

DERECHO A LA SALUD, IGUALDAD, NO DISCRIMINACIÓN Y DIVERSIDAD ÉTNICA Y CULTURAL-Vulneración al omitir priorizar a las parteras en el plan de vacunación contra el COVID-19 y negar reconocimiento económico como talento humano en salud

DERECHO A LA SALUD, IGUALDAD, NO DISCRIMINACIÓN Y DIVERSIDAD ÉTNICA Y CULTURAL-Vulneración al omitir entregar elementos de protección personal para protegerse del contagio y falta de capacitación contra el contagio del COVID-19

COMUNIDADES ÉTNICAS NEGRAS, AFRODESCENDIENTES O AFROCOLOMBIANAS-Procedencia de la acción de tutela por ser sujetos colectivos titulares de derechos fundamentales, merecedores de especial protección constitucional

PRINCIPIO DE DIVERSIDAD ÉTNICA Y CULTURAL-Alcance

(¶), el principio de diversidad étnica y cultural consiste en el respeto y reconocimiento de cualquier expresión cultural de todos los colectivos étnicos que componen la Nación. De esta forma, tales colectivos ejercen y materializan sus derechos fundamentales de acuerdo con su cosmovisión propia, sus costumbres y su cultura. Tal protección implica para el Estado un deber de proteger tal diversidad y de velar porque toda comunidad étnica pueda vivir su cultura en paz.

CONVENIO 169 DE LA ORGANIZACION INTERNACIONAL DEL TRABAJO-Estado se compromete a garantizar derechos de comunidades afrocolombianas

(¶) las comunidades negras, raizales y palenqueras son titulares de los derechos de reconocimiento de identidad y diversidad cultural. En consecuencia, sus expresiones culturales, ancestrales, espirituales y medicinales, entre otras, que contienen su ethos, están protegidas por la Constitución. Esta protección supone obligaciones de respeto y garantía por parte de todas las autoridades del Estado.

PARTERA LA FORMA DE MEDICINA ANCESTRAL-Reconocimiento y exaltación

La Corte Constitucional encuentra que es necesario reconocer y exaltar la partería, como saber ancestral y patrimonio inmaterial. Se trata también de una expresión cultural y étnica. Es una manifestación de la pluralidad de la Nación y, en particular, de las mujeres de las comunidades afrodescendientes, palanqueras y raizales que habitan el litoral Pacífico colombiano.

PARTERÍA A FORMA DE MEDICINA ANCESTRAL-Characterización

La partería es un saber ancestral y una expresión de la diversidad étnica y cultural de la Nación y, por lo tanto, patrimonio inmaterial de los colombianos y tiene las siguientes características: (i) la ejercen hombres y mujeres aunque es una práctica predominantemente femenina, propia de las comunidades afrodescendientes; (ii) tiene por objeto principal acompañar la gestación, el parto y los primeros días del neonato; (iii) las parteras también prestan servicios de salud, diagnóstico y medicina ancestral a las comunidades a las que pertenecen, de hecho, en algunos lugares apartados es la única fuente de servicios médicos; (iv) es una práctica propia de comunidades geográficamente remotas del territorio colombiano, particularmente del litoral Pacífico; (v) el distanciamiento geográfico de las comunidades y sus parteras coincide con lugares de conflicto o violencia que ponen en riesgo su vida e integridad física; (vi) la partería la ejercen otras mujeres que no pertenecen a comunidades afrocolombianas, también lo hacen indígenas o mujeres en ciudades o cascos urbanos; (vii) la partería materializa la libertad de la mujer para decidir autónomamente cómo acompañar su embarazo, parto y los primeros días de su bebé; (viii) la partería garantiza los derechos sexuales y reproductivos de estas mujeres, a través de educación sexual, planificación familiar, el acompañamiento en el parto y los primeros días del bebé; (ix) generalmente, es una actividad, por regla general, gratuita, lo anterior supone un riesgo económico para quienes la ejercen, pues es difícil también cobrar por sus servicios ya que sus usuarios no tienen recursos para pagarlos; y (x) sufren de estigmatización y rechazo, debido a la ausencia de reconocimiento por parte del Estado y del Sistema de Seguridad Social en Salud.

DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD-Interculturalidad, protección a los pueblos indígenas, comunidades ROM y negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras

DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD-Integración de la medicina ancestral y tradicional al

Sistema de Seguridad Social en Salud

ESTADO DE EMERGENCIA ECONÓMICA, SOCIAL Y ECOLÓGICA DERIVADO DE LA PANDEMIA POR COVID-19-Medidas excepcionales para garantizar el derecho a la salud

DERECHOS REPRODUCTIVOS COMO DERECHOS FUNDAMENTALES-Carácter inmediato y prestacional

SERVICIOS DE SALUD REPRODUCTIVA-Acceso

CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR DAÑO CONSUMADO-Configuración

(¶) la ausencia de prelación de las parteras supuso un daño sufrido por este grupo, derivado del hecho de no ser priorizadas aun cuando han prestado servicios médicos obstétricos y de otra índole durante toda la emergencia sanitaria causada por el COVID-19.

PARTERÍA A FORMA DE MEDICINA ANCESTRAL-Integración al Sistema General de Seguridad Social en Salud

(¶) la integración debe darse respetando dos obligaciones, una positiva y una negativa. La obligación positiva, consiste en integrar a las parteras al Sistema General de Seguridad Social en Salud con el objetivo de que tengan los mismos derechos, beneficios y obligaciones de quienes ya hacen parte de él, sin perjuicio de los límites que el Ministerio del ramo defina. La obligación negativa implica que el Ministerio de Salud y Protección Social se abstenga de imponer a las parteras requisitos de educación o formación que se asemejen a la medicina alopática para permitir su integración al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

PARTERÍA A FORMA DE MEDICINA ANCESTRAL-Parámetros de integración en el Sistema General de Seguridad Social en Salud

PARTERÍA A FORMA DE MEDICINA ANCESTRAL-Deber de protección legal y constitucional

EXHORTO-Congreso de la República/EXHORTO-Ministerio de Salud y Protección Social

Referencia: Expediente T-8.291.835

Acci3n de tutela presentada por la Asociaci3n de Parteras Unidas del Pac3fico (ASOPARUPA), Asociaci3n de la Red Inter3cnica de Parteras y Parteros del Choc3 (ASOREDIPARCHOC3) e ILEX Acci3n Jur3dica contra el Ministerio de Salud y Protecci3n Social, la Secretar3a de Salud, Protecci3n y Bienestar Social del Departamento del Choc3 y la Secretar3a Departamental de Salud del Valle del Cauca.

Procedencia: Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogot3;

Asunto: Protecci3n constitucional a quienes ejercen labores de parter3a

Magistrada sustanciadora:

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Bogot3, D. C., dieciocho (18) de abril de dos mil veintid3s (2022)

La Sala Sexta de Revisi3n de la Corte Constitucional, integrada por el Magistrado Jos3 Fernando Reyes Cuartas y 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 tr3mite de revisi3n del fallo de segunda instancia, proferido el 10 de mayo de 2021, por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogot3, que revoc3 parcialmente la decisi3n de primera instancia adoptada el 5 de abril de 2021 por el Juzgado 11 Civil del Circuito de Bogot3, en el proceso de tutela promovido por la Asociaci3n de Parteras Unidas del Pac3fico (ASOPARUPA), la Asociaci3n de la Red Inter3cnica de Parteras y Parteros del Choc3 (ASOREDIPARCHOC3) e ILEX Acci3n Jur3dica en contra del Ministerio de Salud y Protecci3n Social, la Secretar3a de Salud, Protecci3n y Bienestar Social del Choc3 y la Secretar3a Departamental de Salud del Valle del Cauca.

Conforme a lo consagrado en los art3culos 86 de la Constituci3n Pol3tica y 33 del Decreto 2591 de 1991, mediante Auto del 15 de octubre de 2021, la Sala de Selecci3n de Tutelas N3mero Diez de la Corte Constitucional escogi3, para efectos de su revisi3n, el expediente T-8.291.835 el cual, por reparto, le correspondi3 sustanciar a la Magistrada Gloria Stella

Ortiz Delgado¹.

De conformidad con el artículo 34 del Decreto 2591 de 1991, esta Sala de Revisión procede a dictar la sentencia correspondiente.

I. ANTECEDENTES

El 22 de febrero de 2021, la Asociación de Parteras Unidas del Pacífico (en adelante, ASOPARUPA), la Asociación de la Red Interétnica de Parteras y Parteros del Chocó (en adelante, ASOREDIPAR CHOCÓ) e ILEX Acción Jurídica, interpusieron acción de tutela en contra del Ministerio de Salud, la Secretaría de Salud, Protección y Bienestar Social del Departamento del Chocó y la Secretaría Departamental de Salud del Valle del Cauca, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la igualdad y a la no discriminación, a la protección de la diversidad étnica y cultural de la Nación, al trabajo, al ánimo vital y a la salud.

En adelante, la Sala se referirá a las parteras y los parteros como “las parteras” (porque el censo aportado por la Defensoría del Pueblo da cuenta de que son en su mayoría mujeres)².

Hechos

1. De acuerdo con el escrito de tutela, ASOPARUPA y ASOREDIPAR CHOCÓ son organizaciones de parteras que se caracterizan por ser sabedoras ancestrales, afrodescendientes, de edades avanzadas (entre 50 y 80 años). Se ubican en el Departamento del Chocó y en la ciudad de Buenaventura, Valle del Cauca. Estas personas se dedican a atender los ciclos reproductivos de mujeres y hombres, a acompañar embarazos y partos, así como a atender otras enfermedades de la comunidad y, en general, prestarle sus servicios de salud, haciendo uso de saberes ancestrales y plantas medicinales. Habitan en lugares frecuentemente golpeados por el conflicto armado. En reconocimiento de lo anterior, afirman las actoras que la Ley 1146 de 2007³ (sic)⁴ declara que las culturas de medicina tradicional, incluyendo a quienes ejercen la partería, hacen parte del talento

humano en salud, bajo su propia identidad.

1. Señalan que, mediante el Decreto 417 del 20 de marzo de 2020, el Gobierno Nacional declaró la emergencia sanitaria en el territorio nacional, tras la llegada del virus COVID-19. Esta decisión trajo consigo restricciones en la movilidad e implicó el aislamiento de la mayoría de la población. Sin embargo, según las accionantes, quienes ejercen la partería debieron continuar atendiendo a sus comunidades, bien porque no tenían acceso a otros servicios de salud o por miedo al contagio que podía adquirirse con acudir a los puestos médicos en los que se atendía este virus.

1. Explican las actoras que las personas que ejercen la partería vieron reducidos sus recursos económicos durante la emergencia sanitaria. Por regla general, la partería no es una actividad lucrativa y los pocos recursos que genera se derivan de actividades presenciales (las cuales disminuyeron ostensiblemente dado el confinamiento obligatorio).

1. Por otra parte, afirma la parte actora que las parteras adscritas a las agremiaciones accionantes han atendido casos de contagio por COVID-19 en sus comunidades, ante la ausencia de otros servicios médicos.

1. La emergencia sanitaria obligó a ASOPARUPA a aumentar los precios de los servicios que prestan sus afiliadas, para poder sostener a las parteras más vulnerables. Esta agremiación también tuvo que cerrar la mayoría de sus "nichos", ubicados en los municipios de Buenaventura, Guapi, Tumaco, López de Micay y Timbiquí.

1. Afirman las actoras que las Secretarías de Salud de los Departamentos de Chocó, Nariño, Cauca y Valle del Cauca no les han suministrado a sus afiliados los implementos de

protección personal necesarios para ejercer su trabajo. Tampoco han caracterizado a la población de parteras, ni les han practicado pruebas diagnósticas de COVID-19. El Ministerio de Salud y Protección Social tampoco ha llevado a cabo campañas de acompañamiento a las parteras que atienden enfermos de COVID-19. Solo hasta el mes de agosto de 2020, la Secretaría de Salud de Buenaventura les entregó implementos de protección, por una única vez y en número insuficiente. Así, las parteras se han visto forzadas a prestar sus servicios sin los implementos de bioseguridad adecuados.

1. Mediante el Decreto 538 del 12 de abril de 2020, el Ministerio de Salud y Protección Social estableció en su artículo 116 un reconocimiento económico temporal al talento humano en salud que ejerce las actividades estipuladas en esa disposición, respecto de la atención al virus de COVID-19. Según las actoras, y por disposición de este decreto, las parteras no tienen derecho a percibir el reconocimiento económico aludido.

1. Para las accionantes, la exclusión de las parteras de la norma que establece este beneficio las priva de una fuente de ingresos. Esta situación se ve agravada por el riesgo a su vida y la exposición a la que se someten cuando ejercen sus actividades en las comunidades a las que pertenecen. También afirman las actoras que han sostenido conversaciones respecto de esta situación con el Ministerio de Salud y Protección Social y con el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, pero, a la fecha, no han recibido capacitación o entrenamiento alguno para conocer cómo sortear este virus.

1. Indican que, al momento de interponer la tutela (22 de febrero de 2021), siete parteras afiliadas a ASOPARUPA habían fallecido por COVID-19. Estas mujeres no habían recibido atención médica adecuada ni habían sido diagnosticadas oportunamente. Además, informan que también se han interrumpido tratamientos médicos a los que algunas deben someterse. De otra parte, quienes ejercen la partería en Buenaventura han abandonado la ciudad, debido a los problemas de seguridad en el área. En general, las parteras ejercen su trabajo en zonas afectadas por el conflicto armado.

1. Señalan que ASOREDIPAR CHOCA tiene 881 médicos y médicas tradicionales certificados, distribuidos a lo largo del Chocó. Se ubican, principalmente, en las subregiones de San Juan y Atrato. Ejercen actividades que, aunque no son remuneradas, aportan al logro de los objetivos trazados en el capítulo de «Maternidad Segura y Salud Sexual Reproductiva» del Plan Decenal de Salud Pública. Entre 2015 y 2020 han atendido un promedio de 446.4 partos por año. Afirman que el mayor número de muertes en la ciudad de Quibdó por COVID-19 ocurrieron en las comunas donde las parteras ejercen su trabajo. Por esa razón consideran que debieron recibir apoyo para desarrollar actividades de vigilancia epidemiológica comunitaria y atención inmediata.

1. Las accionantes afirman que no todas las personas fallecidas en la ciudad de Quibdó al 31 de enero de 2021 estaban afiliadas a alguna empresa prestadora de servicios de salud. A su juicio, esto demuestra las limitaciones de las EPS para garantizar este servicio público. En ese sentido, afirman que la inclusión de parteras y parteros como talento humano en salud puede mejorar la cobertura, desde un modelo de intervención intersectorial y pluricultural.

Pretensiones

Las accionantes aducen que sus derechos fundamentales a la igualdad y a la no discriminación, a la protección de la diversidad étnica y cultural de la Nación, al trabajo, al ánimo vital y a la salud fueron vulnerados por el Ministerio de Salud y Protección Social y las Secretarías Departamentales de Salud de Chocó y Valle del Cauca. Esto debido a que: (i) las parteras tradicionales adscritas a tales asociaciones no fueron catalogadas como talento humano en salud al diseñar el plan de vacunación y prever el reconocimiento económico temporal; (ii) no recibieron de forma integral y periódica los elementos de protección personal requeridos para controlar infecciones y detener la transmisión del COVID-19, y (iii) no existieron jornadas de acompañamiento a su favor, a pesar de que éstas eran necesarias para contener el avance de la enfermedad en los territorios colectivos en los que las parteras prestan sus servicios de salud.

En consecuencia, las accionantes solicitan al juez de tutela: (i) proteger sus derechos fundamentales a la igualdad y a la no discriminación, a la protección de la diversidad étnica y cultural de la Nación, al trabajo, al ánimo vital y a la salud; (ii) ordenar al Ministerio de Salud y Protección Social que incluya a las parteras adscritas a las asociaciones accionantes en la fase dos de inoculación del Plan Nacional de Vacunación, en condiciones de igualdad con el personal médico incluido en las Resoluciones 1172, 1188, 1372 y 1774 de 2020, emitidas por el referido ministerio; (iii) ordenar a las IPS y a las Secretarías de Salud de los Departamentos de Chocó y Valle del Cauca, o a quien corresponda, que incluyan a las parteras de las entidades accionadas como parte del talento humano de estos Departamentos y se les reconozca la ayuda económica temporal; (iv) ordenar a las Secretarías de Salud del Chocó y del Valle del Cauca que suministren de manera integral, eficiente y periódica, los elementos de protección personal (EPP) requeridos para detener la transmisión del COVID-19, en los territorios donde ejercen sus actividades las parteras adscritas a las asociaciones accionantes; (v) ordenar a las Secretarías de Salud del Chocó y del Valle del Cauca que implementen la “ruta materno perinatal 3280 con enfoque diferencial” en los territorios en los que se encuentran las entidades accionantes, y (vi) ordenar a las Secretarías de Salud del Chocó y del Valle del Cauca que realicen jornadas de acompañamiento y capacitación técnica para contener en avance del virus del COVID-19 en sus territorios colectivos.

Actuación procesal en primera instancia

El Juzgado 11 Civil del Circuito de Bogotá, por medio de Auto del 22 de febrero de 2021: (i) admitió la acción de tutela interpuesta; (ii) vinculó al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (en adelante, ICBF); (iii) ordenó notificar esa providencia a las entidades accionadas, para que en el término de un día rindiesen informe pormenorizado de los hechos que fundamentaron la acción de tutela y (iv) dispuso tener como pruebas los documentos aportados con la solicitud de amparo.

El 24 de febrero de 2021, las accionantes presentaron escrito de aclaración respecto de la pretensión número tres del escrito de tutela. Precisaron que con su petición pretenden que se incluya a las parteras tradicionales de ASOPARUPA y ASOREDIPAR CHOCÓ en la etapa uno de la primera fase de vacunación, y no en su etapa dos. Lo anterior, porque consideran imperativo partir del hecho de que las personas adscritas a esas organizaciones

atendiendo la primera línea de la emergencia sanitaria, por lo que es necesario vincularles en la primera etapa de la vacunación⁷.

Ese mismo juzgado, mediante Auto del 17 de marzo de 2021, dispuso notificar el auto admisorio de la solicitud de amparo y vincular a las Secretarías Departamentales de Salud de Nariño y Cauca, y a la Secretaría de Salud de la ciudad de Buenaventura, Valle del Cauca, conforme al artículo 19 del Decreto 2591 de 1991.

Contestación del Ministerio de Salud y Protección Social

El Ministerio de Salud y Protección Social contestó la acción de tutela mediante memorial del 24 de febrero de 2021⁸. En su escrito indicó que, de conformidad con el Decreto Legislativo 538 de 2020, la Ley 1164 de 2007 y las Resoluciones 1172 y 1182 de 2020, sí existe un reconocimiento económico temporal a favor de las personas que pertenezcan al personal de salud y se dediquen a atender circunstancias relacionadas con el manejo del COVID-19. No obstante lo anterior, las parteras no son beneficiarias de este reconocimiento, pues no cumplen con previsto en la Ley 1164 de 2017, la cual estableció los requisitos que debe reunir quien ejerza profesionalmente actividades en el área de salud.

Aunado a lo anterior, sostuvo que no se encontró la "partería" como programa de educación superior en el Sistema Nacional de Información de la Educación Superior SNIES. Por otra parte, respecto de la priorización del turno de vacunación de las parteras, esa cartera adujo que las actoras tienen a disposición el mecanismo contenido en el mismo Decreto 109 de 2021, en virtud del cual cualquier persona puede solicitar que se le de una mayor prioridad a la establecida en el mismo decreto, en consideración a sus condiciones particulares. Ese Ministerio señaló que el acto administrativo en cita fue expedido por el funcionario competente, está debidamente motivado, es respetuoso del debido proceso y se funda en las normas en las que debe motivarse, por lo que se presume legal, se encuentra vigente y produce plenos efectos jurídicos.

Adujo también que dentro del mismo marco del Plan Nacional de Vacunación adoptado por el Decreto 109 de 2021, se establecieron mecanismos para que el médico tratante, la secretaria de salud respectiva y/o la Superintendencia Nacional de Salud, determinen si una persona en particular requiere de una prioridad mayor a la priorización establecida por el Gobierno Nacional de manera general. En consecuencia, las organizaciones actoras y sus

afiliadas podrán acudir a este mecanismo para lograr una vacunación más rápida.

Contestación del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar

El ICBF manifestó que esa entidad no vulnera los derechos fundamentales invocados por las actoras, por cuanto las parteras no hacen parte de su misión institucional. Entonces, solicita su desvinculación del proceso.

Contestación de la Secretaría de Salud del Departamento del Valle del Cauca

La Secretaría de Salud del Valle del Cauca expresó que, una vez el Ministerio de Salud y Protección Social incluyese a las parteras como talento humano de la salud, acatará los lineamientos económicos y de atención pertinentes.

Contestación del Instituto Departamental de Salud de Nariño

El Instituto Departamental de Salud de Nariño manifestó que carece de competencia para determinar quién pertenece o no al talento humano en salud. Adujo que tampoco es de su resorte pagar el reconocimiento económico temporal de que trata la Resolución 1172 de 2020, pues tal tarea le corresponde al Gobierno Nacional y a las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud. Manifestó que desde el Programa de Sexualidad DSR de la Subdirección de Salud Pública se ha prestado asistencia técnica, inspección y vigilancia respecto de la ruta de atención integral materno perinatal. Ese ente territorial señaló que se han llevado a cabo talleres con parteras, a quienes se les han entregado insumos para atender nacimientos. Finalmente, solicitó que se le desvincule del presente trámite de tutela, por considerar que no ha vulnerado los derechos de las accionantes.

Contestación de la Secretaría de Salud del Departamento del Cauca

La Secretaría de Salud del Departamento del Cauca señaló que en ningún momento vulnera los derechos fundamentales de la parte actora. Además, adujo no ser competente para cumplir las pretensiones formuladas en la solicitud de amparo. En consecuencia, solicitó ser desvinculada del trámite de tutela.

Decisiones objeto de revisión

Sentencia de primera instancia⁹

El 5 de abril de 2021, el Juzgado 11 Civil del Circuito de Bogotá negó³ el amparo solicitado, por considerar que la acción era improcedente. El a quo estimó³ que la tutela no es el mecanismo judicial para controvertir los actos administrativos mediante los cuales se definió³: (i) quiénes hacen parte del talento humano que tiene derecho al reconocimiento económico temporal durante la emergencia sanitaria, y (ii) cuál es el orden del Plan Nacional de Vacunación. Además, el análisis de validez de estos actos administrativos escapa de la órbita de competencia del juez de tutela pues estos son de carácter general, impersonal y abstracto, y gozan de presunción de legalidad.

Por otra parte, el Juzgado adujo que las accionantes no expusieron ni demostraron circunstancias que probaran la violación de su derecho a la igualdad. En concreto, no identificó³ a un grupo semejante (esto es, que no perteneciese al talento humano en salud), al que le hubiesen dado un trato diferente o que hubiese recibido el reconocimiento económico previsto en el Decreto 538 de 2020.

Las accionantes impugnaron el fallo de primera instancia, con base en los siguientes argumentos: (i) la acción de tutela sí es procedente para proteger los derechos fundamentales incoados, pues sus titulares son sujetos de especial protección constitucional, a saber, la comunidad afrocolombiana. Es así, pues mediante la solicitud de amparo se busca proteger una práctica que define la identidad étnica y cultural de las comunidades que ejercen la partería; (ii) contrario a lo manifestado por el a quo, la acción de tutela sí procede contra actos administrativos de carácter general, cuando sus efectos suponen un peligro inminente para los derechos fundamentales de quien solicita el amparo; (iii) la partería y las personas que la ejercen han sido reconocidas como actores esenciales del sistema de salud por diversos instrumentos legales nacionales e internacionales, razón por la cual tienen derecho a gozar de prelación en el esquema de vacunación, a contar con elementos de protección personal y a obtener el reconocimiento económico temporal destinado al personal de salud; y (iv) imponerle a las actoras el deber de buscar una situación similar en la que se le haya dado prioridad a un grupo en condiciones parecidas dentro del Plan Nacional de Vacunación supone, de suyo, una violación del principio de

igualdad. Salta a la vista que es violatorio de los derechos fundamentales de las parteras accionantes, el hecho de que se les prive de las prerrogativas de las que gozan personas que s se consideran parte del personal en salud, a pesar de que ejercen cuidados y atenciones médicos, incluso en regiones en donde el sistema de salud nacional no tiene cobertura.

