de la menor de edad a la salud, a la igualdad y a la vida digna, y ordenó proveerle toda la atención médica de urgencias que requiriera en relación su enfermedad. En relación con las demás personas de la familia no se dictó ninguna orden de protección comoquiera que las personas extranjeras en Colombia deben cumplir con las leyes y regularizar su estadía, para lo cual dispuso que la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia le prestara toda la ayuda a la accionante y a sus familiares para obtener los documentos migratorios correspondientes.

140 La Resolución 5797 del 25 de julio de 2017 fijó un plazo de 90 días posteriores a la expedición de la Resolución para solicitar el PEP y entre los requisitos para su otorgamiento se prevé que quien lo solicita debía encontrarse en el territorio colombiano a la fecha de expedición de la resolución. Posteriormente las Resoluciones 740 de 2018, 6370 de 2018, 10677 de 2018 y 0240 de 2020 establecieron nuevos plazos y condiciones para acceder al PEP.

141 Sentencia T-705 de 2017, M.P José Fernando Reyes Cuartas.

142 “Por el cual se sustituye el Capítulo 6 del Título 2 de la Parte 9 del Libro 2 del Decreto 780 de 2016 – Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social en cuanto al giro de recursos para las atenciones iniciales de urgencia prestadas en el territorio colombiano a los nacionales de los países fronterizos”.

143 El artículo 57 de la Ley 1815 de 2016 señala que “[c]on el fin de financiar el Sistema General de Seguridad Social en Salud, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 48 de la Constitución Política y el artículo 9o de la Ley 1122 de 2007, para la vigencia 2017 se presupuestarán en el Presupuesto General de la Nación los ingresos corrientes y excedentes de la Subcuenta de Eventos Catastróficos y Accidentes de Tránsito (ECAT) del Fondo de Solidaridad y Garantía (Fosyga). // Previa cobertura de los riesgos amparados con cargo a la Subcuenta de Eventos Catastróficos y Accidentes de Tránsito del Fondo de Solidaridad y Garantía (Fosyga), se financiará, con cargo a dicha subcuenta la sostenibilidad y afiliación de la población pobre y vulnerable asegurada a través del Régimen Subsidiado; una vez se tenga garantizado el aseguramiento, se podrán destinar recursos a financiar otros programas de salud pública. // También podrán ser financiados con dichos recursos, en el marco de lo dispuesto por el artículo 337 de la Constitución Política y los tratados e instrumentos internacionales vigentes, los valores que se determinen en cabeza del Estado colombiano por las atenciones iniciales de urgencia que sean prestadas a los nacionales colombianos en el territorio extranjero de zonas de frontera con Colombia, al igual que las atenciones iniciales de urgencia prestadas en el territorio colombiano a los nacionales de los países fronterizos, de conformidad con la reglamentación que para el efecto expida el Gobierno nacional. // Los excedentes de la Subcuenta ECAT con corte a 31 de diciembre de 2016 serán incorporados en el presupuesto del FOSYGA o la entidad que haga sus veces, y se destinarán a la financiación del aseguramiento en salud. // A partir del 1o de enero del 2017, el FOSYGA podrá implementar la unidad de caja a que hace referencia el artículo 66 de la Ley 1753 de 2015, con los recursos corrientes de las subcuentas del FOSYGA y sus excedentes, dando prioridad al aseguramiento obligatorio en salud”.

144 M.P Gloria Stella Ortiz Delgado.

145 Sentencia T-314 de 2016 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, consideración jurídica 31.

146 Sentencia T-314 de 2016 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, consideración jurídica 37.

147 M.P José Fernando Reyes Cuartas.

148 Sentencia T-705 de 2017 M.P. José Fernando Reyes Cuartas, consideraciones jurídicas 5.10 y 5.11.

149 M.P Gloria Stella Ortiz Delgado.

150 Sentencia SU-677 de 2017 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, consideración jurídica 49.

151 Este precedente sería reiterado en las Sentencia T-074 de 2019 M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo y T-298 de 2019 M.P. Alberto Rojas Ríos. En la primera de las providencias mencionadas, si bien es cierto se declaró la carencia actual de objeto por hecho superado, se concluyó que la accionada “cumplió con sus obligaciones constitucionales y legales al brindar los servicios médicos que requería la agenciada y el que estaba por nacer, puesto que el embarazo, según se estipuló en capítulos anteriores, requiere una atención en salud de carácter urgente, debido a que se trata de preservar de manera digna la vida de la madre y del que está por nacer”.