Sentencia y actuaciones de segunda instancia

El 10 de mayo de 2021, la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá revocó parcialmente el fallo de primera instancia. En su lugar, el ad quem concedió el amparo de los derechos fundamentales a la salud y a la vida de las accionantes. Así, le ordenó al Ministerio de Salud y Protección Social y a las Secretarías de Salud del Chocó y del Valle del Cauca, que incluyeran a los miembros de las asociaciones accionantes en la segunda fase de priorización del Plan Nacional de Vacunación. De igual forma, ordenó el suministro integral y periódico a las parteras accionantes de los elementos de protección personal necesarios para controlar y detener la transmisión del COVID-19. Por último, confirmó la decisión del a quo de negar las demás pretensiones de la tutela.

El ad quem consideró que las personas adscritas a las asociaciones accionantes s prestan servicios sociales y de salud a las comunidades ubicadas en la ciudad de Buenaventura y en el Departamento de Chocó. En consecuencia, concluyó que era necesaria su priorización en el Plan Nacional de Vacunación. Además, afirmó que es un hecho notorio el riesgo al que se someten las parteras, quienes pueden contraer COVID-19 al atender alumbramientos al interior de sus comunidades. En ese sentido, resaltó que las parteras se ven forzadas a ejercer esa actividad debido a la ausencia de servicios de salud en las regiones donde se ubican sus comunidades. Por ende, concluyó que era necesario que las autoridades accionadas las priorizara en la aplicación del biológico, les suministrara los elementos de protección personal necesarios para ejercer su trabajo de forma segura y las acompañara y capacitara para el ejercicio seguro de esa actividad.

El 12 de mayo de 2021, con posterioridad a la notificación del fallo de segunda instancia, la directora y fundadora de ILEX Acción Jurídica (una de las accionantes) solicitó la aclaración de la sentencia¹⁰. En su escrito, esta actora pidió que se la excluyera del ordinal segundo de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia, pues no pretendía para sí la priorización en la aplicación de la vacuna contra el COVID-19 o cualquier otra medida.

Lo anterior, teniendo en cuenta que esta es una organizaci3n civil fundada y liderada por abogadas afrocolombianas tendiente a prestar asesor3a jur3dica. En consecuencia, aclar3 que solo buscaba el beneficio a favor de las otras dos actoras (ASOREDIPAR CHOCA y ASOPARUPA) pues son estas las que agrupan personas que ejercen la partera. Por su parte, el Jefe de la Oficina Jur3dica de la Gobernaci3n del Valle del Cauca solicit3 al ad quem que precisara la ubicaci3n geogr3fica de la parte actora, es decir, en d3nde se ejerce la partera. Esto, con el fin de aclarar que la ubicaci3n es el Distrito Especial de Buenaventura.

Mediante Auto del 19 de mayo de 2021, la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogot3 resolvi3 aclarar los numerales segundo y tercero de la sentencia de segunda instancia11. Precis3: (i) que quienes se benefician con el fallo de tutela son ASOPARUPA y ASOREDIPAR CHOCA y (ii) que el Ministerio de Salud y Protecci3n Social y las Secretar3as de Salud de los Departamentos de Choc3 y Valle del Cauca son las llamadas a cumplir las 3rdenes proferidas, en la medida en que todas estas convergen simult3neamente en la prestaci3n de servicios de salud.

Actuaciones en sede de revisi3n

Mediante escrito del 30 de septiembre de 2021, la Directora Nacional de Recursos y Acciones Judiciales de la Defensor3a del Pueblo present3 escrito en el que solicit3 la selecci3n de este expediente para su revisi3n12. Indic3 que el caso tiene relevancia constitucional y que ninguno de los jueces de instancia otorg3 a las personas representadas por las organizaciones actoras, la ayuda econ3mica que reclamaban.

De otra parte, hizo alusi3n a la lucha constante de estos grupos por lograr su reconocimiento y garant3as por parte del Estado y la igualdad de derechos respecto de los grupos ind3genas. En concreto, indic3 que, a pesar de los esfuerzos de las comunidades afrocolombianas, estas no han logrado una soluci3n a la problem3tica que las aqueja. Aunado a lo anterior, se ha desconocido lo ordenado por la Corte Constitucional en la Sentencia C-864 de 200813, porque quienes ejercen la partera est3n sometidos permanentemente a la vulneraci3n de sus derechos a la igualdad y al trabajo digno, pues su trabajo no recibe contraprestaci3n o garant3a alguna.

Por otra parte, mediante escrito14 del 11 de agosto de 202015, ILEX Acci3n Jur3dica,

ASOREDIPAR CHOCÁ”, el Centro Interdisciplinario de Estudios sobre Desarrollo de la Universidad de los Andes (CIDER) y el Movimiento por la Salud Sexual y Reproductiva en Colombia solicitaron a este Tribunal la selección del asunto para revisión.

Primer Auto de pruebas

Por medio de Auto del 9 de diciembre de 2021, la Magistrada sustanciadora decretó la práctica de pruebas en el proceso de la referencia. Mediante esta providencia, ofició a ILEX Acciún Jurídica, a ASOPARUPA, a ASOREDIPAR CHOCÁ”, al Ministerio de Salud y Protección Social, a las Secretarías de Salud del Chocó y del Valle del Cauca, al Ministerio de Cultura, a la Defensoría del Pueblo, a la Procuraduría General de la Nación, y al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar para que remitieran a esta Corte información relevante para la solución del caso.

En esa misma providencia, la Magistrada sustanciadora invitó al Instituto Colombiano de Antropología (en adelante, ICANH), al Fondo de Población de las Naciones Unidas (en adelante, UNFPA), a la Facultad de Ciencias Humanas (Departamento de Antropología) de la Universidad Nacional, sede Bogotá, a la Facultad de Ciencias Sociales de la Universidad de los Andes, a la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad ICESI, al Departamento de Antropología de la Universidad del Cauca y a la Facultad de Ciencias Sociales de la Universidad de Antioquia, para que dieran su concepto respecto de: la partería, las comunidades en las que se ejerce esta actividad, la población que se beneficia, sus riesgos, si es una actividad médica y si debe considerarse o no un servicio de salud.

Respuesta del Ministerio de Salud y Protección Social

Mediante escrito del 15 de diciembre de 2021¹⁶, el Ministerio de Salud y Protección Social respondió los interrogantes formulados por esta Corte en el primer auto de pruebas, en los siguientes términos:

En primer lugar, esa cartera hizo referencia a lo decidido por el ad quem y señaló que el Decreto 109 de 2021 (mediante el cual adoptó el Plan Nacional de Vacunación contra el COVID-19 y estableció los criterios de priorización y las fases inoculación) fue modificado por el Decreto 466 de 2021, el cual incluyó en su artículo 7.1.2.4 de la Etapa 2 de la Primera Fase de priorización a los médicos tradicionales, sabedores ancestrales y

promotores comunitarios en salud propia. Explicar que usamos el término “sabedores ancestrales” porque éste hace referencia a mujeres y hombres sabedores(as) o conocedores(as) de la salud propia y de la medicina tradicionales, en sus diferentes especialidades en las comunidades, entre ellos: parteras, hierbateros, guías espirituales, etc., en sus diferentes denominaciones en el territorio nacional[17].

En segundo lugar, ese Ministerio señala que no conoce la información sobre las personas que deben ser priorizadas en el orden dispuesto por el Plan Nacional de Vacunación. De acuerdo con la Resolución 599 de 2021, es responsabilidad de las autoridades y consejos comunitarios de las comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras determinar quiénes son las personas por priorizar. A su turno, corresponde a los entes territoriales municipales, distritales y departamentales validar la información suministrada por las comunidades. Si aquellas no reportan esa información, no es posible efectuar el registro de las personas priorizadas en la plataforma MIVACUNA COVID-19. La responsabilidad de cargar la información solicitada venció el 30 de junio de 2021 y puede ser actualizada dentro de los diez primeros días de cada mes. Además, informamos que las parteras podrán vacunarse antes de la Etapa 2 de la Primera Fase, si cumplen con cualquiera de los otros requisitos para tener una priorización según el caso. Explicar que el esquema de priorización se diseñó a partir de la biología y con el fin de dar prioridad a aquellas personas en mayor riesgo de enfermar gravemente o a quienes están expuestos constantemente al COVID-19.

En tercer lugar, señala que han adoptado las siguientes medidas para proteger del COVID-19 a quienes ejercen la partería: (i) Circulares 015 y 027 de 2020, mediante las cuales se formularon recomendaciones para la prevención, mitigación y control del virus en grupos étnicos; (ii) lineamientos para la prevención y manejo de casos de COVID-19 para las Direcciones Territoriales de Salud, prestadores y aseguradoras; (iii) infografía con información de prevención, contención y mitigación del virus, contenida en el boletín de prensa No. 93 del Ministerio de Salud y Protección Social; y (iv) asistencia, acompañamiento y asesoría respecto de los actos administrativos emitidos para contener la propagación del mismo.

En cuarto lugar, sobre la pregunta acerca de por qué no se incluyó a las personas que ejercen la partería en el esquema de priorización de vacunación contra el COVID-19, el

Ministerio de Salud y Protección Social expuso tres razones. Primero, que estas personas actualmente están prioritizadas. Segundo, que prioriza a los profesionales de la salud cuya actividad principal era atender a pacientes con diagnóstico confirmado de COVID-19, quienes estaban en exposición permanente, intensa y directa con el virus, así como al talento humano en salud en contacto directo con pacientes sintomáticos. Tercero, que según el artículo 17 de la Ley 1164 de 2007, quienes ejercen la partería no se consideran profesionales de la salud. Estas personas están cobijadas por el artículo 20 de esa ley (declarado condicionalmente exequible mediante Sentencia C-942 de 2009¹⁸). Ese Ministerio señaló textualmente que «las personas que ejercen la partería tradicional no fueron prioritizadas como talento humano en salud sino como parte del grupo poblacional denominado «los médicos tradicionales, sabedores ancestrales y promotores comunitarios en salud propia»¹⁹.

En quinto lugar, respecto de la pregunta sobre si existe algún modelo de atención integral en salud que incluya a la partería, el Ministerio de Salud respondió que la Resolución 2626 de 2019 (por la cual se adopta el Modelo de Acción Integral MAITE) incluye dentro de sus líneas de acción un enfoque diferencial que reconoce las particularidades de las comunidades.

En sexto lugar, ese Ministerio hizo referencia al anexo 2, numeral 6.2.1 de la Resolución 3280 de 2018²⁰ en el cual se establecen los lineamientos de la Ruta Integral de Atención en Salud para la población Materno Perinatal y su relación con las parteras y las comunidades en las que ejercen su trabajo. Por otra parte, informó que en el marco del Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022, esa cartera concertó once acuerdos con la Comisión 3ª del Espacio Nacional de Consulta Previa, junto con las comunidades negras y afrocolombianas, respecto de la partería y su relación con la atención integral en salud, desde un enfoque étnico que incorpora los saberes, la medicina ancestral y la etnobotánica. De esta forma, el ministerio actualmente construye el documento de lineamiento técnico respectivo, aplicable a quienes ejercen la partería y los demás actores que intervienen en el Sistema General de Seguridad Social en Salud. También está adelantando la consulta previa con comunidades negras y palenqueras para definir el Plan Decenal de Salud, con el fin de mejorar las condiciones de vida y salud de las comunidades en las cuales se ejerce la partería.

En séptimo lugar, hizo alusión a algunos cuerpos normativos en los que, según el propio Ministerio, se aborda la partería desde un enfoque diferencial. Estos son: (i) la Ley 21 de 1991; (ii) la Ley 1164 de 2007; (iii) la Ley 1438 de 2011; (iv) la Resolución 1841 de 2013; (v) la Ley 1751 de 2015, y (vi) la Resolución 3290 de 2018.

En octavo lugar, respecto de la pregunta sobre si el Ministerio de Salud y Protección Social ha integrado la partería a la política pública de salud, manifestó que en la literatura internacional se hace referencia a dos grupos: (i) los “skilled birth attendant” o “personal calificado para la atención del parto los [que] incluye[n] exclusivamente médicos, enfermeros y midwives (parteras profesionales)”²¹ y (ii) los “traditional birth attendant” a quienes definen como “personal no calificado pero que atiende el parto a nivel tradicional de acuerdo con los usos y costumbres de la comunidad a la que pertenecen (partería tradicional).”²²

En noveno lugar, ese Ministerio menciona que existen diferencias entre el servicio de salud que se presta en las áreas rurales y aquel de las áreas urbanas. La mortalidad infantil es una de esas diferencias, pues es mayor el porcentaje de niños que fallecen en áreas rurales. Indica que la “política pública del país está orientada a recomendar la atención de los partos en instituciones de salud” y, aunque el 98.9% de los partos suceden en estas instituciones, es necesario acompañar aquel 1% (aproximadamente 6.000 partos al año) de partos que son atendidos por parteras o médicos tradicionales. Esa cartera insiste en que la estrategia mundial en salud recomienda “que los partos deban ser atendidos por personal de salud calificado para la atención de partos”²³. Sin embargo, reconoce que las parteras son las principales proveedoras de atención del parto, por lo que resulta necesario dialogar con estas personas y reconocer su calidad de líderes comunitarias. Este diálogo ha ocurrido en estrategias como “Mujeres Familia” del Plan Decenal de Salud Pública. Por otra parte, la Política Integral en Salud (PAIS) y, puntualmente, el anexo 2 del numeral 6.2.1 de la Resolución 3280 de 2018 trata sobre la adaptación y el enfoque intercultural que debe tener la Ruta Integral para la Población Perinatal (RIAMP), con el fin de articular la práctica de la partería con el ejercicio médico moderno.

Finalmente, menciona que el artículo 20 de la Ley 1164 de 2007 reconoció la partería como oficio ancestral. Ese artículo fue declarado exequible mediante la Sentencia C-942 de

2009²⁴, en la que la Corte estableció³ que el ejercicio de la partería no puede depender de su inscripción en el Registro Único Nacional. También se estableció que este Tribunal ha reconocido la multiculturalidad de la Nación como un factor para tener en cuenta en distintos asuntos, incluso en el sistema de salud. Ello, se ha plasmado en la denominada “excepción por diversidad etnocultural”²⁵. Por último, se estableció que la Política Nacional de Talento Humano en Salud, expedida en julio de 2018, tiene dentro de sus objetivos el de integrar de manera progresiva “a las culturas médicas tradicionales y las medicinas y terapias alternativas y complementarias al Sistema de Salud”²⁶.

Respuesta de la parte actora (ILEX Acción Jurídica y ASOPARUPA)

ILEX Acción Jurídica y ASOPARUPA, en su calidad de actoras dentro de la acción de tutela, dieron respuesta al primer auto de pruebas mediante memorial del 11 de enero de 2022²⁷. En primer lugar, manifestaron que la “partería es una práctica ancestral de carácter étnico, cultural y tradicional que se remonta a la trata esclavista, donde mujeres, especialmente de origen africano, trajeron consigo los conocimientos y prácticas sobre el parto y la salud reproductiva, así como la atención de la salud de las comunidades”²⁸. La práctica se ejerce en el Pacífico colombiano, siendo el Chocó y el Valle del Cauca sus principales representantes. Estas regiones se caracterizan por ser escenarios del conflicto armado, lo que ha convertido a muchas parteras en víctimas de este último fenómeno. Indican que en el Auto 005 de 2009 la Corte Constitucional reconoció³ el impacto desproporcionado que el conflicto ha tenido en la población afrocolombiana.

Las poblaciones afrocolombianas consideran a sus parteras como médicas tradicionales, que conservan el vínculo de la comunidad con su territorio a través de la sabiduría de las plantas, la tradición oral y el conocimiento empírico y cultural. Esta práctica constituye un elemento esencial de la identidad afrodescendiente, a pesar del escepticismo que genera para la institucionalidad. La partería ofrece vida y cuidado, construye colectividad y atalazos de solidaridad en las comunidades. En muchos lugares del Pacífico colombiano, las parteras son la única fuente de atención médica dada la ausencia de conectividad, vías o servicios esenciales en estos lugares. Esta situación las lleva a prestar servicios de salud que van más allá de lo relacionado con la gestación y el parto. Las mismas comunidades definen quienes ejercen la partería, a partir de lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley 1157 de 2007.

A pesar de todo este trabajo, en principio, las parteras no reciben remuneración económica (el pago es excepcional) y en muchas ocasiones se ven forzadas a asumir los gastos inherentes a un parto (implementos médicos, transporte, primeros auxilios, etc.). Las accionantes manifiestan que, en general, no reciben apoyo del Estado, salvo cuando participan en convocatorias para proyectos cuyo objeto es la salvaguarda de la partería.

Las actividades que llevan a cabo quienes ejercen esta práctica incluyen el cuidado de la mujer gestante, del parto, del bebé recién nacido y de la madre. Además, las parteras brindan servicios de salud a sus comunidades, pues diagnostican y tratan enfermedades de distintos tipos. Acompañan los ciclos menstruales y reproductivo de las mujeres, su salud sexual e incluso la menopausia. También manejan la fertilidad y la infertilidad de hombres y mujeres. Por otra parte, conservan la diversidad biológica de las plantas que emplean para sus cuidados.

Puntualmente, indican las accionantes que las parteras acompañan todas las etapas del embarazo: desde el momento en el que una mujer decide ser mamá (pues se debe preparar su cuerpo), hasta el parto y durante los primeros meses de vida del bebé. Este acompañamiento no es solo físico, también es un proceso espiritual y emocional. Por otra parte, se señalan que ASOPARUPA atiende 50 servicios de salud al año, mientras que la organización ASOREDIPAR CHOCA refirió 2.232 partos atendidos entre 2010 y noviembre de 2020. Esta actividad se ejerce en todo el Pacífico colombiano y es de especial relevancia, pues ayuda a reducir la mortalidad por embarazo, parto y puerperio²⁹.

Respecto de cómo se transmite el conocimiento de la partería, las accionantes manifiestan que no se enseña bajo un modelo de escuela o institución, sino en lo que se conoce como comunidades de aprendizaje. Se trata de tradición oral y observación. Los relatos de quienes practican esta actividad, así como el acompañamiento de mujeres aprendices a parteras experimentadas en los partos, permite transmitir la forma en la que se ejerce este trabajo. La observación del medio también es importante. Esto incluye aprender la influencia del ciclo lunar, el calor, el frío, la humedad y otros factores que inciden en la gestación y el parto.

Las accionantes manifestaron lo siguiente respecto del ejercicio de la partería en medio de la emergencia sanitaria ocasionada por el COVID-19: (i) a la fecha (enero de 2022) se han

vacunado 22 parteras; (ii) están prioritizadas en la etapa 2 de la primera fase, de acuerdo con el Decreto 109 de 2021; (iii) no se les ha provisto de elementos de protección personal; solo en agosto de 2020 la Alcaldía de Buenaventura les hizo entrega de una pequeña dotación; (iv) sí continuaron ejerciendo la partería durante los aislamientos ordenados por el Gobierno Nacional, pues muchas pacientes temían acercarse a centros de salud por miedo a ser contagiadas; (v) las parteras atendieron casos de COVID-19, haciendo uso de la medicina ancestral y de plantas curativas, pues esa es la única fuente de servicios médicos en algunas regiones; (vi) no recibieron pruebas de diagnóstico de COVID-19, tampoco se les prestó ayuda ni acompañamiento económico, ni se les brindó tratamiento a aquellas parteras enfermas con el virus; (vii) aunque no existen cifras oficiales, se tiene noticia de que ocho parteras han fallecido como consecuencia del virus.

Por otra parte, las accionantes destacan la importancia de integrar la partería al sistema de salud. Así lo han recomendado la Organización Mundial de la Salud, la Organización Panamericana de la Salud y el Fondo de Población de las Naciones Unidas. Estos entes internacionales destacan y promueven la importancia de la partería como un mecanismo para aliviar la saturación de los servicios de salud, disminuir riesgos en lugares donde no hay puestos médicos y disminuir la violencia en contra de la mujer, particularmente, en comunidades étnico-raciales que con frecuencia sufren el prejuicio y la estigmatización por parte del personal hospitalario. Las actoras hacen referencia a experiencias internacionales en las que países como México, Perú, Guatemala y Brasil han integrado la partería a sus sistemas de salud.

Finalmente, las accionantes destacan la necesidad de contar con un censo de quienes ejercen la partería, de los partos que atienden y de los servicios que prestan en sus comunidades. Para ello, deben establecerse campañas de capacitación que permitan a quienes ejercen esta actividad recopilar los datos relevantes de salud pública. Por otra parte, señalan que para que la práctica de la partería sobreviva es necesario garantizar el sostenimiento económico a quienes la ejercen. Estas personas no cuentan con los recursos suficientes para su subsistencia y, además, asumen el pago de insumos para atender partos. Esta precariedad económica se ha agravado por la emergencia sanitaria del COVID-19, pues obligó a parteros y parteras a prestar servicios de salud arriesgando sus vidas y sin recibir ningún apoyo económico por parte del Estado.

Pronunciamento del Ministerio de Salud y Protección Social respecto de la respuesta de las accionantes al primer auto de pruebas

El Ministerio de Salud y Protección Social, mediante memorial de fecha 24 de enero de 2022, se pronunció respecto del documento que las accionantes allegaron a esta Corporación el 20 de enero de 2022. En primer lugar, se señaló que, a partir de la función que le corresponde a esa cartera de formular la política en materia de salud de la rama ejecutiva en virtud del Decreto Ley 4107 de 2011, este Ministerio «ha avanzado en un conjunto de normas y lineamientos que reconocen el enfoque diferencial para la protección especial a los grupos étnicos, lo que incluye el respeto a sus prácticas propias de medicina tradicional como la partería»³⁰ (subraya y negrilla originales).

Para demostrar lo anterior, se refirió a las Leyes 1164 de 2007, 1438 de 2011 y 1751 de 2015, y a las Resoluciones 1841 de 2013 y 2626 del 2019. También hizo mención a la Resolución 3280 de 2018, por medio de la cual se adoptaron los lineamientos de la Ruta Integral de Atención para la Promoción y Mantenimiento de la Salud y la Ruta Integral de Atención para la Población Materno Perinatal RIAMP (modificada por la Resolución 276 de 2019). Explicó que ese último acto administrativo establece que se deben tener en cuenta las realidades poblacionales y culturales de las parteras y otros agentes de medicina tradicional. En ese mismo sentido, trajo a colación el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022 (Ley 1955 de 2019) y el trabajo de consulta previa que se adelanta con las comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras, y la incorporación de sus saberes y medicina ancestral a los planes, programas y proyectos de salud.

También mencionó que el Ministerio de Salud y Protección Social está en proceso de elaborar un documento técnico para los diferentes actores del Sistema General de Seguridad Social en Salud que incluya los saberes y la medicina tradicional de las comunidades en las que se ejerce la partería. Asimismo, destacó que en diciembre de 2021 logró concertar la Primera Política Pública en Salud a través de la consulta previa del Plan Decenal de Salud Pública 2022-2031 el cual incluye grosso modo los modelos de atención en salud de las comunidades negras y afrocolombianas. Como consecuencia de ese proceso de diálogo se lograron 18 acuerdos dentro de los que se destaca diseñar e implementar: (i) un sistema de caracterización y registro de los y las parteras y demás médicos tradicionales; (ii) estrategias de formación continua encaminadas a la

armonización y articulación de la medicina “occidental” con la medicina y sabiduría ancestral dentro del sistema de salud, para el fortalecimiento de los conocimientos de los sabedores y médicos tradicionales; (iii) estrategias que permitan visibilizar y reconocer el saber ancestral y las prácticas tradicionales de las parteras, y (iv) estrategias e intercambio de saberes entre la medicina ancestral y la medicina “occidental” en espacios comunitarios que permitan el fortalecimiento de la identidad cultural de las comunidades negras y afrocolombianas.

Por otra parte, destacó el papel de esa cartera en dirigir y coordinar la atención en salud con los demás entes territoriales departamentales y municipales. También explicó las consideraciones que llevaron a ese Ministerio a priorizar ciertos grupos de la población nacional dentro del Plan Nacional de Vacunación contra el COVID-19. Aclaró que para la fecha (enero de 2022) están abiertas todas las etapas del plan anotado, haciendo énfasis en las personas que están en mayor riesgo de sufrir complicaciones o quienes atienden de manera directa a personas enfermas de COVID-19.

Informó que, a la fecha, ha emitido 118 resoluciones mediante las cuales ha asignado biológicos en contra de la enfermedad. Concretamente en los Departamentos del Chocó y del Valle del Cauca, ha hecho entrega de un total de 435.732 y 6.313.295, respectivamente. Finalmente, especificó que, aunque no se hace mención explícita en el esquema de priorización del Plan Nacional de Vacunación a una categoría de “parteras”, se entiende que pertenecen a “médicos tradicionales, sabedores ancestrales y promotores comunitarios en salud propia” 31 priorizados en la fase 2 del anotado plan32.

Intervención del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar

El ICBF, mediante memorial del 13 de enero de 2022, allegó su respuesta a esta Corporación33. En primer lugar, manifestó que, por su naturaleza y misión, carece de competencia para cumplir las pretensiones incluidas en el escrito de tutela. En segundo lugar, se refirió a la normativa emitida por el Ministerio de Salud y Protección Social, e hizo énfasis en la inclusión de los médicos tradicionales y sabedores ancestrales en la Etapa 2 del Plan Nacional de Vacunación.

En tercer lugar, se refirió a su oferta programática de Territorios Étnicos con Bienestar (TEB) de la Dirección de Familias y Comunidades. Explicó que su propósito consiste en

fortalecer a la familia, en el marco del reconocimiento como sujetos colectivos de comunidades indígenas, negras, afrocolombianas, palenqueras, raizales y el pueblo gitano o ROM. Esto, con el fin de promover el desarrollo de niños y jóvenes pertenecientes a estos grupos desde una perspectiva respetuosa y que abarca los significados culturales de familia y de la niñez propios de estos grupos étnicos. A pesar de lo anterior, el ICBF adujo que no tiene la facultad o el propósito de orientar o regular la prestación de servicios de salud en estas comunidades.

Intervención del Ministerio de Cultura

Mediante memorial del 14 de enero de 2021, el Ministerio de Cultura se pronunció sobre las preguntas planteadas por la Corte. En primer lugar, adujo que la partería hace parte de la Lista Representativa del Patrimonio Cultural Inmaterial (LRPCI), desde el 25 de abril de 2017, de conformidad con la Resolución 1077. Pertenece a la denominación “Saberes Asociados” y al Plan Especial de Salvaguardia “PESÁ. En ese plan se define a los “Saberes Asociados” como “conocimientos y técnicas sobre el cuerpo, las plantas y su uso, que han desarrollado principalmente las mujeres de la región para brindar cuidado y atender el ciclo reproductivo de la mujer y para diagnosticar y tratar enfermedades de las comunidades en general mediante el uso curativo que se hace de las plantas y a la relación que las parteras y parteros tejen con la biodiversidad presente en sus lugares de origen”³⁴.

En segundo lugar, el Ministerio de Cultura indicó que en la lista LRPCI se delimitaron dos campos de patrimonio cultural inmaterial, a saber: la medicina tradicional y el conocimiento sobre la naturaleza y el universo. Respecto de la partería en específico, esa cartera indicó que se entiende como los “conocimientos y técnicas sobre el cuerpo, las plantas y su uso, que han desarrollado principalmente las mujeres de la región del Pacífico, para brindar atención y cuidado del ciclo reproductivo de la mujer y para el diagnóstico y tratamiento de enfermedades de la comunidad en general”³⁵.

Aunado a lo anterior, ese Ministerio señaló que los partos llevados a cabo a través de partería tradicional reafirman el vínculo de las comunidades con su territorio y constituyen un acto de confianza que afianza los lazos de solidaridad existentes entre ellos. Afirmó también que la partería no se reduce al acto del nacimiento; abarca el tratamiento y

cuidado de la mujer a lo largo de su ciclo reproductivo, la fertilidad de hombres y mujeres, el cuidado del recién nacido, y el diagnóstico y tratamiento de otras enfermedades. Indican que las parteras suelen ser conocedoras de las propiedades medicinales de las plantas y otros alimentos, también brindan estos conocimientos para interpretar la salud y la enfermedad de todas las personas de la comunidad y sus servicios son una alternativa confiable, frente al sistema de salud. Su labor tiene una incidencia importante ante la baja cobertura del sistema de salud en diversas áreas del Pacífico colombiano³⁶.

Este Ministerio también señala que la partería se desarrolla a través de la observación y la experimentación diaria, que ha sobrevivido a través de una cadena de aprendizaje de generación en generación (abuelas, madres e hijas). De acuerdo con el Plan Especial de Salvaguardia “PES”, la actividad se ejerce en los Departamentos de Cauca, Nariño y Chocó, y en el Área de Buenaventura en el Departamento del Valle del Cauca. En principio, esta actividad no tiene un fin lucrativo y parece no estar sujeta a pago, pues es considerada una labor comunitaria inspirada en la solidaridad que existe entre estos grupos. No obstante lo anterior, la falta de oportunidades y la difícil situación económica de los lugares donde se ejerce, hace que algunas parteras encuentren en esta actividad un mecanismo de sustento.

El Ministerio de Cultura manifiesta que quienes ejercen la partería no reciben ayuda estatal directa o contraprestación económica por su trabajo. Sin embargo, desde el año 2011 la Dirección de Patrimonio y Memoria del Ministerio de Cultura ha prestado cierto apoyo para salvaguardar esta práctica. En promedio, el dinero aportado ha oscilado entre \$5.000.000 y 80.000.000 de pesos, y se ha destinado a actividades de conservación de la práctica o a financiar encuentros nacionales e internacionales de partería.

En cuanto al origen de la práctica, esa cartera afirma que proviene de África y que llegó a Colombia durante el tráfico de esclavos, vigente durante varios siglos. Mujeres africanas trajeron consigo conocimientos ancestrales y prácticas culturales sobre el parto y la salud reproductiva, que persisten hasta nuestros días en las áreas en donde se asentaron estos grupos afrocolombianos (predominantemente en el litoral pacífico nacional). Afirma también que quienes ejercen la partería han sufrido el rechazo de la comunidad médica. Lo anterior se suma a la violencia casi endémica que tiene lugar en los territorios en los que actualmente se ejerce la partería.

Finalmente, el Ministerio de Cultura aduce que considerar la partería como patrimonio cultural e inmaterial de la Nación contribuye a reconocer los saberes ancestrales de las comunidades afropacíficas y a reflexionar sobre los valores sociales y culturales inmersos en esa práctica, como son el respeto por la vida, la solidaridad, la humanización del parto y el papel de la mujer en la sociedad. Además, supone dar protección y fortalecer esta práctica ancestral.

Intervención del Instituto Colombiano de Antropología e Historia

El 4 de enero de 2022 el ICANH dio respuesta a las preguntas planteadas por la Corte. En primer lugar, se refirió a las características de la partería, los lugares y las comunidades en las que se ejercen, su origen y las poblaciones que atienden. Al respecto, manifestó:

“La partería es un conjunto de prácticas y conocimientos al servicio de los partos, que procuran la preservación de la vida de las parturientas y los neonatos (Villalobos, 2019). Se considera como un oficio tradicional en la medida en que es un saber que se transmite de generación en generación, que expresa y recrea valores propios del cuidado y el bienestar de las comunidades (ASOPARUPA, 2017). Así, más que una práctica, la partería es catalogada como un saber de hechos concretos, preparaciones, tiempos y rutinas que cuidan la vida, en el que confluyen muchos más elementos que la relación entre la parturienta, el recién nacido y la partera, involucrando también la relación con el entorno, el territorio y el sistema de costumbres y creencias de las comunidades (Villalobos, 2019).”

A renglón seguido, mencionó que este oficio debe analizarse a partir de las particularidades de cada comunidad en la que se practica. También señaló que no existe un registro de parteras, aunque, de acuerdo con el DANE, de los 512.185 niños y niñas nacidos en 2020, 2.979 fueron recibidos por parteras. Además, hay evidencia de que esta práctica se ejerce en todo el país, principalmente en zonas apartadas de la geografía nacional, en pueblos y veredas en donde la partería es la única opción de atención y cuidado para las mujeres embarazadas ante la falta de servicios formales de salud. Esta actividad también se ejerce en áreas urbanas, como alternativa de parto a la práctica médica institucional.

Por otra parte, para el ICANH la partería representa una opción para la madre o los padres en conjunto, de decidir de manera libre y consciente dónde, cómo y en compañía de quién quieren que nazcan sus bebés. A las mujeres, en particular, les permite «mantener la intimidad del espacio del parto, según sus creencias, deseos, necesidades y decisiones sobre su propio cuerpo»³⁹.

En Colombia, el mayor reconocimiento de esta práctica fue hecho por el Ministerio de Cultura a través de la Resolución 1077 de 2017, mediante la cual declaró la partería tradicional del Pacífico como Patrimonio Inmaterial de la Nación y promulgó un sistema de defensa para la salvaguarda de sus saberes. Otros instrumentos que han intentado reconocer oficialmente esta práctica son el Proyecto de Ley 19 de 2009 y el Acuerdo de Paz celebrado en el 2016 entre el Estado colombiano y las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia (FARC). Hay referencias a esta práctica en el Sistema Indígena de Salud Propio Intercultural (SISPI), contenido en el Decreto 1953 de 2014.

El ICANH explica que esta práctica ancestral está en riesgo por varias razones. Primero, porque su preservación depende de la transmisión de saberes generacionales. Segundo, debido a que la ausencia de regulación y reconocimiento oficial de esta práctica tiene como consecuencias que no tenga acompañamiento técnico-científico y que no existan directrices del sistema de salud estatal para su ejercicio. Tercero, en caso de que esta práctica se regule, se corre el riesgo de «medicalizar» la partería mediante excesiva regulación y, así, transformar su esencia. Esta circunstancia impondría una barrera al derecho de las mujeres de decidir bajo qué práctica (medicina institucional o tradicional) quieren traer a sus hijos al mundo, al tiempo que puede impedirles escoger libremente a qué médico acudir.

El interviniente también señala que las prácticas y conocimientos de la partería no son equiparables al conocimiento científico, porque los primeros corresponden a saberes tradicionales y arraigados en territorios y culturas de distintas comunidades. También afirmó que la partería es un servicio de salud para quienes quieren o se ven obligados a acudir a ella. Por ejemplo, el 95% de los partos de las mujeres arhuacas son atendidos a través de conocimientos ancestrales⁴⁰. Por otra parte, señala que el sistema de salud colombiano está en mora de implementar un modelo de salud intercultural, que no sólo reconozca a las parteras, sino a los sanadores y sobanderos.

Finalmente, el ICANH hizo referencia al Informe del año 2021 sobre el estado de la partería en el mundo, realizado por el Fondo de Población de las Naciones Unidas y la Organización Mundial de la Salud. En ese documento se indica que “de financiarse por completo los servicios de partería para el año 2035, se podrá evitar el 67% de las muertes maternas, el 64% de las muertes de recién nacidos, el 65% de los niños que nacen muertos y salvar 4,3 millones de vidas al año”⁴¹. Por último, menciona que esta práctica es apoyada por la Asamblea Mundial de la Salud (resolución EB128.R11 y EB128.R9) y por diversas resoluciones de la Organización Mundial de la Salud.

Universidad de los Andes

Mediante escrito del 21 de enero de 2022, la Universidad de los Andes intervino en el presente trámite de revisión⁴². En primer lugar, menciona que la partería constituye un medio fundamental para proveer servicios de salud en zonas históricamente apartadas de Colombia. En segundo lugar, este centro de estudios se refirió a los artículos 2º y 5º de la Ley Estatutaria 1715 de 2015, “por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones”.

Por otra parte, afirma que las parteras han sido afectadas por dos circunstancias: el conflicto armado presente en los territorios donde ejercen su actividad (Buenaventura, Quibdó y Tumaco) y la crisis sanitaria y económica ocasionada por la pandemia de COVID-19. A su vez, son cruciales para la implementación del Acuerdo de Paz celebrado por el Estado en 2016 con las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia “FARC (puntualmente, respecto al apartado 6.4.1 del Punto 1 “Reforma Rural Integral).

En tercer lugar, la Universidad de los Andes menciona que la partería es esencial para reducir el riesgo de mortalidad materna para las comunidades en las que se ejerce. Garantiza el cuidado de la madre y su bebé durante el parto y el periodo postnatal. También es una forma de transmisión comunitaria de conocimiento en salud y de construcción del tejido social. Por último, refirió que las parteras son prestadoras esenciales de servicios de salud a pesar de que no perciben una remuneración ni son reconocidas oficialmente como agentes de salud. Por todas esas razones, explica que esta práctica evidencia la necesidad de entender otras formas de abordar la salud sexual y reproductiva, la mortalidad materna y la crianza de los neonatos.

Universidad Nacional de Colombia (Bogotá)

Mediante escrito del 16 de diciembre de 2021 la Universidad Nacional de Colombia intervino en este proceso. Comenzó por definir la partería como «el conjunto de conocimientos y técnicas sobre el cuerpo, las plantas y su uso que han desarrollado principalmente las mujeres negras, indígenas y campesinas de la región del Pacífico para brindar cuidado y atender el ciclo reproductivo de la mujer y para diagnosticar y tratar enfermedades de las comunidades en general.»⁴³. A renglón seguido, señaló que estos conocimientos son propios de la medicina tradicional, se han desarrollado a partir de la observación y la práctica, y han sobrevivido por generaciones mediante la transmisión oral entre los miembros de la comunidad que los practican.

A continuación, este centro de estudios señaló que la partería en Colombia data del siglo XVII y tiene vínculos con la naturaleza, debido al uso curativo que les da a las plantas, por la relación que las parteras y las comunidades han construido con sus territorios, y por el sincretismo religioso que ha tenido lugar en estos territorios. En consecuencia, el parto, el proceso de gestación y los primeros días del bebé son concebidos como un acontecimiento colectivo que afianza los lazos de solidaridad existentes al interior de la comunidad de parteras.

La Universidad Nacional indicó que la partería está expuesta a tres riesgos. El primero es la falta de reconocimiento oficial por parte del sistema de salud, lo cual estigmatiza la práctica. Para ese centro de estudios hay una relación asimétrica entre médicos y parteras, pues los primeros no consideran los saberes ancestrales como conocimientos válidos. Los médicos también acusan a las parteras de impedir la incursión de la medicina moderna en sus territorios.

El segundo riesgo advertido son la pobreza y vulnerabilidad en la que viven parteros y parteras, pues no cuentan con seguridad económica, social y alimentaria. Es así, pues no cuentan con trabajos formales y viven en lugares donde es difícil cultivar su propio alimento. Según esa casa de estudios, la partería no es una actividad lucrativa por su condición comunitaria y son las parteras quienes deben comprar los implementos médicos que emplean.

El tercer riesgo se deriva de los lugares en donde se ejerce esta práctica, pues coinciden

con áreas en las que hay conflicto armado, violencia y pocas oportunidades económicas. La Universidad Nacional indicó que muchas parteras han sido víctimas directas del conflicto armado, principalmente por desplazamientos y amenazas que las obligan a dejar sus territorios o a moverse a lugares urbanos. Estos desplazamientos suponen una inestabilidad económica adicional para ellas. Además, en varias de las áreas geográficas en donde se ejerce la partería existen fronteras invisibles entre grupos armados, que impiden la libre movilidad de las parteras. Estas mujeres se ven forzadas a negociar su ingreso a ciertas zonas dominadas por grupos al margen de la ley, con el acompañamiento de instituciones como la Cruz Roja o la Defensa Civil⁴⁴.

Por otra parte, la Universidad Nacional explicó que la partería es una actividad médica que se extiende, no solo a la atención de la gestación y el parto, sino al acompañamiento y cuidado de la mujer durante todo su ciclo vital y reproductivo, su fertilidad y, en general, el tratamiento de otras enfermedades. Destacó también el acompañamiento y atención que ofrecen las parteras en relación con los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres y el cuidado de los recién nacidos.

Por esa razón, ese centro de estudios sostuvo que las parteras deben ser reconocidas como personal del servicio médico y recibir una remuneración digna. Lo anterior, por cuanto constituyen una alternativa de atención médica eficaz y oportuna, y suponen una red de apoyo a las madres y sus familias. Textualmente, indicó que «es una práctica que construye tejido social en las comunidades, se realiza a partir de relaciones confianza y para las comunidades étnicas cobra importancia en tanto se relaciona con la pervivencia cultural»⁴⁵. En ese sentido, explicó que la partería reconoce las concepciones que algunas comunidades tienen respecto al parto, el cual se equipara a un «momento de intimidad y calidez que difiere de los ambientes hospitalarios que suelen ser considerados fríos, poco cómodos, que no siempre cuentan con un trato cercano por parte de los profesionales de la salud»⁴⁶.

Segundo Auto de pruebas y requerimiento

Por medio de Auto del 18 de enero de 2021, la Magistrada sustanciadora: (i) ofició al Ministerio de Salud y Protección para que ampliara la información que dio en respuesta a lo ordenado en el primer auto de pruebas; (ii) requirió a las Secretarías de Salud de los

Departamentos del Chocó y del Valle del Cauca para que respondiera a las preguntas que formuladas en el primer auto probatorio; (iii) reiteró su solicitud a la Procuraduría Delegada para Asuntos Étnicos que conceptuara acerca del caso objeto de debate; (iv) amplió el plazo otorgado a la Defensoría Delegada para Grupos Étnicos por veinte (20) días calendario más para que cumpliera con lo ordenado en el primer auto de pruebas; (v) ofició a las Secretarías Generales de la Cámara de Representantes y del Senado de la República para que remitieran a esta Corporación información acerca de iniciativas legislativas relacionadas con la práctica ancestral de la partería y de quienes la ejercen, y (vi) suspendió los términos para fallar el presente asunto.

Respuesta del Ministerio de Salud y Protección Social

Mediante memorial del 31 de enero de 2022, el Ministerio de Salud y Protección Social dio respuesta a esta Corporación⁴⁷. Respecto de la pregunta sobre si esa cartera tenía previsto integrar al Sistema General de Seguridad Social en Salud a las personas que practican la partería, el Ministerio respondió que en la actualidad adelanta gestiones para incorporar un componente étnico en las diferentes acciones que emprende para la prestación de servicios de salud.

En primer lugar, destacó que en diciembre de 2021 logró concertar la Primera Política Pública en Salud Pública, obtenida en un proceso de consulta previa con población afrocolombiana. Lo anterior, con miras a garantizar un enfoque respetuoso de sus prácticas en el Plan Decenal de Salud Pública 2022-2031. Aunado a lo anterior, ese Ministerio ha trabajado junto con la Comisión Tercera del Espacio Nacional de Consulta Previa para elaborar el documento técnico que defina los lineamientos para el enfoque diferencial étnico en salud para comunidades afrocolombianas. Este documento aún está en discusión y se espera que sea aprobado durante el primer semestre de 2022.

Por otra parte, explicó que la Resolución 3202 de 2016 y la Resolución 3280 de 2018 definen las Rutas Integrales de Atención en Salud. En concreto, contienen los lineamientos técnicos y operativos de la Ruta Integral de Atención para la Promoción y Mantenimiento de la Salud (RPMS) y la Ruta Integral de Atención en Salud Materno Perinatal (RIAMP). Este último documento propone la adaptación de la ruta de atención desde una perspectiva etnocultural. En particular, prevé el acompañamiento a los médicos tradicionales o

parteras con el fin de detectar condiciones de riesgo, coordinar con ellos planes y programas de salud, fortalecer las redes de parteras y las acciones de salud desarrolladas por agentes de medicina tradicional. También busca integrar estas formas de medicina ancestral con la medicina alópata, con el propósito de identificar signos de alarma que hagan necesario acudir de manera inmediata al centro de salud más cercano.

En segundo lugar, acerca la pregunta sobre si quienes ejercen la partería conforman el personal de salud en la misma manera en la que lo integran quienes estudian y obtienen títulos profesionales, el Ministerio de Salud adujo que, de conformidad con el artículo 1º de la Ley 1164 de 2007, «se consideran como profesionales del área de la salud aquellas [personas] que cumplan y demuestren a través de su estructura curricular y laboral, competencias para brindar atención en salud»⁴⁸. Por otra parte, hizo referencia a la jurisprudencia de la Corte Constitucional que señala que el Legislador goza de autonomía para definir cuáles son los requisitos para acceder a un título profesional. En ese sentido, insistió en que la partería no se aprende mediante estudios universitarios, sino de generación en generación y conforme a las costumbres o prácticas ancestrales de quienes la ejercen. Por esta razón, a las parteras no se les exige que se inscriban en el Registro Único Nacional de Talento Humano (RETHUS), en el cual deben estar incluidos quienes ejercen actividades relacionadas con la prestación del servicio de salud. De otra parte, resaltó que quienes ejercen la partería sí fueron priorizados para obtener el biológico en contra del COVID-19, concretamente en la Etapa 2 de la Fase 1 del Plan Nacional de Vacunación.

En tercer lugar, en respuesta a la pregunta sobre las implicaciones, consecuencias o derechos de los que serían titulares quienes ejercen la partería si ese Ministerio decidiera integrarlos al Sistema General de Seguridad Social, esa cartera hizo referencia a las Leyes 21 de 1991, 1438 de 2011, 1751 de 2015 y las Resoluciones 1841 de 2013 y 3280 de 2018, y al Plan Decenal de Salud.

En cuarto lugar, el Ministerio aportó el borrador de los lineamientos para la implementación del enfoque diferencial étnico en salud para comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras, que habrá de adoptarse mediante acto administrativo, una vez esté terminado.

En quinto lugar, aportó los 18 acuerdos logrados con las comunidades negras, que serán incluidos en el capítulo Étnico del Plan Decenal de Salud Pública que actualmente está en construcción. Aclaró que los lineamientos para la implementación del enfoque diferencial Étnico para comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras aún está en proceso de diálogo y concertación con las comunidades en las que se ejerce la partería.

Respuesta de la Secretaría de Salud del Departamento de Chocó

Mediante memorial del 31 de enero de 2022, la Secretaría de Salud del Departamento de Chocó dio respuesta a las preguntas que el despacho sustanciador le formuló respecto del presente asunto.

En primer lugar, se refirió a la priorización de las parteras en el Plan Nacional de Vacunación. Manifestó que, aunque en principio no fueron incluidas dentro del grupo de “sabedores ancestrales”, mediante el Decreto 466 del 8 de mayo de 2021 el Ministerio de Salud y Protección Social las incluyó en la etapa 2 de priorización, dentro de la categoría de “emÉticos tradicionales, sabedores ancestrales y promotores comunitarios de salud propia”⁴⁹.