152 M.P Gloria Stella Ortiz Delgado.

153 Sentencia T-210 de 2018 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, consideración jurídica 20. Los instrumentos de derecho internacional de los derechos humanos a los que se refirió la providencia fueron la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares (1990), la Observación General no. 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Informe del Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes (2014), presentado de conformidad con la resolución 68/179 de la Asamblea General de las Naciones Unidas.

154 Sentencia T-210 de 2018 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, consideración jurídica 38.

155 M.P Luis Guillermo Guerrero Pérez

156 Sentencia T-348 de 2018 M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez, consideración jurídica 4.5.3.

157 La cita textual dice lo siguiente: “Por lo demás, en esta sentencia se aclaró que la

atención en comento no incluye los servicios de alojamiento, transporte y alimentación de los pacientes, en adición a lo dispuesto en la Sentencia T-314 de 2016, en donde se excluyó de los servicios básicos de salud la entrega de medicamentos y la autorización de tratamientos posteriores a la atención en urgencias”.

158 M.P Diana Fajardo Rivera.

159 Ibidem consideración jurídica 2.2.

160 En este acápite se retoman y recapitulan las consideraciones expuestas en las Sentencias T-316 de 2016, T- 207 de 2020, T- 246 de 2020, T-436 2020, T-496 de 2020 y T-352 de 2021, todas con ponencia de la Magistrada Gloria Stella Ortiz Delgado.

161 Sentencia C-313 de 2014. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

162 Ha sido reiterado en múltiples providencias, entre ellas, las sentencias T-436 2020 y T-496 de 2020, referidas previamente.

163 En esa misma línea la Sentencia T-579 de 2017 (M.P. Cristina Pardo Schlesinger) sostuvo que “(...) el derecho fundamental a la salud no puede ser entendido como el simple goce de unas ciertas condiciones biológicas que aseguren la simple existencia humana o que esta se restrinja a la condición de estar sano”.

164 Sentencia T-207 de 2020, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

166 La norma en cita dispone que: “Artículo 2.1.3.5. Documentos de identificación para efectuar la afiliación y reportar las novedades. Para efectuar la afiliación y reportar las novedades, los afiliados se identificarán con uno de los siguientes documentos: (...) 5. Cédula de extranjería, pasaporte, carné diplomático o salvoconducto de permanencia, según corresponda, para los extranjeros (...)”.

167 “Por medio de la cual se incluye el Permiso Especial de Permanencia – PEP como documento válido de identificación en los sistemas de información del Sistema de Protección Social”.

168 M.P. José Fernando Reyes Cuartas. En esta sentencia la Sala Octava de Revisión de

Tutelas estudió el caso de un menor de edad que había sido desafiliado del Régimen Subsidiado de Salud, al cual había sido vinculado por su madre aunque su padre se encontraba vinculado al Régimen Contributivo de Salud. Al analizar las pruebas del expediente la Corte Constitucional concluyó que se le había vulnerado al menor de edad su derecho a la salud y se ordenó su registro en la EPS donde su padre figuraba como cotizante, pues esta tenía la obligación de propender por su salud.

169 Sentencia T-496 de 2020, M.P Gloria Stella Ortiz Delgado.

170 Sentencia T-314 de 2016, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

171 “Por Medio de la cual se regula el Derecho Fundamental a la Salud y se dictan otras disposiciones”.

172 En consonancia con lo anterior, el Decreto 780 de 2016 señala las directrices que rigen la atención de urgencia en entidades, públicas y privadas, que prestan servicios de salud. Para su regulación, en consonancia con el Decreto 866 de 2017, contiene un marco conceptual específico. Refiere que la urgencia es “(...) la alteración de la integridad física y/o mental de una persona, causada por un trauma o por una enfermedad de cualquier etiología que genere una demanda de atención médica inmediata y efectiva tendiente a disminuir los riesgos de invalidez y muerte”. Para responder a esta situación, se prevén dos modalidades de atención: (i) la inicial de urgencia y (ii) la de urgencia. La primera incluye a esta última.

173 M.P. Alberto Rojas Ríos. En esta ocasión la Sala Novena de Revisión de Tutela se pronunció sobre la posible vulneración de los derechos de una menor de edad extranjera en situación de permanencia irregular en el territorio nacional, a quien se le negó la atención médica pese tener un diagnóstico de parálisis cerebral. En esta ocasión, pese a configurarse una carencia actual de objeto por hecho sobreviniente, porque la madre y niña en condición de discapacidad emigraron a otro país, la Corte reiteró que los extranjeros tenían derecho a recibir atención médica de urgencia.