Respecto de quiÉnes debían ser priorizados, esta Secretaría de Salud hizo alusión a la Resolución 599 del 12 de mayo de 2021, proferida por el Ministerio de Salud y Protección Nacional. Este acto administrativo dispuso que las autoridades de las comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras eran las responsables de generar la información sobre las personas a priorizar, mientras que los entes territoriales a nivel municipal, distrital y departamental eran los encargados de reportar y validar dicha información. La secretaria indicó que, de conformidad con esa normativa, cumplió la obligación a su cargo consistente en cargar el personal priorizado a una plataforma establecida para el efecto. Respecto de los elementos de protección personal, señaló que no tiene la competencia para comprarlos o entregarlos, ya que no existe ningún lineamiento para ello y los recursos que la Nación envía al Departamento son de destinación específica. En cualquier caso, adjuntó que no cuenta con recursos suficientes para proveer esos elementos.

Respecto de las medidas tendientes a proteger a las personas que practican la partería durante la emergencia ocasionada por el COVID-19, la Secretaría de Salud manifestó que, a

través de su oficina de prensa, distribuyó piezas informativas y educativas sobre medidas de bioseguridad, tales como el uso adecuado del tapabocas, lavado de manos y distanciamiento social⁵⁰. Una vez se estableció el Plan Nacional de Vacunación, esa Secretaría emprendió nuevas estrategias de comunicación para concientizar a la población acerca de la importancia y seguridad de la vacuna e invitarla a aplicarse el biológico⁵¹.

La Secretaría de Salud también implementó el plan de mitigación y respuesta ante el aumento de casos de COVID-19 en todo el Departamento. Esto, con el fin de fortalecer la búsqueda y aislamiento de enfermos, generar conciencia de autocuidado, dar recomendaciones para la atención de la población y disminuir las complicaciones respiratorias derivadas del contagio. El plan de mitigación supuso que profesionales de distintas disciplinas (psicólogos, bacteriólogos, vacunadores, entre otros) acudieran a todos los municipios del Departamento. Este plan priorizó la atención a las comunidades indígenas.

Además, la entidad emprendió distintas estrategias para mitigar la difusión del COVID-19, tales como fortalecer la estructura y gestión de la salud pública a través de protocolos de atención, planes de contingencia y la provisión de insumos de laboratorio y elementos de protección al personal médico. También llevó a cabo talleres dirigidos a los entes territoriales con el fin de capacitar y socializar los protocolos de vigilancia infecciosa. También se creó una plataforma virtual (SIS Respuesta) de la mano de la Universidad Tecnológica del Chocó, con el fin de hacer seguimiento y consolidar toda la información acerca del COVID-19, generada por diferentes fuentes en todo el Departamento.

De otra parte, esta Secretaría también se refirió al Plan Integral de Cuidado de Sexualidad, Derechos Sexuales y Reproductivos. En el marco de este plan, se llevan a cabo las siguientes actividades:

- (1) Realizar procesos de articulación con la red de parteras y la entidad territorial para el buen desarrollo de la actividad;
- (2) Realizar convocatorias en articulación con la red de parteras y los municipios;
- (3) Realizar talleres lúdicos participativos sobre la ruta materno perinatal, realizando

intercambio de saberes entre medicina ancestral y occidental, mezclando lo vivencial de las parteras con las rutas, dejando así una relación entre profesionales de la salud y las parteras.

(4) Realizar una actividad cultural con las parteras.

(5) Realizar informe de la jornada de capacitación que contenga: introducción, objetivos, población objeto, duración de la actividad, lugar y fecha de inicio y terminación de la actividad, desarrollo de la actividad, logros, dificultades y evidencia fotográfica.

(6) Establecer un canal de comunicación entre parteras e IPS presentes en los municipios que nos lleven a la identificación y captación oportuna de gestantes para minimizar el riesgo obstétrico.â€

Esta Secretaría manifestó que, a pesar de que esa dependencia informó que, en el marco del Plan Integral de Cuidado de Sexualidad, Derechos Sexuales y Reproductivos se buscó identificar grupos de población clave en temas de salud sexual, no se menciona a las parteras dentro de este grupo.

Finalmente, se alegó que desconoce por qué no se incluyó a las personas que ejercen la partería en el Plan Nacional de Vacunación en contra del COVID-19, pues tal responsabilidad recae en el Ministerio de Salud y Protección Social. En consecuencia, los entes territoriales solo cumplen las directrices que esa cartera establece. Ese Ministerio también afirmó que «no existe política pública en salud tendiente a integrar la práctica de la partería»⁵².

Mediante memorial del 26 de enero de 2022, la Secretaría de Salud del Departamento del Valle del Cauca dio respuesta a las preguntas formuladas por el despacho sustanciador respecto del asunto objeto de la tutela.

En primer lugar, manifestó que, con el fin de dar cumplimiento al fallo de tutela de segunda instancia⁵³, le solicitó a la Secretaría de Salud de Buenaventura que elaborara un censo de las parteras asociadas. Esa solicitud tuvo como propósito contar con la información necesaria para: (i) vacunar a esta población en la fase uno, etapa dos de priorización del Plan Nacional de Vacunación, (ii) organizar un programa de capacitación, y (iii) entregar

elementos de protección personal para prevenir el contagio de COVID-19.

Según esta Secretaría, uno de los grupos actores de la tutela se ubica en el Distrito Portuario y Ecoturístico de Buenaventura, a lo largo de los ríos Zaija y Raposo, lo cual incluso abarca poblaciones del Departamento del Chocó. Allí desempeñan sus habilidades reconstituyentes ancestrales las parteras o comadronas quienes ejercen prácticas curativas ancestrales, con énfasis en los trabajos de partos y atención a las mujeres gestantes – embarazadas⁵⁴.

En segundo lugar, esta Secretaría inform³ que se encuentra ante una imposibilidad MATERIAL, ADMINISTRATIVA Y FINANCIERA para dar cumplimiento [al fallo de tutela] al desbordarse de la órbita de competencia del Departamento-Secretaría de Salud, asumir la prestación de servicios de salud que como DISTRITO ESPECIAL le corresponden a BUENAVENTURA⁵⁵. Afirm³ que ello podríase traducirse en un detrimento patrimonial para el Departamento, junto con sanciones administrativas y penales derivadas de una indebida destinación de los recursos propios de ese ente territorial⁵⁶.

A renglón seguido, se refiri³ a los factores objetivos y subjetivos determinados por esta Corte en la Sentencia SU-034 de 201857, para determinar el incumplimiento de una orden de tutela por parte de su destinatario. Indic³ que su imposibilidad de cumplimiento se encuadra en un factor objetivo, cual es la falta de competencia funcional directa para acatar las órdenes de amparo. Por esa razón, solicit³ a la Corte modular el fallo para que la orden de entrega periódica de elementos de protección personal y la realización de jornadas de capacitación para prevenir el contagio del COVID-19 se dirija al Distrito Especial de Buenaventura.

En tercer lugar, indic³ que, a pesar de que le solicit³ a la Secretaría de Salud de Buenaventura que le informara sobre el estado de cumplimiento de la orden proferida por el ad quem, esa entidad no le ha remitido la información requerida.

En cuarto lugar, en relación con las medidas emprendidas para evitar el contagio de las personas que practican la partería, la Secretaría se³al³ que les ha impartido capacitaciones virtuales y presenciales para garantizar el uso adecuado de elementos de protección personal, y para fomentar la vacunación al interior de ese grupo. Por otra parte, sostuvo que corresponde al Ministerio de Salud y Protección Social, y no a esa Secretaría, la

responsabilidad de determinar que grupos son priorizados para vacunaci3n contra el COVID-19.

Finalmente, respecto de la pregunta acerca de si existe alguna pol3tica p3blica tendiente a integrar la pr3ctica de la partería, la Secretar3a Departamental de Salud indic3 que “no existe Pol3tica P3blica en Salud, el Ministerio de Salud y Protecci3n Social no las contempla en las Pol3ticas de Prestaci3n de Servicios, ni est3 normatizado (sic) en el Pa3s”58.

Respuesta de la Secretar3a General de la C3mara de Representantes

Mediante oficio del 26 de enero de 202259, la Secretar3a General de la C3mara de Representantes alleg3 su contestaci3n. En concreto, manifest3:

(i) El Proyecto de Ley No. 350 de la C3mara “ No. 494 del Senado “por medio del cual se define la partería tradicional afro del Pac3fico colombiano, se exalta y reconoce como oficio ancestral y se adoptan las medidas para su salvaguardia, transmisi3n y protecci3n” fue aprobado en sesi3n plenaria de la C3mara de Representantes el 27 de mayo de 2021 e hizo tr3nsito al Senado de la Rep3blica para continuar con su tr3mite legislativo. Adjunt3 copia de la Gaceta del Congreso 575 de 2021 en la que fue publicado el texto definitivo aprobado en sesi3n plenaria de la C3mara de Representantes.

(ii) En la actualidad no hay otro proyecto en tr3mite en la C3mara de Representantes relacionado con la protecci3n de la partería ancestral y de quienes la ejercen.

(iii) Dentro de los archivos electr3nicos de los 20 a3os anteriores, se encontraron los siguientes proyectos de ley, cuyo t3tulo guarda relaci3n con el ejercicio de la partería:

a) Proyecto de Ley No. 019 de 2009 Senado “ 272 de C3mara “por medio del cual se reconoce y regula la actividad de las parteras”, publicado en la Gaceta del Congreso No. 595 de 2009. Estado actual: archivado (art3culo 190 de la Ley 5ª de 1992).

b) Proyecto de Ley No. 263 de 2019 C3mara “por medio del cual se definen la partería tradicional afro del Pac3fico colombiano, se exalta y reconoce como oficio ancestral y se adoptan medidas para su salvaguardia, transmisi3n y protecci3n”, publicado en la Gaceta del Congreso No. 982 de 2019. Estado actual: retirado el 19 de junio de 2020 (art3-

culo 155 de la Ley 5ª de 1992).

c) Proyecto de Ley No. 350 de 2020 Cámara “ 494 de 2021 Senado “por medio del cual se definen la partería tradicional afro del Pacífico colombiano, se exalta y reconoce como oficio ancestral y se adoptan las medidas para su salvaguardia, transmisión y protección”, publicado en la Gaceta del Congreso No. 825 de 2020. Estado actual: tránsito en Senado.

Respuesta de la Secretaría General del Senado de la República

La Secretaría General del Senado de la República allegó su contestación mediante oficio de fecha 27 de enero de 202260. En ella manifestó:

(i) El Proyecto de Ley No. 494 de 2021 Senado “ 350 de 2020 Cámara “por medio del cual se define la partería tradicional afro del Pacífico colombiano, se exalta y reconoce como oficio ancestral y se adoptan las medidas para su salvaguardia, transmisión y protección” está pendiente de discusión para primer debate, en la Comisión S@ptima Constitucional Permanente del Senado. Se anexaron copias de las Gacetas del Congreso No. 575 y 1684 de 2021, en las cuales se publicó el texto definitivo aprobado en sesión plenaria de la Cámara de Representantes y la ponencia para primer debate en el Senado de la República.

(ii) En la actualidad no hay otro proyecto de ley en trámite que pretenda proteger la partería ancestral de las comunidades negras.

a) Proyecto de Ley No. 19 de 2009 “ Senado “por medio del cual se reconoce y regula la actividad de las parteras”.

b) Proyecto de Ley No. 263 de 2019 “ Cámara “por medio del cual se define la partería afro del Pacífico colombiano, se exalta y reconoce como oficio tradicional y se adoptan las medidas para su salvaguarda, transmisión y protección”.

c) Proyecto de Ley No. 191 de 2020 “ Senado “ley de parto digno, respetado y humanizado”.

Amicus Curiae de la organización Women’s Link Worldwide

La organización Women's Link Worldwide, por medio de escrito del 24 de enero de 2022, intervino como amicus curiae en el proceso de la referencia⁶¹. Anunció la necesidad de proteger los derechos fundamentales de las parteras, así como la salud sexual y reproductiva de las mujeres. En primer lugar, hizo referencia a los parágrafos 1º y 2º del artículo 12 de la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW). En ellos, se establece la obligación de los Estados parte de asegurar para la mujer el acceso a servicios de atención médica, inclusive de planificación familiar, así como a los servicios necesarios para la gestación, el parto y la atención posparto.

A su turno, el artículo 14 de la CEDAW establece que los Estados parte deben adoptar las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en zonas rurales y brindarles acceso a servicios médicos, incluso información y servicios de planificación familiar. Insistió la interviniente en que, debido a la capacidad reproductiva de las mujeres, es esencial la realización de su derecho a la salud sexual y reproductiva como manifestación de todos sus derechos humanos. Así, las parteras son esenciales para el cumplimiento de estos derechos, pues constituyen el único recurso médico o de acompañamiento en ciertas áreas de Colombia respecto a la salud sexual femenina.

En segundo lugar, señaló que las parteras son la única fuente de servicios médicos en algunas de las zonas más alejadas del país y por esa razón requieren de insumos médicos idóneos para ejercer ese trabajo. Además, ayudan a promover los derechos de las mujeres y niñas al: (i) informarles y asesorarlas para prevenir la mutilación genital femenina, (ii) atender y ofrecer apoyo a sobrevivientes de violencia de género, y (iii) prestar servicios de salud reproductiva a adolescentes a quienes con frecuencia se les niega el acceso a este servicio. Lo anterior, en concordancia con el artículo 43 superior, que establece el derecho de las mujeres a gozar de especial asistencia y protección del Estado.

En tercer lugar, la organización interviniente hizo referencia a la regulación constitucional, internacional y legal del derecho fundamental a la salud y explicó que la salud sexual y reproductiva hace parte integral del mismo. Del mismo modo, señaló que este derecho tiene un componente de progresividad que fue reconocido por la Corte Constitucional en la Sentencia SU-096 de 2018⁶². Asimismo, refirió a la Observación General No. 22 del

Comité DESC63 respecto de la obligación básica de los Estados de garantizar acceso universal y equitativo (sin discriminación alguna) a servicios en materia de salud sexual, en particular, para mujeres y grupos marginados. En esta medida, el trabajo de las parteras reviste de la mayor importancia porque consiste en atender a la población que tradicionalmente enfrenta enormes obstáculos para acceder a servicios de salud reproductiva. Se trata de personas que viven en zonas rurales y remotas, son pobres, generalmente adolescentes o niñas, quienes además padecen las consecuencias del conflicto armado. Las circunstancias anteriores se han visto agravadas, además, por la emergencia sanitaria traída por el COVID-19. Según datos del Fondo de Población de Naciones Unidas, si el confinamiento derivado de la expansión del virus se prolonga, puede haber 7 millones de embarazos no planeados en países de ingresos bajos y medios⁶⁴. Para concluir, señalamos la interviniente que los hechos denunciados en la tutela demuestran que se está ante una situación de incumplimiento respecto de los estándares internacionales y legales de salud y protección a la partera.

Respuesta de la Defensora del Pueblo

El Defensor Delegado para Asuntos Constitucionales y Legales, mediante comunicación del 15 de febrero de 2022, allegó a este Tribunal su pronunciamiento respecto del asunto objeto de análisis⁶⁵. En primer lugar, señalamos que durante los días 18 a 24 de enero de 2022, las Defensoras Regionales del Pacífico y Chocó, con apoyo de las asesoras étnico-regionales, visitaron y entrevistaron a los integrantes de las asociaciones ASOPARUPA y ASOREDIPAR CHOCÓ. La información recaudada es el insumo que sirvió de base para realizar este informe⁶⁶.

En segundo lugar, el concepto se refirió a la estructura, los objetivos y las funciones de ASOPARUPA. Indicamos que es una organización fundada en mayo de 1988 y registrada en 1996, sin ánimo de lucro, conformada por mujeres adultas mayores dedicadas a la partería tradicional. Su objetivo es velar por el bienestar, reconocimiento y empoderamiento de quienes ejercen esta práctica. Se consideran guardianas para preservar “la identidad étnica, cultural y territorial de los niños y niñas desde la vida en el útero, transmitiendo el sentido del autocuidado y cuidado mutuo a través de pedagogías ancestrales al interior de sus comunidades”⁶⁷.

La asociación hace parte del Consejo Regional de Salvaguardia de la Partería, de acuerdo con la Resolución No. 1077 de 2017 emitida por el Ministerio de Cultura. ASOPARUPA presta los siguientes servicios: (i) orientación psicosocial; (ii) identificación de riesgos nutricionales; (iii) detección temprana del embarazo; (iv) identificación de signos de alarma durante la gestación; (v) consultoría sobre atención de los casos del Sistema General de Bienestar Familiar, como el SISBEN; (vi) vinculación al régimen subsidiado; (vii) registro de nacimientos; y (viii) acompañamiento ante casos de maltrato familiar. Todo lo anterior, bajo el marco de la labor principal de sus afiliadas, cual es la de atender partos y brindar medicina tradicional a sus comunidades, haciendo uso de las plantas con propiedades curativas y de conocimientos ancestrales, transmitidos de generación en generación. La organización está conformada por 254 adultas mayores que habitan en la zona urbana y rural de Buenaventura. Atiende a 60 parteras tradicionales que conforman 40 nichos ubicados en el área correspondiente a esta ciudad. Ha sido necesario rotar a las parteras maestras en los diferentes nichos, con el fin de preservar su vida durante la emergencia sanitaria derivada del COVID-19.

Por su parte, ASOPARUPA también acoge y brinda espacios de bienestar a adultas mayores, con el fin de mejorar su calidad de vida. Este espacio se denomina Ancestral, existe desde hace 25 años y en él se desarrollan encuentros de parteras mayores en los que realizan actividades de alfabetización, terapia holística, pedagogía ancestral, cocina, producción de plantas medicinales, empoderamiento social, político y cultural, autogobernanza comunitaria y talleres de narración oral, entre otras actividades. También promueve prácticas tendientes a preservar la cultura del Pacífico a través de cantos, música y alabos. La asociación se estima que atiende anualmente 50 partos y presta servicios de salud en alrededor de 1.700 ocasiones al año. Además, aun cuando el trabajo de partería es remunerado, en ciertos eventos las parteras no pueden negarse a atender un nacimiento, a pesar de que la mujer embarazada no cuente con recursos para pagar sus servicios.

Puntualmente, respecto de la atención que prestaron para atender a personas enfermas de COVID-19, la Defensoría del Pueblo citó las siguientes palabras de una partera adscrita a ASOPARUPA: «[a] partir de la existencia de la Covid-19 generamos un espacio de tratamiento del virus. Incluso el 8 de enero de 2022 se realizó en nuestras instalaciones un evento en el cual ofrecimos medicina ancestral a las personas que se encontraban con gripa,

posteriormente hicimos seguimiento y nos manifestaron encontrarse mejor de salud” 68.

Respecto del contexto que llevó a la interposición de la tutela, ASOPARUPA indicó que durante la emergencia ocasionada por el COVID-19 el Gobierno Nacional no les proporcionó a sus afiliadas elementos de protección personal, capacitación, ni reconocimiento de su trabajo. La Defensora del Pueblo sostuvo que a la fecha de esta intervención (i) ocho parteras habían fallecido como consecuencia de esta enfermedad (siete en la ciudad de Buenaventura y una en el Departamento del Chocó) y (ii) 22 parteras se habían vacunado contra el virus, lo cual tuvo lugar durante el segundo semestre de 2021. Informó que algunas de ellas no quisieron vacunarse y no cuentan con un registro real de parteras contagiadas porque no se realizaban las pruebas de diagnóstico y manejaban sus síntomas mediante medicina tradicional.

Respecto de su inclusión en el esquema de priorización de la vacunación, manifestaron que es falso que hubieran sido priorizadas. En efecto, sólo fueron priorizados los médicos tradicionales, los sabedores ancestrales y los promotores comunitarios. Además, nunca recibieron el reconocimiento económico temporal y sólo en una oportunidad la Secretaría de Salud de Buenaventura les entregó suministros para prevenir el contagio (dos galones de alcohol y diez cajas de tapabocas, cada una de 50 unidades). ASOPARUPA manifestó que no les practicaron pruebas de COVID-19.

De otra parte, la asociación adujo que está conformada por víctimas del conflicto armado en los lugares y las comunidades donde prestan sus servicios. Reciben amenazas y en ocasiones los grupos armados al margen de la ley las retienen para que atiendan sus partos “y en la actualidad [están] a la espera del regreso de una de ellas” 69. En octubre de 2021, la representante legal de la organización fue extorsionada por la suma de \$700.000 pesos y la directora de la asociación fue víctima de un robo en diciembre de 2021. A partir de esa fecha, la representante legal ha recibido amenazas de muerte.

En lo que respecta a ASOREDIPAR CHOCA, la Defensora del Pueblo indicó que esa asociación está conformada por 39 personas entre hombres y mujeres, que ejercen la partería y están inmersos en el Proyecto Comunidades Afrocolombianas e Indígenas que Promueven su Seguridad Alimentaria. Cuenta con 1050 afiliados (97% mujeres y 3% hombres), afrocolombianos (52%), indígenas (45%) y mestizos (3%) y tienen presencia en

todos los municipios del Departamento de Chocó³. Se trata de una organización sin ánimo de lucro que busca la integración, formación y asistencia técnica de la partería, en beneficio de la salud materna e infantil. Sostuvo que, además de atender los partos, quienes ejercen esta práctica brindan cuidados necesarios durante los primeros 1,000 días del bebé.

ASOREDIPAR CHOCÓ⁴ destacó las múltiples dificultades de acceso a regiones geográficamente apartadas en las que sus afiliados prestan sus servicios. Hay lugares a los que solo se puede acceder por vía acuática o por carreteras en pobre estado, entre ellos la Serranía y Selva del Darién en la frontera con Panamá. Por esta razón, es difícil tener medios de contacto con muchas de las parteras, quienes habitan lugares con baja o nula conectividad de internet o telefonía.

Respecto de la pregunta acerca de cuántas parteras o parteros han sido vacunados en contra del COVID-19, la ASOREDIPAR CHOCÓ⁵ manifestó que no existe información consolidada, pues la Secretaría de Salud del Chocó no los tuvo en cuenta en la primera línea de atención. Señaló que algunas personas adscritas se vacunaron por voluntad propia o de manera particular y no por disposición de la Secretaría Departamental de Salud. Informó también que algunas personas adscritas se rehúsan a vacunarse por motivos personales o creencias religiosas.

En el capítulo sobre hallazgos y entrevistas y en las conclusiones del informe, la Defensoría del Pueblo encontró lo siguiente respecto de las parteras adscritas a las organizaciones actoras: (i) no se les incluyó en la fase uno de vacunación en contra del COVID-19; (ii) tampoco recibieron elementos de protección necesarios para controlar o detener la transmisión de COVID-19 entre parteras, mujeres gestantes y mujeres lactantes; (iii) no se establecieron jornadas de acompañamiento o capacitación a las parteras adscritas a las asociaciones para contener el avance del virus en los territorios donde ejercen su trabajo⁶; (iv) sus vidas corrieron riesgos, pues atendieron a enfermos de COVID-19 al interior de sus comunidades; (v) ejercen su trabajo en áreas apartadas o de conflicto armado, lo cual pone en peligro su integridad física, además son estigmatizadas y se las acusa de hechiceras o brujas; (vi) perciben escepticismo de parte de las instituciones de salud respecto de su trabajo, y (vii) tienen un nivel educativo bajo, incluso analfabeta, lo cual se ve agravado por la falta de medios de comunicación y transporte en las áreas en las que habitan y trabajan.

I. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

1. Con fundamento en las facultades conferidas por los artículos 86 y 241, numeral 9°, de la Constitución y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, la Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional es competente para revisar los fallos de tutela proferidos en el proceso de la referencia.

Asunto objeto de análisis y problema jurídico

1. Las actoras interpusieron acción de tutela en contra del Ministerio de Salud y Protección Social, la Secretaría de Salud, Protección y Bienestar Social del Departamento del Chocó y la Secretaría Departamental de Salud del Valle del Cauca, por considerar que las autoridades accionadas vulneraron sus derechos fundamentales a la igualdad y a la no discriminación, a la protección de la diversidad étnica y cultural de la Nación, al trabajo, al mínimo vital y a la salud. Lo anterior, al haber omitido priorizarlas en el plan de vacunación contra el virus del COVID-19, no suministrar elementos para la protección de su salud, y haberlas excluido del reconocimiento pecuniario que ofreció el Gobierno a quienes prestaron servicios de salud durante el confinamiento con ocasión del virus.

Las accionantes pretenden que sean amparados sus derechos y, en consecuencia, se ordene a las demandadas: (i) dar preferencia a quienes ejercen la partería en el Plan Nacional de Vacunación en contra del COVID-19, (ii) garantizarles el suministro de elementos de protección personal, y (iii) pagarles el reconocimiento económico temporal del personal en salud que enfrenta la pandemia causada por este virus.

1. El juez de primera instancia declaró improcedente el amparo por considerar que las

omisiones identificadas por las accionantes como violatorias de sus derechos fundamentales tenían origen en actos administrativos y, por lo tanto, su validez podía ser controvertida en ejercicio del medio de control de nulidad.

1. El juez de segunda instancia revocó la decisión del a quo, protegió los derechos fundamentales de las actoras y concedió las dos primeras pretensiones descritas anteriormente, al tiempo que negó la tercera.

1. A su turno, las respuestas allegadas por las partes y los intervinientes en cumplimiento de los autos de pruebas emitidos por la Magistrada sustanciadora, el 9 de diciembre de 2021 y el 18 de enero de 2022, dieron cuenta de que, con posterioridad al trámite de instancia, las parteras fueron priorizadas en otra fase del plan de vacunación, recibieron algunos insumos para prevenir del contagio y nunca recibieron la ayuda económica reclamada.

1. La situación fáctica exige a la Sala determinar si procede la tutela para reclamar la priorización en el plan de vacunación, el suministro de elementos de protección personal y el reconocimiento económico temporal, al cual las parteras no tuvieron derecho por haber sido excluidas de tales beneficios, que fueron previstos en el Decreto Legislativo 538 de 2020 y los Decretos 109 de 2021 y 466 de 2021.

1. Luego de superar los requisitos de procedencia general de la acción de tutela, esta Sala analizará el fondo del asunto, para lo cual plantea el siguiente problema jurídico:

¿Vulneraron el Ministerio de Salud y Protección Social y las Secretarías de Salud Departamentales de Chocó y Valle del Cauca los derechos fundamentales a la igualdad y a la no discriminación, a la protección de la diversidad étnica y cultural de la Nación, al trabajo, al mínimo vital y a la salud, de las accionantes, al no darles prioridad a las parteras dentro del Plan Nacional de Vacunación, al no entregarles elementos de protección

personal y no pagarles el reconocimiento económico temporal del personal en salud, durante la emergencia sanitaria ocasionada por el virus de COVID-19 a pesar de que atendieron a personas sospechosas o infectadas con ese patógeno?

1. Para resolver la cuestión planteada, esta Sala analizará los siguientes asuntos: primero, la procedencia de la acción de tutela en el caso objeto de estudio; segundo, la protección constitucional y legal de la diversidad étnica; tercero, la relación de la medicina ancestral y, particularmente, de la partería con el Sistema General de Seguridad Social en Salud; cuarto, la regulación en materia de salud, aplicable a las pretensiones de la solicitud de amparo y quinto, los derechos reproductivos y su faceta prestacional. Con fundamento en tales consideraciones, resolveré el problema jurídico planteado en el caso concreto.

A continuación, se estudiarán los requisitos generales de procedencia de este caso.

Procedencia de la acción de tutela

En virtud del artículo 86 de la Constitución, el Decreto 2591 y la jurisprudencia aplicable⁷¹, la acción de tutela debe reunir los siguientes requisitos de procedencia para que pueda estudiarse de fondo la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales invocados.

1. El artículo 86 superior establece la facultad que tiene toda persona de interponer acción de tutela por sí misma o por quien actúe en su nombre, con el fin de reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados. Esto quiere decir que «[l]a Constitución ha conferido la acción de tutela a todas las personas, es decir que no limita las posibilidades de acudir a ella por razones de nacionalidad, sexo, edad, origen de raza»⁷² por la cual es factible que la [ejerza] en general todo individuo de la especie humana que se halle dentro del territorio colombiano»⁷².

1. A su turno, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991⁷³ regula quién está legitimado

para ejercer la solicitud de amparo. Así, la tutela puede presentarse: (i) directamente por el afectado, (ii) a través de su representante legal, (iii) por medio de apoderado judicial, o (iv) mediante agente oficioso⁷⁴. El inciso final de este artículo también faculta al Defensor del Pueblo y a los personeros municipales para ejercer la tutela directamente.

1. En el caso concreto, la solicitud de tutela fue presentada por las representantes legales de la Asociación de Parteras Unidas del Pacífico (ASOPARUPA), la Asociación de Red Interétnica de Parteras y Parteros del Chocó (ASOREDIPAR CHOCÓ) e ILEX Acción Jurídica. Las primeras dos son asociaciones conformadas por parteras tradicionales, ubicadas en los Departamentos del Valle del Cauca y Chocó³. La tercera es una organización de derechos humanos conformada por abogadas afrodescendientes que tienen como bandera la lucha contra la discriminación racial y el empoderamiento y protección de las personas afrocolombianas⁷⁵.

1. Para estudiar la legitimidad de quienes interpusieron la tutela, la Sala se referirá primero a las dos agremiaciones de parteras: (i) ASOPARUPA allegó su acta de constitución como asociación de parteras, sin ánimo de lucro. Esta acta la suscribieron 54 mujeres⁷⁶. (ii) ASOREDIPAR CHOCÓ también aportó copia del acta de la asamblea general mediante la cual se constituyó esa asociación. Sus miembros acordaron que su objeto principal es promover el desarrollo de quienes ejercen la partería. El acta la suscribieron 35 personas, 32 mujeres y 3 hombres.

1. Tratándose de acciones de tutela promovidas para la protección de los derechos de las comunidades étnicas, la Corte ha establecido que tanto los dirigentes como los miembros de una colectividad o agremiación se encuentran legitimados para presentar la solicitud de amparo, destinado a perseguir la protección de los derechos de la comunidad⁷⁷. En este caso, ambas agremiaciones invocan la protección de los derechos fundamentales de sus integrantes y, en esa medida, están legitimadas para interponer la tutela.

En el caso de ILEX Acción Jurídica, esta aportó su certificado de existencia y representación legal en el que consta que es una entidad sin ánimo de lucro cuyo objeto es la promoción y fomento del desarrollo social de la población afro, así como la asesoría jurídica y el litigio estratégico dirigidos a estos fines⁷⁸. La misión de esta organización denota su interés directo en la acción de tutela que nos ocupa. De igual forma, en el escrito de tutela, afirma que esta organización está conformada por parteras también.

Aunado a lo anterior, ILEX Acción Jurídica le solicitó al Ministerio de Salud y Protección Social el 10 de enero de 2020⁷⁹, información acerca del número de parteras y médicos tradicionales inscritos en el Registro Único Nacional de Talento Humano en Salud, así como el número de parteras que han sido tenidas en cuenta como talento humano para la atención del COVID-19. Lo anterior, en su calidad de organización de derechos humanos conformada por abogados afrodescendientes que luchan contra la discriminación racial.

La Corte considera entonces que esta organización sin ánimo de lucro tiene un interés directo y particular en la tutela interpuesta, elemento fundamental para acreditar la legitimación en la causa por activa⁸⁰. Es así, por su objeto como agremiación y por la atención que le ha dado al asunto del amparo, cual es el rol que juegan las parteras en la atención del virus COVID-19. Esto se demuestra mediante la referida solicitud elevada al Ministerio de Salud y Protección Social el pasado 10 de enero de 2020, fecha previa a la de la interposición de la tutela (17 de febrero de 2021).

Legitimación en la causa por pasiva

1. La legitimación en la causa por pasiva en la acción de tutela se refiere a la aptitud legal de la entidad o persona contra quien se dirige la acción de ser llamada a responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental incoado, en caso de que su transgresión se demuestre⁸¹. El inciso primero del artículo 86⁸² superior dispone que la solicitud de amparo puede dirigirse contra cualquier autoridad pública. En ese mismo sentido, los artículos 1º y 5º del Decreto 2591⁸³ establecen que la tutela procede contra autoridades públicas que hayan violado o amenacen con violar derechos fundamentales.

1. De otra parte, en virtud de la Ley 1444 de 2011 y del Decreto 4107 de 2011, el Ministerio de Salud y Protección Social es el encargado de formular, adoptar, dirigir, coordinar y ejecutar la política pública en materia de salud. En concreto, coordina el Sistema General de Seguridad Social en Salud. Además, el Decreto Legislativo 538 de 2020 estipuló que esa cartera estaría a cargo de coordinar y establecer las medidas previstas en el mismo para sortear la pandemia ocasionada por el virus del COVID-19.

1. A su turno, el artículo 43 de la Ley 715 de 2001 determinó que le corresponde a los Departamentos de Colombia, a través de las respectivas secretarías de salud, dirigir, coordinar y vigilar el sector salud y el Sistema General de Seguridad Social en Salud en el territorio de su jurisdicción. Asimismo, el Decreto Legislativo 538 de 2020 y el Decreto 109 de 2021 fijaron competencias a cargo de los entes territoriales respecto de la prestación del servicio de salud durante la pandemia y en la ejecución del Plan Nacional de Vacunación contra este virus.

1. En el presente caso, el Ministerio de Salud y Protección Social y las Secretarías de Salud de los Departamentos del Chocó y del Valle del Cauca son autoridades públicas, susceptibles de ser el extremo pasivo de una solicitud de amparo. Es así, pues la ley les asignó la competencia: (i) al ministerio, para proferir los decretos o actos que las actoras consideran vulneraron sus derechos, y (ii) a las entidades territoriales, para cumplir con otras de sus pretensiones, tales como la entrega de elementos de protección personal o el acompañamiento para la atención de casos de COVID-19. Puntualmente, fue el Ministerio de Salud y Protección Social el que excluyó a las parteras de los grupos priorizados en el Plan Nacional de Vacunación y del listado de beneficiarios de la ayuda económica. Respecto de las entidades territoriales demandadas, estas no entregaron los elementos de protección personal para que las parteras se protegieran de un posible contagio. Por lo tanto, es posible concluir que las mencionadas autoridades públicas están legitimadas por pasiva en el caso que se analiza.

Inmediatez

1. Respecto del requisito de inmediatez, de acuerdo con el artículo 86 de la Carta Política, la acción de tutela no tiene término de caducidad. Sin embargo, esta debe interponerse dentro de un plazo razonable, contado a partir del momento en el que ocurrió el hecho o la omisión que amenazó o vulneró un derecho fundamental⁸⁴.

La exigencia de un plazo razonable se sustenta en la finalidad de la acción de tutela de conjurar situaciones urgentes, que requieran de una intervención judicial pronta. Esto quiere decir que, si ha transcurrido un periodo considerable o desproporcionado entre la vulneración o amenaza y la fecha en la que se presenta la tutela, puede entenderse, prima facie, que se desvirtúa su carácter apremiante. Lo anterior, siempre y cuando el accionante no exponga razones que justifiquen su tardanza en presentar el amparo⁸⁵.

1. En el presente asunto, la parte actora señala que los derechos fundamentales invocados fueron vulnerados por ciertos cuerpos normativos y por el actuar de las entidades accionadas. Respecto de los cuerpos normativos, estos son: el Plan Nacional de Vacunación en contra del COVID-19, contenido en el Decreto 109 del 29 de enero de 2021, el Decreto Legislativo 538 del 12 de abril de 2020 y las Resoluciones 1172 del 17 de julio y 1182 del 22 del mismo mes, ambas del año 2020, por medio de las cuales se estableció un reconocimiento económico temporal para el talento humano en salud que se encuentra expuesto a dicho virus.

1. En relación con el Decreto Legislativo 538 del 12 de abril de 2020, ocurre que el reconocimiento económico temporal solamente fue reglamentado casi tres meses después, por parte del Ministerio de Salud y Protección Social, mediante las Resoluciones 1172 del 17 de julio y 1182 del 22 del mismo mes, en el año 2020. El artículo 6º de la primera de estas resoluciones determinó que es responsabilidad de las IPS y las secretarías de salud departamentales, distritales y municipales reportar, a más tardar el 31 de julio de 2020, la información sobre el talento humano en salud que presta sus servicios a pacientes con sospecha o diagnóstico de coronavirus. Las novedades respecto del talento humano que

cumpla con esta condición, con posterioridad al mes de julio de 2020, deberán reportarse durante los diez primeros días del siguiente mes.

A partir de lo anterior, las parteras que conforman las agremiaciones accionantes podrán esperar que, a partir del mes de agosto de 2020, sus nombres fuesen reportados por los entes territoriales al Ministerio de Salud y Protección Social, para el pago del reconocimiento económico temporal.

La jurisprudencia ha sido consistente en establecer que la razonabilidad en cuanto a la inmediatez y el transcurso del tiempo es un asunto que debe resolverse caso a caso, a partir de los hechos que rodean la vulneración de derechos fundamentales alegados⁸⁶. En este caso, la Corte encuentra que sí se cumple con este requisito, por las siguientes razones: (i) porque sólo hasta el 1 de septiembre de 2020 terminó el aislamiento preventivo obligatorio, generalizado en todo el territorio nacional; (ii) pues aun cuando en esa fecha se levantó el aislamiento generalizado, en distintas ciudades y departamentos del país persistieron otras medidas de distanciamiento que prevenían las reuniones o aglomeraciones de personas. Así, las restricciones de movilidad afectaron a toda la población colombiana, incluyendo a las parteras. Aunado a lo anterior, la Defensora del Pueblo constató la dificultad que existe entre ellas para comunicarse, derivada de la falta de infraestructura, los escasos recursos, y las dificultades geográficas de acceso a algunos de los lugares en donde viven y trabajan. Por todas estas consideraciones, esta Sala considera que se cumple con este requisito de procedencia, pues resultaría desproporcionado exigir a las parteras que se comunicaran y organizaran para reclamar sus derechos inmediatamente una vez terminó el aislamiento preventivo obligatorio. En ese sentido, la Sala considera razonable que hayan transcurrido cinco meses entre la terminación del aislamiento y la interposición de la tutela, dadas las circunstancias comprobadas de pobreza, violencia y falta de comunicaciones en los territorios que experimentan las parteras.

1. El requisito de inmediatez también se predica, respecto de la Resolución 109 del 29 de enero de 2021, mediante la cual se estableció el Plan Nacional de Vacunación en contra del COVID-19. Las accionantes interpusieron su solicitud de amparo el 17 de febrero de 2021, menos de un mes después de expedido el anotado plan, una vez advirtieron que no se les

dio prelación en el esquema de priorización del referido Plan Nacional de Vacunación.

Por lo tanto, la Sala advierte que también se cumple el presupuesto de inmediatez en la presentación de la tutela.

Subsidiariedad

1. La Constitución de 1991, en el inciso 4º de su artículo 86 consagra el principio de subsidiariedad como requisito de procedencia de la tutela. En concreto, establece que esta acción «sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable»⁸⁷. A su turno, el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991⁸⁸ establece que la acción de tutela no procede cuando haya otros recursos o medios de defensa judiciales a disposición del accionante, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

De los textos anteriormente referidos se infiere que, si el accionante tiene a su disposición otros mecanismos de defensa judicial idóneos y eficaces para solicitar la protección de sus derechos, es necesario que acuda a ellos y no a la tutela. La Corte Constitucional ha indicado que el actor de una solicitud de amparo no puede desconocer las acciones jurisdiccionales previstas en el ordenamiento jurídico, ni pretender que el juez de tutela adopte decisiones paralelas a las del funcionario llamado a conocer de un determinado asunto, por la estructura de administración de justicia⁸⁹.

1. No obstante lo anterior, aun cuando exista un mecanismo ordinario que permita la protección de los derechos que se estiman vulnerados, la tutela procede si se acredita: (i) que el mecanismo no es idóneo ni eficaz, o (ii) que «siendo apto para conseguir la protección, en razón a la inminencia de un perjuicio irremediable, pierde su idoneidad para garantizar la eficacia de los postulados constitucionales, caso en el cual la Carta prevé la procedencia excepcional de la tutela»⁹⁰.

1. En el presente caso, las accionantes consideran que la vulneración de sus derechos fundamentales tiene origen en lo siguiente: (i) en la omisión por parte del Ministerio de Salud y Protección Social de incluir a las parteras en el Decreto Legislativo 538 de 2020⁹¹ y en los actos administrativos que definieron quiénes⁹² tienen derecho al reconocimiento económico temporal y (ii) en los Decretos 109 de 2021⁹³ y 466 de 2021⁹⁴, por medio de los cuales se estableció y modificó el Plan Nacional de Vacunación, así como los criterios y turnos de priorización (que omitieron en un primer momento incluir a las parteras como grupo con prioridad).

1. En lo que atañe al Decreto Legislativo 538 de 2020, este se expidió en ejercicio de la facultad contenida en el artículo 215 de la Carta Política⁹⁵. La norma en cita dispone que el Presidente de la República, junto con todos sus ministros, podrá declarar el Estado de Emergencia con el fin de dictar decretos con fuerza de ley destinados a conjurar los efectos de la emergencia que haya dado origen a su declaratoria. Estos decretos legislativos tienen control automático e integral por parte de la Corte Constitucional, en virtud del párrafo⁹⁶ de ese mismo artículo.

Mediante la Sentencia C-252 de 2020⁹⁷, esta Corporación realizó el control automático del Decreto Legislativo 538 de 2020 y declaró exequibles todos sus artículos, con excepción del párrafo tercero del artículo 15. En consecuencia, los artículos que versan sobre el reconocimiento económico temporal y la entrega de elementos de protección personal fueron declarados acordes a la Carta Política. El análisis en este caso es automático e integral y hace tránsito a cosa juzgada⁹⁸.

Lo expuesto en el párrafo anterior denota que existe cosa juzgada respecto de la constitucionalidad del Decreto 538 de 2021. Ahora, si bien es constitucional la potestad conferida en el Decreto 538 de 2021 al Ministerio de Salud y Protección Social de definir quiénes son acreedores del beneficio económico temporal, la vulneración de derechos fundamentales tuvo lugar al momento de establecer con precisión, mediante actos administrativos, a qué personas específicamente debían pagárseles el anotado reconocimiento.

Así, para esta Sala, la omisión de incluir a las parteras como personas acreedoras del

beneficio se materializa en las resoluciones que el Ministerio de Salud y Protección Social emitió sobre este asunto. Es así, pues fue en esos actos administrativos en los que esa cartera identificó específicamente qué personal era titular de esa ayuda. La Sala se referirá específicamente a estas resoluciones en párrafos posteriores.

1. En consecuencia, las actoras no cuentan con otro mecanismo distinto de la tutela para cuestionar el contenido o alcance del Decreto Legislativo 538 de 2020 que no las incluyó dentro del listado que definió quienes eran personal de salud para efectos de obtener el reconocimiento económico a quienes fueron llamados a atender la emergencia causada por el COVID-19 y tener derecho a recibir elementos de protección. Así, se cumple con el requisito de subsidiariedad respecto de esta normativa.

1. En cuanto a los Decretos 109 de 2021 y 466 de 2021, contra estos procede el medio de control de nulidad por inconstitucionalidad previsto en el artículo 135 de la Ley 1437 de 2011. Ese mecanismo procederá para controvertir la constitucionalidad de las normas que las parteras consideran violatorias de sus derechos fundamentales. Además, contra las Resoluciones 1172, 1182, 1312, 1468 y 1774 de 2020 mediante las cuales el Ministerio de Salud y Protección Social definió las condiciones del talento humano en salud que serán destinatario del reconocimiento económico temporal y los perfiles ocupacionales, la metodología de cálculo del monto y su mecanismo de giro, procede el medio de control de nulidad previsto en el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011.

1. La Sala recuerda que el numeral 5º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991 establece que la tutela es improcedente para controvertir actos de carácter general, impersonal y abstracto. El medio de control de nulidad por inconstitucionalidad le permite a toda persona solicitar que se declare la nulidad de los decretos de carácter general cuando infrinjan la Constitución Política. Del mismo modo, el medio de control de nulidad tiene como propósito la anulación de actos administrativos generales cuando estos hayan sido expedidos con infracción de las normas en las que deberán fundarse, incluida la

Constitución.

1. En la Sentencia C-132 de 2018¹⁰¹, la Corte Constitucional estudió una demanda presentada contra el numeral 5º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991. El actor argumentaba que la prohibición general de procedencia de la tutela contra actos administrativos generales desconocía el artículo 86 superior, según el cual la tutela procede contra la acción de autoridades públicas. En ese sentido, el ciudadano argumentaba que, de acuerdo con la norma constitucional, la tutela era procedente contra actos administrativos generales, cuando estos violaban o amenazaban derechos fundamentales.

1. En aquella decisión, la Corte, retomó la jurisprudencia pacífica y reiterada sobre la procedencia excepcional de la tutela contra actos administrativos generales¹⁰², según la cual: (i) por regla general la acción de tutela es improcedente para controvertir actos de naturaleza general, impersonal y abstracta, y (ii) excepcionalmente, es posible acudir al mecanismo de amparo, cuando se comprueba que la aplicación o ejecución de un acto de esta naturaleza comporta la vulneración o amenaza a algún derecho fundamental de una persona determinada o determinable, y siempre que se trate de conjurar la posible configuración de un perjuicio o daño irremediable en los términos definidos por la jurisprudencia constitucional¹⁰³.

1. Este Tribunal concluyó que la interpretación sistemática de la norma demostraba su vínculo directo con el inciso 3º del artículo 86 de la Constitución Política, que permite ejercer la acción de tutela aun cuando existan otros medios judiciales de defensa, siempre y cuando estos no resulten idóneos ni eficaces para la debida y oportuna protección deprecada. Por esa razón, declaró exequible la norma, sin ningún condicionamiento.

1. Aunado a lo anterior, el Ministerio de Salud y Protección Social¹⁰⁴ adujo en su escrito de

contestaci3n a la acci3n de tutela que cualquier persona puede solicitar ante la autoridad competente que se le d3a una prioridad mayor a la anotada en el Decreto 109 de 2021 o en aquellos que lo modifican. En consecuencia, se3ala esa cartera que las actoras deben acudir a ese mecanismo en vez de interponer una solicitud de amparo.

1. Esta Corporaci3n advierte que la acci3n de tutela s3 es procedente en este caso para cuestionar el contenido y los efectos de los Decretos 109 de 2021 y 466 de 2021 y las Resoluciones 1172, 1182, 1312, 1468 y 1774 de 2020, a pesar de que existan el medio de control de nulidad por inconstitucionalidad (art3culo 135 del CPACA) para controvertir aquellos decretos y el medio de control de nulidad (art3culo 137 del CPACA) para cuestionar la validez de las resoluciones mencionadas. Esta Sala recuerda que la acci3n de tutela pretende que el Ministerio de Salud y Protecci3n Social priorice a las parteras en el esquema de prelac3n del Plan Nacional de Vacunaci3n en contra del COVID-19. Para la fecha en la que se present3 la solicitud de amparo (17 de febrero de 2021) no hab3a duda de que ni las parteras ni ning3n m3dico ancestral o tradicional gozaban de prelac3n alguna en el Plan Nacional de Vacunaci3n adoptado el 29 de enero de 2021.