174 Sentencia T-544 de 2017, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

175 M.P Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

176 M.P Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

177 Sentencia T-207 de 2020, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

178 UNICEF, et al. Convención sobre los Derechos del Niño. 1989. Artículo 3. También ver Sentencia T-010 de 2019, M.P. Cristina Pardo Schlesinger.

179 Así lo establecieron, entre otras, las sentencias T-210 de 2018, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado; y T-565 de 2019, M.P. Alberto Rojas Ríos.

180 Sentencia T-210 de 2018, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

181 M.P. Cristina Pardo Schlesinger. En esta providencia la Corte Constitucional revisó cinco acciones de tutelas interpuestas en nombre y representación de menores de edad que presentaban diagnósticos recientes de patologías de difícil manejo clínico, a quienes se les había negado la afiliación al SGSSS y la prestación de servicios médicos requeridos para atender de manera urgente las enfermedades que padecían bajo el pretexto de que no se encontraban de forma regular en el país. La Sala Séptima consideró que las actuaciones de las distintas entidades públicas y privadas accionadas había puesto en peligro los derechos de los menores de edad involucrados y en consecuencia ordenó hacer todas las gestiones necesarias para garantizar la afiliación en salud y la prestación de servicios médicos que hubieren sido prescritos y /o fueren necesario para preservar la vida y salud de los menores extranjeros afectados. En todo caso exhortó a los padres de los menores a adelantar las gestiones necesarias para lograr la normalización de su estatus migratorio y así lograr el acceso al sistema de salud de Colombia de sus hijos.

182 M.P. Cristina Pardo Schlesinger. En esta ocasión la Sala Séptima de Revisión de Tutelas conoció el caso de una menor de edad venezolana que presentaba un diagnóstico de “trastorno de la refracción no especificado (H527) y deformidad en valgo no clasificada (M210)”, quien había sido atendida el 27 de enero de 2020 por un médico colombiano quien le prescribió valoraciones por varias especialidades médicas en la ciudad de Pereira, las cuales fueron denegadas por la Secretaría de Salud Departamental de Risaralda bajo el argumento de que no debía proveer esos servicios clínicos a una menor en situación de permanencia irregular porque no eran de carácter urgente. La Corte resolvió amparar los derechos de la menor de edad porque consideró que dado su diagnóstico requería acceder a los servicios clínicos prescritos. En todo caso instó a la madre de la niña a regularizar su situación migratoria para lograr la vinculación al SGSSS.

183 M.P. Cristina Pardo Schlesinger. Esa sentencia revisó la acción de tutela que la madre de un menor de edad extranjero venezolano interpuso contra el Instituto de Salud Departamental de Norte de Santander, el cual se negó a autorizar una valoración por cardiología de su hijo, quien presentaba una grave cardiopatía congénita. La Corte Constitucional estimó que la accionada vulneró los derechos del menor de edad al negarse a prestarle un servicio médico esencial y urgente conforme a su diagnóstico ya que de ninguna manera la ausencia de un documento de identidad que diera fe de su permanencia regular en el país podía constituir una barrera que le impidiera acceder a servicios clínicos prescritos por su médico tratante.

184 Expediente T-8.414.131. Escrito de tutela presentada por MEPL, tal y como consta en la historia clínica de la niña, pág.18.

185 Ibidem, tal y como consta en las indicaciones suministradas por la Cruz Roja Colombiana, pág.17.

186 Esto, con base en varias Sentencias de esta Corporación, como la T-021 de 2021, M.P. Cristina Pardo Schlesinger; T-390 de 2020, M.P. Cristina Pardo Schlesinger y T-197 de 2019, M.P. Alejandro Linares Cantillo.

187 Expediente T-8.417.654. Acción de tutela presentada por la señora Karina del Carmen Huertas Díaz, tal como consta en el recetario de un médico tratante del Hospital Nuestra Señora de los Remedios E.S.E, pág.25.

188 Expediente T-8.417.654. Tal como consta en el escrito de tutela presentada por la señora Karina del Carmen Huertas Díaz (págs. 17 y 19) y la historia clínica de la accionante aportada por el Hospital Nuestra Señora de los Remedios.

189 Expediente T-8.417.654. “Respuesta AUTO Referencia: Expedientes T-8.414.131, T-8.417.654 y T-8.428.161 (AC)”. Fecha de envío: 16 de febrero de 2022, a las 17:26. Documento adjunto: “Respuesta AUTO Referencia Expedientes T-8.414.131, T- 8.417.654 y T-8.428.161 (AC).pdf”