1. La Corte considera que los medios de control de nulidad por inconstitucionalidad y de nulidad simple no son eficaces para lograr la inclusi3n inmediata de las parteras, como grupo priorizado en el anotado plan de vacunaci3n, ni para obtener el pago del reconocimiento econ3mico de que trata el art3culo 11 del Decreto Legislativo 538 de 2020. No lo son, por las siguientes razones: (i) porque la duraci3n de procesos de esta naturaleza ante el Consejo de Estado hace nugatoria la protecci3n que se busca obtener; y (ii) porque estos medios de control no son expeditos para prevenir la muerte o enfermedad grave de las parteras que hacen parte de las agremiaciones accionantes ya que, de conformidad con lo manifestado por ellas y de lo constatado por la Defensor3a del Pueblo, desde el inicio de la pandemia han estado expuestas directamente al virus al atender casos de COVID-19 en sus comunidades.

La necesidad urgente de obtener la protecci3n constitucional de sus derechos fundamentales est3 debidamente sustentada en el escrito de tutela, en el que las accionantes informaron que siete de sus integrantes murieron con ocasi3n del virus.

Además, habitan en regiones apartadas de la geografía nacional, muchas no saben leer y escribir, sus recursos económicos son escasos y requieren la aplicación del biológico en contra del COVID-19 a la mayor brevedad, para poder continuar atendiendo a las mujeres en particular y a sus comunidades en general, en condiciones seguras. En suma, las particularidades de las accionantes hacen que el mecanismo ordinario resulte inane e ineficaz para proteger de forma pronta sus derechos fundamentales.

Así pues, la tutela es procedente como mecanismo definitivo para determinar si los actos administrativos generales mencionados comportaron una vulneración de los derechos fundamentales de las accionantes.

La protección legal y constitucional de la diversidad étnica y de la partería

1. La Constitución de 1991 establece en su artículo 1º que Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista¹⁰⁵. En concordancia con el principio pluralista de la disposición en cita, el artículo 7º “reconoce y protege la diversidad étnica y cultural de la Nación colombiana”¹⁰⁶. En ese mismo sentido, el artículo 70 superior establece que “[l]a cultura en sus diversas manifestaciones es fundamento de la nacionalidad. El Estado reconoce la igualdad y dignidad de todas las que conviven en el país. El Estado promoverá la investigación, la ciencia, el desarrollo y la difusión de los valores culturales de la Nación”¹⁰⁷. Los artículos 72¹⁰⁸ (patrimonio cultural) y 95.8¹⁰⁹ (el deber ciudadano de proteger los recursos culturales del país) son afines al respeto a la diversidad étnica y cultural de la Nación.

La Corte Constitucional ha reconocido y definido el alcance a los artículos referidos, entendimiento que se materializa en el denominado principio de diversidad étnica y cultural. La aplicación de este principio implica “el reconocimiento y respeto de toda manifestación cultural de los colectivos étnicos diversos, por ejemplo, los saberes ancestrales medicinales así como las tradiciones culturales, dado que se relacionan con las formas de percibir el mundo y la vida.”¹¹⁰

Así, el principio de diversidad étnica y cultural consiste en el respeto y reconocimiento de

cualquier expresi3n cultural de todos los colectivos 3tnicos que componen la Naci3n. De esta forma, tales colectivos ejercen y materializan sus derechos fundamentales de acuerdo con su cosmovisi3n propia, sus costumbres y su cultura. Tal protecci3n implica para el Estado un deber de proteger tal diversidad y de velar porque toda comunidad 3tnica pueda vivir su cultura en paz111.

1. Puntualmente, la Constituci3n de 1991 se refiri3 a las comunidades negras en su art3culo 55 transitorio112. Por disposici3n de este, el Congreso de la Rep3blica tuvo la tarea de expedir la Ley 70 de 1993, que reconoci3 el derecho a la propiedad colectiva a las comunidades negras que ocupan las tierras bald3as de los r3os de la Cuenca del Pac3fico (u otras regiones con estas caracter3sticas), de acuerdo con sus pr3cticas tradicionales. A su turno, el texto del art3culo 310113 de la Carta Pol3tica de 1991 le brinda protecci3n y autonom3a a las comunidades afrocolombianas que habitan el Archipi3lago de San Andr3s, Providencia y Santa Catalina.

Independiente de las 3rdenes y el contenido textual de los art3culos 55 y 310, estas disposiciones constituyen un reconocimiento de la protecci3n y autonom3a que la Carta Pol3tica le garantiza a las comunidades afrocolombianas y a sus 3cticas tradicionales114.

1. La protecci3n a la diversidad y pluralidad de los grupos 3tnicos que integran Colombia tambi3n se deriva de instrumentos internacionales. En virtud de la Ley 21 de 1991, el Estado incorpor3 el Convenio 169 de 1989, aprobado por la 76ª reuni3n de la Conferencia General de la Organizaci3n Internacional del Trabajo (OIT). Instrumento que, en relaci3n con la regulaci3n de derechos fundamentales, hace parte del bloque de constitucionalidad en sentido estricto, de conformidad con lo dispuesto en los art3culos 93 y 94 de la Carta Pol3tica114.

El Convenio 169 de 1989 tiene como sujeto a los 3pueblos tribales115, t3rmino que agrupa a las comunidades negras. En virtud de este convenio (art3culos 2º y siguientes), los Estados parte tienen: (i) el deber de garantizar los derechos humanos y fundamentales de

los grupos afrodescendientes y proteger su integridad; (ii) la obligación de promover la plena efectividad de sus derechos económicos, sociales y culturales “respetando su identidad social y cultural, sus costumbres y tradiciones, y sus instituciones”¹¹⁶; y (iii) la obligación de tomar las medidas que se precisen para salvaguardar a las personas, las instituciones, los bienes, el trabajo, la cultura y el medio ambiente de las comunidades étnicas.

Del mismo modo, el artículo 5º de ese convenio señala que, al aplicar sus disposiciones deben “reconocerse y protegerse los valores y prácticas sociales, culturales, religiosos y espirituales propios de dichos pueblos y (¡) tomarse debidamente en consideración la índole de los problemas que se les plantean tanto colectiva como individualmente”¹¹⁷. El Estado también debe respetar la integridad de los valores, prácticas e instituciones de esos pueblos. El artículo 6º trata sobre el derecho a la consulta previa.

El artículo 8º establece que los pueblos tienen derecho a conservar sus costumbres e instituciones propias¹¹⁸. A su turno, el artículo 12 establece el derecho de las comunidades a acudir a la justicia por sí solas o por medio de apoderados, con el fin de asegurar el respeto efectivo de sus derechos. En virtud del artículo 24 “los regímenes de seguridad social deberán extenderse progresivamente a los pueblos interesados y aplicarseles sin discriminación alguna”¹¹⁹. Lo anterior se traduce en un deber del Estado de garantizar el derecho y la prestación de la salud al interior de las comunidades étnicas.

Por otra parte, el artículo 25 incluye varias obligaciones relevantes para el presente asunto, en relación con los derechos a la salud de las comunidades afrocolombianas:

i. El numeral primero dispone que: “[l]os gobiernos deberán velar porque se pongan a disposición de los pueblos interesados servicios de salud adecuados o proporcionar a dichos pueblos los medios que les permitan organizar y prestar tales servicios bajo su propia responsabilidad y control, a fin de que puedan gozar del máximo nivel posible de salud física y mental”¹²⁰.

i. El numeral segundo del artículo 25 dispone que: «[l]os servicios de salud deberán organizarse, en la medida de lo posible, a nivel comunitario. Estos servicios deberán planearse y administrarse en cooperación con los pueblos interesados y tener en cuenta sus condiciones económicas, geográficas, sociales y culturales, así como sus métodos de prevención, prácticas curativas y medicamentos tradicionales»¹²¹ (negrilla añadida).

i. El numeral tercero establece que «[e]l sistema de asistencia sanitaria deberá dar la preferencia a la formación y al empleo de personal sanitario de la comunidad local y centrarse en los cuidados primarios de salud, mantenimiento (sic) al mismo tiempo estrechos vínculos con los demás niveles de asistencia sanitaria»¹²² (negrilla añadida).

i. El numeral cuarto del artículo 25 indica que: «[l]a prestación de tales servicios de salud deberá coordinarse con las demás medidas sociales, económicas y culturales que se tomen en el país»¹²³.

En suma, el Estado tiene el deber de garantizar a las comunidades étnicas el derecho a la salud y su prestación efectiva. Esto debe hacerse respetando las creencias y tradiciones culturales de cada comunidad, así como sus prácticas curativas tradicionales, las cuales deben vincularse de manera armónica con los servicios de salud externos o no ancestrales.

1. Este deber de respeto por la medicina ancestral también es aplicable al derecho a la educación de las comunidades étnicas. De conformidad con el artículo 27 del Convenio 169, los programas y servicios educativos del Estado, destinados a los pueblos étnicos, deben desarrollarse en cooperación con ellos, abarcando su historia, técnicas, escala de valores y aspiraciones culturales. Al mismo tiempo, las comunidades étnicas tienen el derecho a establecer sus propias instituciones educativas o formas de transmisión del conocimiento. Esto incluye la enseñanza de prácticas de medicina ancestral tales como la

partería.

En cumplimiento de la obligación establecida en el artículo 5º del Convenio 169, la legislación doméstica protege a las comunidades étnicas y, en particular, a las comunidades negras y a la partería. Por ejemplo, mediante la Resolución 1077 del 25 de abril de 2017¹²⁴ el Ministerio de Cultura incluyó la manifestación de saberes asociados a la partería afro del Pacífico de los departamentos de Valle del Cauca, Cauca, Nariño y ChocóTM en su lista representativa de patrimonio cultural inmaterial del ámbito nacional. También aprobó su plan de salvaguardia, contenido en el documento denominado Plan Especial de Salvaguardia Saberes asociados a la partería afro del PacíficoTM.

También debe mencionarse la Ley 70 de 1993¹²⁵ cuyo objeto es reconocer a las comunidades negras del Pacífico como sujeto colectivo con una identidad diferenciada. En virtud de este cuerpo normativo, esas comunidades ostentan los siguientes derechos: (i) el de propiedad colectiva sobre las tierras baldías de los ríos de la Cuenca del Pacífico, prerrogativa que se extiende a todo terreno habitado por una comunidad negra con tradición; (ii) al reconocimiento a la identidad y diversidad cultural, que se materializa en el respeto y garantía de su medicina ancestral y los procesos educativos de sus miembros acordes a sus tradiciones (al cual tienen derecho en igualdad de condiciones al resto de la población); (iii) a la integridad y dignidad de la vida cultural que les es propia; (iv) a su participación colectiva en las decisiones que los afectan como comunidad y a organizarse con autonomía, y (v) a la protección del ambiente y al uso y aprovechamiento de sus recursos naturales.

1. Finalmente, la jurisprudencia constitucional se ha referido al respeto y a la especial protección constitucional de la que gozan las comunidades étnicas, incluyendo a las comunidades negras, afrocolombianas y palenqueras.

En la Sentencia C-377 de 1994¹²⁷, esta Corporación reconoció la protección constitucional y el deber del Estado de proteger la diversidad étnica y cultural de las comunidades que integran el país. Posteriormente, en la Sentencia T-349 de 1996¹²⁸, la Corte Constitucional definió el concepto de cultura o etnia. Para hacerlo, se refirió al Convenio 169, que establece los dos requisitos que deben concurrir para establecer cuáles se pueden

considerar como etnia¹²⁹: (i) un elemento “objetivo” consistente en la existencia de cultura: de rasgos sociales compartidos por los miembros que componen un grupo determinado, instituciones políticas propias, tradiciones o recuerdos históricos, costumbres (folklore), una mentalidad colectiva; rasgos compartidos que los diferencian de los demás sectores sociales, y (ii) un elemento “subjetivo”, denominado “conciencia étnica” a saber, la existencia de identidad grupal que le permita a los individuos de un grupo asumirse como parte de una colectividad en particular; en otras palabras, tener conciencia personal de pertenecer a un grupo en particular¹³⁰.

1. Otra expresión de la protección anotada está en la denominada “excepción por diversidad etnocultural”¹³¹. En virtud de esta noción, la Corte Constitucional ha avalado excepciones multiculturales a normas que rigen para la generalidad de los colombianos en relación con temas carcelarios, penales o de representación política.

Cabe anotar, sin embargo, que la jurisprudencia constitucional ha sido más abundante en delimitar y reconocer derechos fundamentales a las comunidades indígenas¹³², respecto de las comunidades negras. La Corte reconoce que, aun cuando ambas comparten la protección a la diversidad que les garantiza la Constitución, ostentan características distintas que las hacen comunidades diferentes, con culturas y costumbres propias, que deben ser tenidas en cuenta por el Estado al diseñar políticas públicas, incluida la política pública de salud.

Debe señalarse también que la Carta Política no privilegia una cultura o un conjunto de costumbres sobre otro. La protección de la diversidad de la Nación implica, de suyo, brindar las mismas garantías a toda expresión cultural que reúna las características para considerarse tal, aun cuando la sociedad colombiana asuma mayoritariamente una forma particular cultural o religiosa. Este reconocimiento es una extensión lógica del principio de dignidad humana¹³³.

Puntualmente, en lo que toca a las comunidades negras, raizales y palenqueras, debe manifestarse que estas cumplen con los parámetros objetivo y subjetivo descritos anteriormente. El primero, pues gozan de cultura propia, manifestada a través de distintas expresiones como su tradición oral, sus bailes típicos, su arraigo a la tierra que habitan, su

raza, su música y su medicina ancestral. El segundo, el aspecto subjetivo, se cumple también porque los miembros de estas comunidades se identifican a sí mismos como afrocolombianos, negros o palenqueros y tienen una cosmovisión y un pasado colectivo que los une. Las parteras como grupo materializan ese elemento subjetivo de cierta comunidad étnica¹³⁴.

La Corte ha reconocido a estas comunidades y, en concreto, ha establecido que sus características incluyen «el conjunto de familias de ascendencia afrocolombiana que poseen una cultura propia, comparten una historia y tienen sus propias tradiciones y costumbres dentro de la relación campo-poblado, que revelan y conservan conciencia de identidad que las distinguen (sic) de otros grupos étnicos»¹³⁵.

1. Luego de precisar lo anterior, la Sala reitera¹³⁶ que las comunidades negras, raizales y palenqueras son titulares de los derechos de reconocimiento de identidad y diversidad cultural. En consecuencia, sus expresiones culturales, ancestrales, espirituales y medicinales, entre otras, que contienen su ethos, están protegidas por la Constitución. Esta protección supone obligaciones de respeto y garantía por parte de todas las autoridades del Estado.

La Corte ha protegido los derechos de las comunidades negras, raizales y palenqueras en varias ocasiones. En particular, garantiza: (i) el derecho a la igualdad y a la no discriminación de un hombre negro, a quien le impidieron hacer parte de la Junta Distrital de Educación de Santa Marta, mediante la Sentencia T-422 de 1996¹³⁷; (ii) a ser beneficiarios de acciones afirmativas para su participación en política, en Sentencia C-169 de 2001; (iii) a conservar expresiones de su cultura tales como el uso del Creole English en la Isla de San Andrés, por medio de la Sentencia C-530 de 1993¹³⁸; (iv) el derecho a la propiedad colectiva, vulnerado por las autoridades que permitieron la explotación de madera en sus territorios, mediante la Sentencia T-955 de 2003¹³⁹; (v) a la consulta previa, con las mismas prerrogativas de las comunidades indígenas, en la Sentencia C-702 de 2010¹⁴⁰; (vi) al lenguaje y la religión propia, por medio de la Sentencia C-605 de 2012¹⁴¹; (vii) a contar con un régimen de salud propio y diferente al de los grupos indígenas, mediante la Sentencia C-864 de 2008¹⁴²; (viii) ha reivindicado los términos «negro»[™] o «negras»[™] para designar a estas comunidades, al establecer que estos han perdido su inherente

connotación negativa y pueden reivindicar la imagen de la comunidad, en la Sentencia C-253 de 2013¹⁴³; (ix) a la participación política en la Sentencia T-576 de 2014¹⁴⁴, al ampliarlo más allá de aquellas comunidades que tuvieran títulos colectivos adjudicados; (x) a diseñar programas de educación propios a través de sus consejos comunitarios, por medio de la Sentencia T-297 de 2017¹⁴⁵, y (xi) a ser beneficiarios de la autorización para producir licores tradicionales y ancestrales, tales como el viche o biche, en la Sentencia C-480 de 2019¹⁴⁶.

1. Como conclusión de todo lo anterior, la Sala destaca que las comunidades negras, afrocolombianas, raizales o palenqueras están protegidas por un robusto y consistente bloque normativo, a saber: la Carta Política, el bloque de constitucionalidad (materializado en el Convenio 169 de la OIT), distintas leyes, y actos administrativos tales como la Resolución 1077 de 2017 proferida por el Ministerio de Cultura.

1. La Corte Constitucional encuentra que es necesario reconocer y exaltar la partería, como saber ancestral y patrimonio inmaterial. Se trata también de una expresión cultural y étnica. Es una manifestación de la pluralidad de la Nación y, en particular, de las mujeres de las comunidades afrodescendientes, palenqueras y raizales que habitan el litoral Pacífico colombiano.

El Ministerio de Cultura, el Instituto Colombiano de Antropología e Historia (ICANH), la Defensoría del Pueblo, las accionantes y otros intervinientes, coinciden en que la partería se materializa en un conjunto de prácticas y conocimientos sobre la salud, el cuerpo, las plantas y su uso. Todo este saber se destina principalmente a atender y asistir el ciclo reproductivo de la mujer, la gestación, el alumbramiento y el cuidado del bebé recién nacido.

Pero la partería va más allá de su trabajo alrededor del nacimiento. En un sentido amplio, quienes la ejercen brindan servicios de medicina ancestral, diagnóstico y trata de enfermedades a las comunidades a las que pertenecen. Lo hacen mediante el uso curativo de plantas medicinales y a través de conocimientos tradicionales.

La partería la ejercen hombres y mujeres, aunque es una actividad predominantemente femenina y, concretamente, ejercida por mujeres mayores. Esta práctica se identifica con comunidades negras, afrodescendientes, raizales o palenqueras ubicadas en la costa Pacífica colombiana, en los Departamentos de Nariño, Valle del Cauca, Cauca y Chocó con predominancia en este último y en la ciudad de Buenaventura.

De acuerdo con el Ministerio de Cultura, la partería proviene de África y llegó a tierras coloniales durante el tráfico de esclavos, vigente durante varios siglos. El conocimiento de la partería se adquiere mediante la tradición oral, de generación en generación. Como expresión cultural, esta práctica trasciende la simple prestación de un servicio asistencial de salud, pues encierra una relación de confianza entre la partera y sus pacientes, sean mujeres gestantes o no, pues usualmente pertenecen a una misma comunidad.

Esta Corte reconoce que la partería no es exclusiva de las comunidades negras o afrodescendientes. También la ejercen comunidades indígenas e incluso personas que no se identifican con alguna comunidad étnica en particular. Aunque la partería del Pacífico se ejerce en esa área, en la actualidad hay mujeres en las ciudades del país que optan por dar a luz con la ayuda de parteras. Es por esto que la partería también materializa la libertad y la autonomía de la mujer, pues le permite elegir la manera en la que quiere llevar su embarazo, así como el acompañamiento que desea recibir cuando da a luz y durante los primeros días de vida de su bebé.

Además de su esfera cultural y pluriétnica, la partería materializa también los derechos de la mujer. De acuerdo con la CEDAW y Women's Link World Wide¹⁴⁷, la partería como prestación satisface la necesidad de atención médica, incluso de planificación familiar, que requieren todas las mujeres. Los conocimientos de las parteras contribuyen a la educación sexual de las mujeres, a su salud sexual y reproductiva, sobre todo para mujeres vulnerables o con bajos niveles de educación.

Generalmente, la partería se ejerce en lugares apartados de la geografía nacional. También son de difícil acceso, pues hacen parte de algunos de los departamentos con menores recursos de Colombia. Esto se traduce en una pobre infraestructura y en limitaciones en las vías de comunicación. La ubicación remota y de difícil acceso coincide con áreas en las que se desarrolló el conflicto armado colombiano y en las que aún hoy

existe elevada violencia, de acuerdo con lo manifestado por las mismas actoras, la Defensora del Pueblo y el Instituto Colombiano de Antropología e Historia.

1. Las locaciones remotas de las comunidades en las que se ejerce la partería no sólo implican violencia y riesgo para la integridad física de quienes la ejercen. También significa que la partería es la única fuente de atención médica al alcance de aquellas comunidades a las que el Estado no les ha provisto de hospitales o puestos de salud. Es por esta razón que el trabajo de las parteras y su conocimiento trasciende la atención de la gestación y el parto. Quienes ejercen esta práctica son, en no pocas ocasiones, la única posibilidad de atención médica para aquellas personas que habitan estos lugares remotos. El trabajo de las parteras es entonces aún más valioso, pues prestan un servicio y garantizan el derecho fundamental a la salud en aquellas comunidades en las que no hay otra opción de servicios médicos.

De acuerdo con la Universidad Nacional y el Instituto Colombiano de Antropología e Historia, la partería enfrenta los siguientes riesgos: (i) la ausencia de reconocimiento oficial por parte del sistema de salud, que tiene como consecuencia la estigmatización de la práctica y la invalidación de los saberes tradicionales; (ii) las circunstancias de pobreza y vulnerabilidad que enfrentan las parteras. Las accionantes y otros intervinientes afirman que, por regla general, las parteras no cobran por sus servicios y en muchas ocasiones se ven obligadas a asumir los gastos de los insumos que requieren para atender un parto, dada la falta de recursos de sus usuarias, y (iii) la violencia, a veces endémica, de los lugares en los que ejercen la práctica, situación que las ha llevado a sufrir amenazas y a ser víctimas de desplazamiento. En el informe presentado por la Defensora del Pueblo se destaca que una de las integrantes de las asociaciones actoras fue retenida por grupos armados ilegales para atender sus partos y otra ha sido sujeto de extorsión.

1. En resumen, la partería ostenta las siguientes características: (i) es un saber ancestral y una expresión de la diversidad étnica y cultural de la Nación y por tanto, patrimonio inmaterial de los colombianos; (ii) la ejercen hombres y mujeres aunque es una práctica predominantemente femenina, propia de las comunidades afrodescendientes; (iii) tiene por

objeto principal acompañar la gestación, el parto y los primeros días del neonato; (iv) las parteras también prestan servicios de salud, diagnóstico y medicina ancestral a las comunidades a las que pertenecen, de hecho, en algunos lugares apartados es la única fuente de servicios médicos; (v) es una práctica propia de comunidades geográficamente remotas del territorio colombiano, particularmente del litoral Pacífico; (vi) el distanciamiento geográfico de las comunidades y sus parteras coincide con lugares de conflicto o violencia que ponen en riesgo su vida e integridad física; (vii) la partería la ejercen otras mujeres que no pertenecen a comunidades afrocolombianas, también lo hacen indígenas o mujeres en ciudades o cascos urbanos; (viii) la partería materializa la libertad de la mujer para decidir autónomamente cómo acompañar su embarazo, parto y los primeros días de su bebé; (ix) la partería garantiza los derechos sexuales y reproductivos de estas mujeres, a través de educación sexual, planificación familiar, el acompañamiento en el parto y los primeros días de vida del bebé; (x) generalmente, es una actividad gratuita, lo anterior supone un riesgo económico para quienes la ejercen, pues es difícil también cobrar por sus servicios ya que sus usuarios no tienen recursos para pagarlos; y (xi) sufren de estigmatización y rechazo, debido a la ausencia de reconocimiento por parte del Estado y del Sistema de Seguridad Social en Salud.

El derecho fundamental a la salud y su relación con la partería y la interculturalidad

1. El artículo 49 de la Carta Política de 1991 establece que la atención de la salud es un servicio público de responsabilidad Estatal. Así, este tiene la responsabilidad de organizar, dirigir y reglamentar la prestación del servicio de salud, bajo los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad¹⁴⁸.

A partir de esta concepción, la jurisprudencia constitucional ha establecido que la salud tiene una doble connotación: es al tiempo un derecho y un servicio público esencial obligatorio. Respecto de la primera faceta, esta Corte ha sostenido que la salud debe prestarse de manera oportuna, eficiente y con calidad, conforme a los principios de continuidad, integralidad e igualdad. La segunda faceta implica que la salud como servicio debe prestarse con apego a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, mencionados anteriormente y en los términos de los artículos 48 y 49 del texto

superior¹⁴⁹.

La salud es un derecho fundamental, aunque en un primer momento fue catalogado como un derecho prestacional, condicionado a su conexidad¹⁵⁰ con otro de naturaleza fundamental. Sin embargo, la Corte cambi³ su postura y afirm³ que la salud es un derecho fundamental en s³ mismo, aut³no e irrenunciable¹⁵¹. As³ lo reiter³ el art³culo 2^o de la Ley 1751 de 2015¹⁵², cuyo control previo de constitucionalidad efectu³ esta Corporaci³n a trav³s de la Sentencia C-313 de 2014¹⁵³.

A su turno, el art³culo 6^o de la Ley 1751 de 2015 establece los elementos y principios del derecho fundamental a la salud, entre los que se encuentran los literales i) y n). En virtud del literal i) el derecho fundamental a la salud en Colombia debe cumplir con el principio de interculturalidad, el cual consiste en el respeto por las diferencias culturales en el pa³s. Se materializa en un â€œesfuerzo deliberado por construir mecanismos que integren tales diferencias en la salud, en las condiciones de vida y en los servicios de atenci³n integral de las enfermedades, a partir del reconocimiento de los saberes, pr³cticas y medios tradicionales, alternativos y complementarios para la recuperaci³n de la salud (â€¡)â€¢¹⁵⁴.

El literal n) del mismo art³culo 6^o se refiere al principio de protecci³n de pueblos y comunidades ind³genas, ROM y negras, afrocolombianas raizales y palenqueras, en materia de salud¹⁵⁵. En virtud de este principio, se les debe garantizar a todas las comunidades mencionadas el derecho a la salud como fundamental, el cual deber³ aplicarse y prestarse respetando sus costumbres.

Por otra parte, el art³culo 20 de la Ley 1164 de 2007 â€œ[p]or la cual se dictan disposiciones en materia de Talento Humano en Saludâ€¢, dispone:

â€œArt³culo 20. Del ejercicio de las culturas m³dicas tradicionales. De conformidad con los art³culos 7^o y 8^o de la Constituci³n Pol³tica se garantizar³ el respeto a las culturas m³dicas tradicionales propias de los diversos grupos ³tnicos, las cuales solo podr³n ser practicadas por quienes sean reconocidos en cada una de sus culturas de acuerdo a sus propios mecanismos de regulaci³n social.

â€œEl personal al que hace referencia este art³culo deber³ certificarse mediante la

inscripción en el Registro Único Nacional del Talento Humano en Salud y se les otorgará la identificación única. Igualmente el Gobierno Nacional establecerá mecanismos de vigilancia y control al ejercicio de prácticas basadas en las culturas médicas tradicionales.

El artículo transcrito anteriormente plasma en una ley el respeto que la Constitución Política confiere a las prácticas médicas tradicionales, propias de ciertos grupos étnicos. En consecuencia, la partería es un trabajo protegido constitucional y legalmente, cuya práctica se le confía a quienes se instruyan en ella, de acuerdo con los mecanismos propios de transmisión de conocimiento instituidos en las comunidades donde se ejerce.

1. Otro pronunciamiento jurisprudencial relevante se encuentra en la Sentencia C-882 de 2011¹⁵⁷. En esta providencia, la Corte destacó el derecho de las comunidades étnicas a emplear y producir medicinas tradicionales y conservar sus plantas, animales y minerales medicinales¹⁵⁸. La Sentencia T-485 de 2015¹⁵⁹ agregó que estos derechos están unívocamente enfocados a proteger la identidad diferencial de dichos pueblos étnicos, así como a hacer eficaces sus derechos fundamentales en condiciones equitativas a las personas que pertenecen a la sociedad mayoritaria¹⁶⁰.

1. La Sala estima relevante referirse también a la Sentencia T-357 de 2017¹⁶¹. Aunque este pronunciamiento versa sobre la relación entre el sistema de salud convencional y la medicina indígena, cabe destacar el análisis que la Corte realizó respecto de la interconexión que debe existir entre la medicina ancestral de los grupos étnicos y la medicina alopática. En este pronunciamiento, la Corte concluyó que el derecho a la identidad cultural como desarrollo del principio de diversidad étnica y cultural implica respetar las creencias de las comunidades étnicas en su forma de dar acceso y prestar servicios en salud.

1. Por otra parte, la Resolución 3280 de 2018, proferida por el Ministerio de Salud y Protección Social, incluye en su capítulo s^optimo la necesidad de adaptar las Rutas Integrales de Atención en Salud – RIAS y la Política de Atención Integral en Salud – PAIS, a los principios de interculturalidad y protección de las comunidades ^étnicas en Colombia, incluyendo las comunidades afrocolombianas. Respecto del enfoque diferencial, se[±]ala la resolución que consiste en analizar, actuar, valorar y garantizar el desarrollo de la población y su salud, respetando elementos diferenciadores tales como la etnia, la identidad de g^énero, el carácter de víctima del conflicto, entre otros. Puntualmente, respecto de la relación con las comunidades ^étnicas, la intención es aproximarse a partir de la interculturalidad con el fin de construir puentes entre las diferentes aproximaciones al concepto de “salud”[™], reconociendo los saberes, prácticas y medicinas ancestrales.

En suma, la salud es tanto un derecho fundamental como una prestación (o servicio público) que debe ser garantizada por el Estado. La salud debe prestarse de manera oportuna, eficiente y con calidad, con apego a los principios de continuidad, integralidad e igualdad, eficiencia, universalidad y solidaridad. Este derecho también tiene un componente de interculturalidad, reconocido por el Legislador en la Leyes 1164 de 2007 y 1715 de 2015. Estos cuerpos normativos pretenden integrar la medicina tradicional al Sistema General de Seguridad Social en Salud, al tiempo que avalan su ejercicio, de acuerdo con las costumbres y la cultura a la que pertenece determinada forma de medicina ancestral. El componente de interculturalidad también ha sido reglamentado por el Ministerio de Salud y Protección Social mediante la Resolución 3280 de 2018. La Corte considera, a partir del análisis anterior, que no existe una mención explícita a la partería en ninguno de los cuerpos normativos enunciados.

Los cuerpos normativos que las accionantes aducen violatorios de sus derechos fundamentales y su contenido

1. Mediante el Decreto Ley 417 del 17 de marzo de 2020¹⁶² el Gobierno Nacional declaró³ el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio colombiano. En virtud de tal declaratoria, quedó³ facultado para ejercer las facultades a las que se refiere el artículo 215 de la Constitución Política y para adoptar todas las medidas adicionales

necesarias para conjurar la crisis ocasionada por el virus del COVID-19, tras su arribo al país.

A su turno, el Gobierno Nacional expidió el Decreto Legislativo 538 del 12 de abril de 2020¹⁶³, con el fin de adoptar las medidas necesarias en el sector salud, para contener y mitigar la pandemia ocasionada por el COVID-19 y garantizar la prestación de los servicios para conjurar la afectación en el sector, causada por la anotada enfermedad. Este decreto contiene las medidas necesarias, en el sector de la salud, para adecuar su infraestructura y garantizar la atención de aquellos pacientes infectados o sospechosos de COVID-19.

Por disposición del artículo 1º del Decreto 538 de 2020, las secretarías de salud departamentales o distritales quedaron investidas de la facultad de autorizar la adecuación temporal de lugares que, en principio, no están destinados para prestar el servicio de salud, con el fin de ajustarlos para prestar servicios médicos destinados a tratar pacientes infectados o sospechosos de COVID-19. En concreto, dispone que podrán solicitar la adecuación de estos espacios los prestadores de servicios de salud inscritos en el Registro Especial de Prestadores de Servicios de Salud (REPS).

El artículo 5º de esa misma normativa determinó que el Ministerio de Salud y Protección Social y las entidades territoriales prestadoras de servicios de salud podrán suscribir contratos o convenios o efectuar transferencias directas de recursos mediante actos administrativos a quienes administren la infraestructura pública y privada destinada a la prestación de servicios de salud. Ello con el fin de financiar la operación corriente o para inversión de dotación de equipamiento biomédico, con el fin de garantizar la prestación de servicios de salud a la población afectada por causa de la emergencia derivada del Coronavirus-COVID19¹⁶⁴.

En virtud del artículo 9º de la normativa en comento, el Ministerio de Salud y Protección Social podrá llamar a prestar servicios a todo el talento humano en salud (en ejercicio o formación), quienes estarán obligados a atender ese llamado, para prestar sus servicios, reforzar y apoyar a los prestadores de servicios de salud del país. El parágrafo primero de este artículo establece:

“Entiéndase por talento humano en salud en formación, los estudiantes del área de la salud de programas de educación superior, que estén cursando el último año de su

pregrado y quienes estén realizando especialización u otra formación de posgrado, y aquellos quienes estén cursando el último periodo académico de programas de educación para el trabajo y el desarrollo humano».¹⁶⁵

El parágrafo tercero de este artículo 9º establece que el talento humano en salud en ejercicio o formación, que sea llamado a prestar sus servicios «deberá recibir entrenamiento en las actividades en las que se vaya a desempeñar (» [l]as instituciones educativas podrán concurrir en la capacitación y entrenamiento requerido, sobre todo para el caso del talento humano en formación, en coordinación con los prestadores de servicios de salud»¹⁶⁶. El parágrafo quinto¹⁶⁷ de este mismo artículo se establece que será el Ministerio de Salud y Protección Social el encargado de definir los criterios de llamado y el lugar en donde prestarán sus servicios para reforzar o apoyar a los prestadores de servicios de salud, de acuerdo con las necesidades que determine la secretaría departamental y/o distrital de salud.

El artículo 10 del Decreto Legislativo 538 de 2020 dispone que, durante el término de la emergencia sanitaria ocasionada por el virus, se suspende la aplicación de los artículos 100 y 101 del Decreto Ley 2106 de 2019. Estos dos artículos tratan sobre el Registro Único Nacional de Talento Humano en Salud (RETHUS), en el cual deberá estar inscrito el personal de salud que cumpla con los requisitos establecidos en el Decreto Ley 2106 de 2019 para ejercer servicios de salud, en los términos de esa misma ley.

A su turno, el artículo 11 del referido Decreto Legislativo 538 de 2020 estableció un reconocimiento económico temporal para el talento humano de salud que preste sus servicios durante la pandemia de COVID-19. Este artículo es del siguiente tenor:

«Artículo 11. Reconocimiento económico temporal para el talento humano de salud que presten servicios durante el Coronavirus COVID-19. El talento humano en salud que preste sus servicios a pacientes con sospecha o diagnóstico de Coronavirus COVID-19, incluidos quienes realicen vigilancia epidemiológica, y que por consiguiente, estén expuestos a riesgo de contagio, tienen derecho, por una única vez, a un reconocimiento económico temporal, durante el término de la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social. El Ministerio de Salud y Protección Social definirá el monto del

reconocimiento como una proporción del Ingreso Base de Cotización “IBC” promedio de cada perfil ocupacional. Este emolumento no constituye factor salarial y será reconocido independiente de la clase de vinculación.¶168

A su turno, el parágrafo primero de este artículo dispone lo siguiente:

¶Parágrafo primero. El Ministerio de Salud y Protección Social definirá los perfiles ocupacionales que serán beneficiarios del reconocimiento económico de acuerdo a su nivel de exposición al Coronavirus COVID-19. Este reconocimiento será girado por la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud “ADRES” a las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud o entidades territoriales de salud quienes serán los encargados de realizar el giro al personal beneficiario.¶169

1. Con el fin de reglamentar el pago del reconocimiento económico temporal al que se refiere el artículo anterior, el Ministerio de Salud y Protección Social expidió las Resoluciones 1172, 1182, 1312 y 1468 de 2020 a través de las cuales definió las condiciones y perfiles del talento humano en salud que será destinatario del aludido reconocimiento económico temporal. Por otra parte, mediante la Resolución 1774 de 2020 esa cartera definió los perfiles ocupacionales, la metodología de cálculo del monto y el mecanismo de giro, para llevar a cabo el pago del reconocimiento económico anteriormente definido.

1. En lo que concierne a la política pública de vacunación, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 109 del 29 de enero de 2021, mediante el cual adoptó el Plan Nacional de Vacunación contra el COVID-19. En virtud de su artículo 1º, este decreto170 tiene como fin establecer la población sujeto, los criterios de priorización, las fases y la ruta de aplicación de la vacuna en contra de este patógeno, así como asignar las responsabilidades de cada actor perteneciente al Sistema General de Seguridad Social en Salud en ese asunto.

El artículo 5º del Decreto 109 de 2021171 describe el objetivo del Plan Nacional de

Vacunaci3n, cual es el de reducir la morbilidad grave y mortalidad espec3fica por COVID-19, disminuir la incidencia de casos graves, as3 como la protecci3n de las personas que tienen alta exposici3n al virus y reducir el contagio. Todo esto, con el prop3sito de controlar la transmisi3n y contribuir a la inmunidad de reba3o en el pa3s. El art3culo 6Âº establece172 que la poblaci3n objetivo del referido plan son los habitantes del territorio nacional, bajo ciertas condiciones de edad y otra 3ndole, hasta alcanzar el 70% de los residentes de Colombia.

El art3culo 7Âº del Decreto 109 de 2021 establece el esquema de priorizaci3n del Plan Nacional de Vacunaci3n, el cual est3 dividido en fases y etapas, en el orden determinado por este mismo art3culo. En el numeral 7.1.1 se indica que en la Etapa 1 de la Primera Fase de Vacunaci3n se incluye al personal cuya actividad principal est3 involucrada con la atenci3n de pacientes que tienen diagn3stico confirmado de COVID-19 y, en consecuencia, 3e encuentran en una exposici3n permanente, intensa y directa al virus3173.

El art3culo 8Âº del Decreto 109 de 2021 establece que el Ministerio de Salud y Protecci3n Social identificar3 a las personas a vacunar en cada etapa del Plan Nacional de Vacunaci3n contra el COVID-19, de acuerdo con los grupos priorizados en ese mismo decreto. Tambi3n conformar3 gradualmente la base de datos maestra de vacunaci3n. Cuando este ministerio carezca de informaci3n acerca de algunos grupos poblacionales priorizados, este solicitar3 tal informaci3n a las entidades p3blicas o privadas correspondientes. La calidad y complejidad de los datos que suministren dichas entidades ser3 su responsabilidad. Estas entidades tambi3n 3deber3n disponer de mecanismo de consulta para que la poblaci3n pueda solicitar la revisi3n de su caso, si lo considera necesario3174. En virtud del par3grafo 2Âº de este art3culo, la base de datos maestra de vacunaci3n contra el COVID-19 se actualizar3 de acuerdo con la disponibilidad de los datos que env3e quien genera la informaci3n.

El Cap3tulo IV del Decreto 109 de 2021 establece el r3gimen de responsabilidades para la implementaci3n, operaci3n y seguimiento del Plan Nacional de Vacunaci3n. Puntualmente, el art3culo 19175 asigna al Ministerio de Salud y Protecci3n Social la responsabilidad de elaborar los lineamientos t3cnicos para el desarrollo de la estrategia de vacunaci3n, definir indicadores y estrategias de monitoreo y evaluaci3n, brindar asistencia t3cnica a las entidades responsables de la implementaci3n del plan, entre otras.

En el mismo sentido, el artículo 20 del Decreto 109 de 2021 instituye las responsabilidades de las entidades territoriales departamentales y distritales respecto de la implementación, operación y seguimiento del Plan Nacional de Vacunación. Entre sus responsabilidades están las de garantizar la contratación del talento humano necesario (artículo 20.1), adaptar e implementar los lineamientos establecidos por el ministerio del ramo (artículo 20.4), gestionar las acciones intersectoriales que permitan el cumplimiento de los objetivos del plan (artículo 20.5), participar y definir las tácticas de vacunación y la microplanificación para lograr la meta establecida en cada municipio o área de su jurisdicción (artículo 20.7), brindar asistencia técnica a los municipios o localidades que aplican la vacuna del COVID-19 (artículo 20.7), elaborar el plan de acción contra el virus, teniendo en cuenta la meta, objetivo y tácticas de vacunación (artículo 20.8), establecer e implementar el plan de comunicaciones de la vacunación contra esta patología (artículo 20.9), realizar seguimiento al cumplimiento del Plan Nacional de Vacunación en el territorio de su jurisdicción (artículo 20.19), adelantar acciones de información y educación en salud para la promoción de la vacunación contra el COVID-19 (artículo 20.20), implementar el sistema de información PAIWEB176 (artículo 20.22), monitorear y evaluar los resultados de avance de la vacunación y priorizar las intervenciones (artículo 20.23), hacer seguimiento al cumplimiento de la programación de vacunación (artículo 20.30) y orientar la comunidad en su jurisdicción acerca del Plan Nacional de Vacunación y promover su cumplimiento (artículo 20.32), entre otras. El artículo 21 del Decreto 109 de 2021 establece responsabilidades casi idénticas para las entidades territoriales municipales.

Finalmente, respecto de este Decreto 109 de 2021, cabe decir que el artículo 32 establece que el Ministerio de Salud y Protección Social “poderá establecer una ruta más expedita que la indicada [en este decreto] para la vacunación contra el COVID-19 del personal de la salud, el personal de apoyo y el personal administrativo de los prestadores de servicios de salud”¹⁷⁷.

1. Posteriormente, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 466 del 8 de mayo de 2021, mediante el cual modificó el Decreto 109 de 2021. Así, el artículo 1º del Decreto 466 modificó el artículo 7º del Decreto 109, e incluyó en la Etapa 2 de la Primera Fase a “los médicos tradicionales, sabedores ancestrales y promotores comunitarios en salud

propia”178 (artículo 7.1.2.5). Dentro de las consideraciones que motivaron la expedición del Decreto 466 de 2021 se encuentra la siguiente afirmación:

“Que de acuerdo a lo establecido en el numeral 1.7.2 del artículo 7 del Decreto 109 de 2021, el objeto de la etapa 2 del Plan Nacional de Vacunación es inmunizar de forma progresiva (¶) al talento humano que desarrolla su actividad principal en los prestadores de servicios de salud de cualquier nivel de complejidad (¶) Sin embargo, existe talento humano en salud que atiende pacientes en espacios diferentes a los prestadores de servicios de salud y otras personas que desarrollan actividades iguales o similares íntimamente relacionados con la atención de la pandemia por COVID-19, con la garantía de acciones en salud pública o deben desarrollar sus actividades en prestadores de servicios de salud de manera recurrente, todos los cuales comparten el mismo nivel de exposición al contagio de quienes se encuentran incluidos en la Etapa 2 del Plan Nacional de Vacunación, razón por la cual es necesario incluirlos en la misma”179.

Así, mediante el Decreto 466 de 2021, en los términos de su artículo 7.1.2.5 (modificado) y a partir de las consideraciones referidas anteriormente, se incluye a las parteras como grupo priorizado en el Plan Nacional de Vacunación, dentro de la categoría de médicos tradicionales, sabedores ancestrales y promotores comunitarios en salud propia”.

Los derechos reproductivos y su faceta prestacional. Reiteración de jurisprudencia180.

1. Los derechos reproductivos están contemplados en los artículos 16181 y 42182 de la Constitución Política que establecen, respectivamente, la garantía del libre desarrollo de la personalidad y el derecho de los individuos y las parejas a “decidir libre y responsablemente el número de sus hijos”. Así mismo, la protección de los derechos reproductivos se deriva de mandatos constitucionales como la dignidad humana, la protección de la integridad personal y la prohibición de los tratos crueles, inhumanos y degradantes.

1. A su vez, han sido reconocidos en el artículo 16 de la Convención para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer (CEDAW)¹⁸³, el cual establece el derecho de la mujer y el hombre a decidir libremente sobre el número de hijos e hijas, el intervalo entre sus nacimientos y a tener acceso a la información, a la educación y a los medios que les permitan ejercer tales garantías.

De igual modo, los derechos reproductivos se fundamentan en normas internacionales de carácter vinculante como son los artículos 10¹⁸⁴ y 12¹⁸⁵ de la CEDAW, 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC)¹⁸⁶, 1 y 16 de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes¹⁸⁷, 7 y 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos¹⁸⁸ y 11 y 17 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos¹⁸⁹. Además, su importancia ha sido resaltada en documentos como la Declaración y la Plataforma de Acción de Beijing relativa a los Derechos de las Mujeres¹⁹⁰.

Igualmente, la jurisprudencia constitucional ha resaltado que, «si bien los derechos sexuales y reproductivos protegen a todas las personas y constituyen, en principio, dimensiones garantizadas en otros derechos fundamentales, su emergencia específica e independiente responde a la necesidad de enfrentar la persistente discriminación histórica que han soportado las mujeres»¹⁹¹.

1. Así, esta Corporación ha sostenido en forma reiterada que los derechos reproductivos, en tanto derechos fundamentales, reconocen y protegen dos aspectos fundamentales: (i) la autodeterminación reproductiva, y (ii) el acceso a servicios de salud reproductiva y a la información sobre los mismos¹⁹².

1. En esta oportunidad, es relevante el derecho de acceso a los servicios de salud reproductiva. Esta Corporación ha determinado que éste comporta distintas obligaciones correlativas a cargo de las autoridades, de las cuales la Sala considera pertinente referirse a dos:

1. Primero, el deber del Estado de adoptar medidas que garanticen una maternidad libre de riesgos en los periodos de gestación, parto y lactancia y que brinden las máximas posibilidades de tener hijos sanos¹⁹³, es decir, el acceso a cuidado obstétrico oportuno, de calidad y libre de violencia. Este mandato está expresamente consagrado en el artículo 43 superior, según el cual durante el embarazo y después del parto la mujer gozará de especial asistencia y protección del Estado.

1. Segundo, la obligación de prevención y tratamiento de las enfermedades del sistema reproductivo¹⁹⁴. En este sentido, la Observación General 14, indica que el apartado c) del párrafo 2 del artículo 12) del PIDESC exige que se establezcan programas de prevención de las enfermedades que afectan de forma adversa la salud genésica¹⁹⁵ y, en el caso específico de la mujer, la Recomendación General 24 del Comité CEDAW indica que «las medidas tendientes a eliminar la discriminación contra la mujer no se considerarán apropiadas cuando un sistema de atención médica carezca de servicios para prevenir, detectar y tratar enfermedades propias de la mujer»¹⁹⁶.

A continuación, la Sala estudiará si las autoridades accionadas transgredieron los derechos fundamentales invocados por las accionantes.

Caso concreto

La vulneración de los derechos fundamentales de las accionantes por parte del Ministerio de Salud y Protección Social y las Secretarías de Salud de los Departamentos de Valle del Cauca y Chocó³

1. La Sala considera que el Ministerio de Salud y Protección Social y las Secretarías de Salud de los Departamentos de Valle del Cauca y Chocó vulneraron los derechos a la salud, a la integridad física y a la igualdad de las parteras que conforman las agremiaciones accionantes.

Este Tribunal parte de los siguientes hechos probados durante el proceso de tutela. Primero, que las parteras no interrumpieron la prestación de sus servicios durante los aislamientos

obligatorios ordenados por el Gobierno Nacional. No lo hicieron, pues debían atender los partos que ocurrían en sus comunidades durante el confinamiento, más aún cuando algunas mujeres temían acercarse a puntos médicos por temor a contagiarse de COVID-19. Segundo, porque las parteras también atendieron casos de COVID-19, haciendo uso de medicina ancestral y de plantas curativas, ya que en algunos lugares de Colombia son la única fuente de servicios médicos¹⁹⁷. Tercero, las accionantes manifiestan que a la fecha han muerto ocho parteras por causa del virus. También aducen que el número puede ser mayor, aunque lo desconocen pues no cuentan con un registro o mecanismos para determinar la causa de muerte de algunas. Estas tres circunstancias demuestran que las parteras estuvieron expuestas de manera directa al virus en el ejercicio de su actividad médica al interior de sus comunidades.

Luego de precisar lo anterior, a continuación se enlistan los hechos que originaron la vulneración de los derechos fundamentales de las actoras, probados mediante las respuestas e intervenciones que las mismas accionantes formularon en el trámite de revisión y por el informe rendido por la Defensoría del Pueblo:

i. Las parteras no fueron priorizadas en el primer esquema de prelación en la aplicación de la vacuna contra el COVID-19, contenido en el Decreto 109 de 2021, mediante el cual el Ministerio de Salud y Protección Social estableció el Plan Nacional de Vacunación en contra de este patógeno. Fueron incluidas con posterioridad a la interposición de la presente acción de tutela, mediante Decreto 466 de 2021, en la Etapa 2 de la Fase 1 del mencionado Plan Nacional de Vacunación. Sin embargo, para el mes de enero de 2021, solo se habían vacunado 22 parteras adscritas a las agremiaciones actoras¹⁹⁸.

La Sala considera que respecto de este punto operó la carencia actual de objeto por daño consumado¹⁹⁹. Lo anterior, por cuanto la ausencia de prelación de las parteras supuso un daño sufrido por este grupo, derivado del hecho de no ser priorizadas aun cuando han prestado servicios médicos obstétricos y de otra índole durante toda la emergencia sanitaria causada por el COVID-19. Puntualmente, se predica respecto del tiempo que transcurrió entre la expedición del primer esquema de vacunación contra dicho virus, contenido en el Decreto 109 del 29 de enero de 2021 (en el cual no se les dio prelación a las

parteras) y el Decreto 466 del 8 de mayo de 2021, en el cual finalmente fueron priorizadas las personas que ejercen este oficio.

Ahora, la Corte s³ puede pronunciarse respecto de este punto pues, como se describi³ en el p³rrafo anterior, s³lo se han vacunado 22 de las aproximadamente 1.304 parteras adscritas a las agremiaciones accionantes. Esto quiere decir que solo el 1.68% de las parteras que conforman ASOPARUPA y ASOREDIPAR CHOC³ han recibido el biol³gico que protege contra el COVID-19.

i. A quienes ejercen la parter³a no se les ha provisto de elementos de protecci³n personal para protegerlas del contagio del COVID-19. Las accionantes indican que solamente la Alcald³a de Buenaventura entreg³ en una ³nica ocasi³n tapabocas y alcohol a las parteras que habitan en esa ciudad (en agosto de 2020). En el tr³mite de esta tutela, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogot³, en el numeral segundo del ac³pite resolutivo de su sentencia de segunda instancia del 10 de mayo de 2021²⁰⁰ orden³ la entrega de estos elementos de protecci³n personal. Sin embargo, las parteras informaron que a³n contin³an sin recibirlos, por lo que la vulneraci³n de sus derechos, comprobada por el ad quem, persiste.

i. El Ministerio de Salud y Protecci³n Social decidi³ excluirlas de recibir el reconocimiento econ³mico temporal previsto en el Decreto Legislativo 538 de 2020, a pesar de que prestaron directamente atenci³n a personas sospechosas o contagiadas de COVID-19²⁰¹. Puntualmente, omiti³ incluirlas como acreedores del pago de este reconocimiento en el Decreto Legislativo 538 de 2020 y en las Resoluciones 1172, 1182, 1312, 1468 y 1774 de 2020. Por lo anterior, jam³s recibieron el reconocimiento econ³mico referido.

i. Ni las parteras ni las comunidades a las que pertenecen recibieron pruebas de diagn³stico de COVID-19 con el fin de controlar la transmisi³n de ese virus²⁰².

A continuaci³n, la Sala concretar³ de qu³ manera las omisiones anotadas comportan la

violación de mandatos legales y constitucionales por parte de las autoridades accionadas.

1. En lo que corresponde al Ministerio de Salud y Protección Social, éste es responsable de vulnerar los derechos fundamentales a la salud, a la integridad física y a la igualdad por: (i) haber omitido priorizar a las parteras en el plan nacional de vacunación, al expedir el Decreto 109 de 2021, sin que en este se les confiriera prelación alguna, y (ii) excluirlas del grupo de beneficiarios del reconocimiento económico, al no incluirlas como personal que atendió pacientes de COVID-19, reconocimiento en el Decreto Legislativo 538 de 2020 y en las Resoluciones 1172, 1182, 1312, 1468 y 1774 de 2020. De acuerdo con los fundamentos jurídicos 54 y 55 y con lo previsto en el artículo 11 del Decreto 538 de 2020, era esa cartera la responsable de definir quiénes eran los beneficiarios del reconocimiento económico a pagar a todas las personas encargadas de atender casos sospechosos o confirmados de COVID-19.

El fundamento de la violación de los derechos fundamentales en comento tiene origen en un desconocimiento del derecho a la igualdad en los siguientes términos. El artículo 13 de la Constitución Política²⁰³ indica que «todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, reciben la misma protección y trato de las autoridades y gozan de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación»²⁰⁴. Dispone también que «el Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva»²⁰⁵, al tiempo que «protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan»²⁰⁶.

El principio de igualdad al que se refiere el citado artículo 13 superior implica dos mandatos. El primero de igualdad formal, en virtud del cual toda persona es igual ante la ley y merece el mismo trato. En consecuencia, está prohibida cualquier forma de discriminación o exclusión arbitraria en las decisiones públicas. De igual forma, está prohibido y es discriminatorio dar un trato diferente a una persona o grupo por razones de sexo, ideología, raza, origen nacional, entre otros casos²⁰⁷. El segundo de igualdad en sentido material, el cual reconoce las condiciones diferenciales de existencia entre distintos grupos sociales. La igualdad en sentido material le impone al Estado el deber de adoptar medidas promocionales

y dar un trato particular, de carácter favorable, a las personas y grupos discriminados o a los sujetos especialmente protegidos o en situación de debilidad manifiesta²⁰⁸.

Aunado a lo anterior, en virtud del principio de igualdad toda persona está protegida en contra de cualquier acto o escenario de discriminación. La Corte estima relevante definir este concepto, pues es aplicable a la presente situación. Esta Corporación definió el acto discriminatorio como la conducta, actitud o trato que pretende “consciente o inconscientemente” anular, dominar o ignorar a una persona o a un grupo de personas, apelando a preconcepciones o prejuicio sociales, circunstancia que supone una vulneración del derecho a la igualdad²⁰⁹.

1. La Corte considera que el Ministerio de Salud y Protección Social incurrió en un acto discriminatorio y violatorio de la igualdad formal al omitir el reconocimiento de las parteras como personal que presta atención en salud durante la emergencia por el COVID-19 y, así, excluirlas del pago del reconocimiento económico previsto en el Decreto Ley 538 de 2020 y no priorizarlas dentro del Plan de Vacunación contra el COVID-19. La decisión de este ministerio de prescindir de las parteras accionantes transgrede la igualdad formal, pues constituye una exclusión arbitraria. Esto ocurre porque a través del Decreto Legislativo 538 de 2020 y en las Resoluciones 1172, 1182, 1312, 1468 y 1774 de 2020 reconoció como personal de salud a auxiliares, técnicos en atención hospitalaria, terapeutas, especialistas, rehabilitadores, profesionales en salud ocupacional, fisioterapeutas, médicos y cirujanos de múltiples especialidades, oftalmólogos, psiquiatras, radiólogos, entre otros²¹⁰. Sin embargo, nunca le dio esta calidad a las parteras a pesar de que fueron ellas quienes atendieron a las mujeres embarazadas y prestaron servicios a enfermos de COVID-19 al interior de sus comunidades.

Así, dio un trato diferente que supuso, no solo una discriminación nominal, sino la falta de reconocimiento de derechos y su desprotección respecto a los riesgos que conllevan las actividades que ejercen. Esta diferenciación resulta caprichosa, como quiera que la partería es una forma constitucionalmente protegida de medicina ancestral. Además, la prelación en la vacunación y el pago del reconocimiento económico temporal responden al grado de exposición al COVID-19 de quienes prestan servicios de salud. Las personas encargadas de

atender esta patologíā deben vacunarse con urgencia para protegerlas del virus y son acreedoras al pago de este reconocimiento económicō, como remuneraci3n especial por su trabajo ante la exposici3n que comporta la atenci3n a los pacientes de esta enfermedad.

Es asĀ, pues qued3 demostrado, a partir de lo dicho por las accionantes y por la Defensorā del Pueblo, que las parteras sĀ prestaron atenci3n a personas enfermas de COVID-19 en las comunidades donde ejercen su trabajo y continuaron acompa±ando y atendiendo partos de mujeres gestantes durante toda la emergencia sanitaria y los aislamientos preventivos ordenados por el Gobierno Nacional. Lo hicieron con el mismo objetivo que los mĉdicos alopĀticos: cuidar y hacer todo lo que estaba a su alcance para procurar la mejorĀ de quienes acudĀan a ellas. El hecho de que no empleen los mismos mĉtodos o conocimientos alopĀticos de ninguna manera implica que su trabajo respecto del COVID-19 no sea digno de protecci3n. MĀs aĀn, cuando las parteras son las Ānicas que proveen servicios de salud en los lugares apartados de la geografĀ nacional donde ejercen esa prĀctica. Desprotegerlas es adverso a la Constituci3n. Concretamente, no vacunarlas de manera prioritaria y privarlas de un medio económicō que sĀ se les concedi3 a otros sujetos que atendieron a los enfermos de COVID-19 durante la emergencia, demerita, ignora y discrimina la funci3n en salud que las parteras ejercieron al atender a los mismos pacientes que recibieron los servicios de salud en centros mĉdicos.

1. La exclusi3n de las parteras por parte del Ministerio de Salud y Protecci3n Social tambiĉn vulnera la igualdad material. Esto ocurre porque en las parteras convergen varias circunstancias que las hacen merecer una especial protecci3n constitucional. En su mayorĀ, son mujeres, de la tercera edad y pertenecen a comunidades negras, afrodescendientes, raizales, palenqueras y ROM211. AsĀ, pertenecen a grupos hist3ricamente discriminados o marginados y, por lo tanto, el Estado tiene el deber de tomar medidas para superar las desigualdades que afrontan. En consecuencia, este ministerio tenĀ la obligaci3n constitucional de adelantar acciones para proteger a las parteras en el marco de la pandemia, medidas que las acercaran a escenarios de igualdad efectiva y no hacer precisamente lo contrario, al excluirlas de los beneficios que habrĀan de percibir quienes atendieran directamente a personas enfermas de COVID-19.

En consecuencia, la Corte revocará parcialmente la decisión del ad quem, que confirmó la decisión del a quo de negar el reconocimiento del beneficio de ayuda económica y, en su lugar, ordenar al Ministerio de Salud y Protección Social que pague el reconocimiento económico previsto en el artículo 11 del Decreto Legislativo 538 a las parteras que integran las agremiaciones ASOPARUPA y ASOREDIPAR CHOCA. Por otra parte, en consideración a que en la actualidad la vacunación contra el COVID-19 está abierta a cualquier persona y teniendo en cuenta el bajo número de parteras vacunadas (solo 22), esta Sala le ordena al Ministerio de Salud iniciar una campaña de información entre las parteras que componen las agremiaciones accionantes, con el fin de que estas cuenten con todos los elementos de juicio para decidir, con autonomía y respeto por sus creencias culturales, aplicarse o no la vacuna contra el COVID-19.

1. En cuanto a las Secretarías de Salud del Chocó y del Valle del Cauca, la Corte advierte que también vulneraron los derechos a la salud, a la integridad física y a la igualdad de las parteras que conforman las agremiaciones accionantes al: (i) omitir dotar a las parteras de elementos de protección personal (incluso, después de que el juez de segunda instancia concediera el amparo), (ii) no prestarles asistencia y acompañamiento directo para la atención del COVID-19, y (iii) no llevar a cabo un registro del número de parteras que debían priorizarse para recibir el biológico en contra de ese virus.

De acuerdo con los fundamentos jurídicos 54 a 56 de esta sentencia, el artículo 5º del Decreto 538 de 2020 y el artículo 20 del Decreto 109 de 2021 impusieron a los entes territoriales la obligación de proveer los elementos de protección personal a las instituciones y personas encargadas de atender enfermos de COVID-19. Esta obligación de entregar los aludidos elementos también se encuentra en el Plan de Contingencia para Responder ante la Emergencia por la pandemia, publicado por el Ministerio de Salud y Protección Social en marzo de 2020¹². En este documento se indica que el deber de entregar los elementos de protección lo comparten esa cartera y los entes territoriales en salud.

Las Secretarías de Salud en comento también tenían a su cargo el deber de recopilar la información respecto de las personas que debían priorizarse en la vacunación del

COVID-19 y registrarla en la plataforma destinada para tal efecto. La Corte considera que la omisión de las Secretarías de Salud accionadas también supone un acto discriminatorio, toda vez que los médicos adscritos a las instituciones de salud que administran sã han recibido elementos de protección y capacitación respecto del manejo del coronavirus. Así lo demostraron las mismas secretarías en sus intervenciones.

Aunado a lo anterior, y en consideración a los fundamentos jurídicos 49 a 53 de esta decisión, tanto el Ministerio de Salud y Protección Social como los entes territoriales accionados vulneraron el derecho fundamental a la salud de las parteras accionantes. Este derecho fundamental implica para el Estado garantizarle a toda persona, en especial a las parteras que son sujeto de especial protección, el acceso integral a la salud en condiciones oportunas, eficaces y de calidad.

Puntualmente, el Ministerio de Salud y Protección Social vulnera la obligación antes anotada porque no prioriza a las parteras al momento de establecer el esquema de prelación del Plan Nacional de Vacunación. Esta situación se ve agravada por el bajo número de parteras que han recibido el biológico, lo cual hace latente la necesidad de adelantar una campaña de información entre ellas para que reciban oportunamente su vacuna, si así lo deciden autónomamente. En consecuencia, le ordenarã a esa cartera que lleve a cabo una campaña de información entre las accionantes de la presente solicitud de amparo.

1. A su turno, las Secretarías Departamentales de Salud del Chocã y el Valle del Cauca vulneraron el principio de acceso a la salud, al no entregarles a las parteras los elementos de protección que requieran para prevenir que se enfermaran de COVID-19. También vulneraron el principio de integralidad en salud²¹³, que incluye la prevención de enfermedades, al no brindarles la capacitación y el acompañamiento necesarios para saber cómo atender casos de coronavirus.

1. Finalmente, la Sala considera que las accionadas vulneraron también la protección constitucional a la diversidad de la que gozan las comunidades étnicas y culturales de la

Nación. Esta protección implica proteger, no solo las expresiones culturales o la riqueza inmaterial de estas comunidades, sino también a sus miembros. La vulneración del derecho a la salud de las parteras implica de suyo la transgresión de esta protección constitucional. Como se advirtió anteriormente, las omisiones y exclusiones de las accionadas pusieron en riesgo la salud de las parteras accionantes.

Ocurre que la protección especial de la que gozan como parte de una comunidad étnica implica garantizar la vida “en condiciones dignas” de quienes pertenecen a esta comunidad. La Sala recuerda que por lo menos ocho parteras han muerto de COVID-19. Aunado a lo anterior, el trabajo que ejercen las parteras atendiendo alumbramientos es fundamental para garantizar la existencia de las comunidades a las que pertenecen. Si las mujeres de tales comunidades no se reproducen ni tienen partos seguros, la existencia de estas comunidades puede ponerse en riesgo. Mas aún, cuando en algunos casos las parteras son la única fuente de servicios de salud en sus comunidades.

Como consecuencia de las vulneraciones advertidas, la Corte confirmó parcialmente el fallo de segunda instancia que le ordenó a las Secretarías de Salud de los Departamentos de Chocó y Valle del Cauca entregarles elementos de protección personal a las parteras accionantes y brindarles capacitación y acompañamiento en el trabajo que ejercen atendiendo enfermos de COVID-19.

Cuestiones finales

La partería y el deber de integrar este saber ancestral al Sistema General de Seguridad Social en Salud

1. De las pruebas allegadas a este trámite, la Sala constata que en la actualidad la partería no está debidamente integrada al Sistema General de Seguridad Social en Salud. El mismo Ministerio de Salud y Protección Social reconoció que “las personas que ejercen la partería tradicional no fueron priorizadas como talento humano en salud sino como parte del grupo poblacional denominado “los médicos tradicionales, sabedores ancestrales y promotores comunitarios en salud propia” (negritas y subrayas del texto original)²¹⁴.

Esta Corporación estima que la forma en la que se debe realizar la integración de las parteras al sistema de salud es una labor técnica, que implica decidir si deben hacer parte o no del talento humano en salud, en las mismas condiciones de los médicos y enfermeras, entre otros. La Sala considera que el Ministerio de Salud y Protección Social tiene el deber de integrar a las parteras al Sistema General de Seguridad Social en Salud, pues la normatividad actual es insuficiente en la materia. Todo lo anterior, en el marco del respeto a las prácticas educativas y de transmisión del conocimiento, propias de la partería.

Como se dijo anteriormente, la Corte destaca las iniciativas que están en marcha y a cargo del Ministerio de Salud y Protección Social para integrar a las parteras al sistema de salud, conforme a las respuestas allegadas a esta Corporación en el marco del trámite de revisión²¹⁵. En concreto, se demostró que el Ministerio ha realizado las siguientes actuaciones, tendientes a integrar a las parteras al sistema:

i. La construcción del documento técnico acerca de los distintos actores del Sistema General de Seguridad en Salud que incluye los saberes y la medicina tradicional de quienes ejercen la partería.

i. El proceso de consulta previa de la Primera Política Pública en Salud del Plan Decenal de Salud Pública 2022-2031. La Corte destaca que a través de este mecanismo ya se lograron 18 acuerdos con las comunidades acerca de: a) un sistema de caracterización y registro de las parteras y demás médicos tradicionales; b) estrategias de formación continua encaminadas a la armonización y articulación de la medicina alopática con la medicina y sabiduría ancestral dentro del sistema de salud, para el fortalecimiento de los conocimientos de los sabedores y médicos tradicionales; c) estrategias que permitan visibilizar y reconocer el saber ancestral y las prácticas tradicionales de las parteras, y d) estrategias e intercambio de saberes entre la medicina ancestral y la medicina “occidental” en espacios comunitarios que permitan el fortalecimiento de la identidad cultural de las comunidades negras y afrocolombianas.

Cabe referir también que el Ministerio de Salud y Protección Social debe implementar los

lineamientos de la Ruta Integral de Atención para la Promoción y Mantenimiento de la Salud y la Ruta Integral de Atención para la población Materno Perinatal RIAMP, en relación con la participación que deben tener las parteras en dichos documentos de política pública en salud.

La Corte considera acertado y respetuoso del orden constitucional el hecho de que el Ministerio de Salud y Protección Social haya empleado la consulta previa como escenario de discusión con las parteras para determinar la forma en la que se integrarían al Sistema de Seguridad Social en Salud. Este Tribunal recuerda que el derecho a la consulta ha sido reconocido en distintos pronunciamientos jurisprudenciales, por parte de esta Corporación²¹⁶. En efecto, los escenarios de diálogo y los procesos de concertación anteriormente descritos son el camino idóneo, en un contexto de igualdad, para integrar a las parteras al Sistema de Seguridad Social en Salud. En ese sentido, la Sala exhorta al Ministerio de Salud y Protección Social a llevar a buen término todos estos procesos.

1. La Sala resalta que la integración debe darse respetando dos obligaciones, una positiva y una negativa. La obligación positiva, consiste en integrar a las parteras al Sistema General de Seguridad Social en Salud con el objetivo de que tengan los mismos derechos, beneficios y obligaciones de quienes ya hacen parte de ALO, sin perjuicio de los límites que el Ministerio del ramo defina. La obligación negativa implica que el Ministerio de Salud y Protección Social se abstenga de imponer a las parteras requisitos de educación o formación que se asemejen a la medicina alopática para permitir su integración al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Este Tribunal recuerda que la labor de integrar consiste en acompasar los saberes ancestrales de la partera con los de la medicina alopática. Dicho de otra manera, se trata de complementar ambas formas de medicina. La Corte parte de la premisa, demostrada en este proceso, de que las parteras prestan servicios médicos adicionales a la atención del parto. Esto ocurre porque se ven forzadas a hacerlo debido a que, en las regiones más apartadas, son la única posibilidad de atención en salud para las comunidades a las que pertenecen.

La Sala recuerda también que el Estado tiene el deber de garantizar el acceso a la salud,

como prestación y como derecho, a todos los ciudadanos de Colombia. Lo anterior, bajo los principios de universalidad, progresividad y calidad propios del derecho a la salud. En consecuencia, el Estado no puede eximirse de su responsabilidad o no propender por ampliar la red hospitalaria o de médicos en el país, justificado en la presencia de parteras en ciertas áreas de Colombia. Ellas, sus comunidades, así como todas las demás comunidades del país, tienen derecho a recibir un servicio de salud digno, oportuno y de calidad, servicio que las parteras han cubierto ante la ausencia Estatal en sus comunidades.

En cualquier caso, no podrá justificarse la no integración de las parteras al Sistema de Seguridad Social en Salud con el argumento de que su práctica simplemente no es igual a la medicina alopática. Así, el proceso de integración deberá seguir los siguientes parámetros (los cuales no constituyen una lista exhaustiva):

- i. Respetar los conocimientos propios del saber ancestral de la partera, así como el uso que hace de plantas medicinales u otros mecanismos curativos, en tal sentido no impondrá requisitos o límites a su ejercicio, el cual se llevará a cabo en la forma en la que se ha venido ejerciendo al interior de las comunidades;
- ii. Partir de la base de que la partera es una forma de medicina, si se quiere ancestral o perteneciente a una categoría propia, reconocida por la jurisprudencia constitucional, por la ley (artículo 20 de la Ley 1164 de 2020), por el Ministerio de Cultura (Resolución 1077 de 2017) y por la sociedad (intervenciones de las Universidades Nacional y de los Andes).
- iii. Es necesario determinar el número de parteras que existe en el país. Con este propósito, el Ministerio de Salud y Protección Social deberá adelantar un censo de este grupo poblacional.

Cabe recordar que, tal y como lo manifestó ILEX Acción Jurídica, según la Organización Mundial de la Salud, la Organización Panamericana de la Salud y el Fondo de Población de las Naciones Unidas, la partera contribuye a aliviar la saturación de los servicios de salud, brinda acceso a atención en salud en aquellos lugares donde no hay puestos médicos y tiene el potencial de disminuir la violencia contra la mujer y la discriminación que las

comunidades raciales pueden experimentar por parte de algunas personas del personal hospitalario.

Finalmente, cabe referirse a la forma en la que otros países de la región han integrado o protegido la partería y su relación con los sistemas de salud. En primer lugar, la Sala destaca el trabajo que adelantó México sobre el particular. Este país reconoció a las parteras como “personal no profesional” habilitado para prestar servicios de atención médica. Puntualmente, las parteras están autorizadas para prestar servicios de obstetricia y planificación familiar. El sistema mexicano estableció tal regulación con un enfoque respetuoso de la interculturalidad, con énfasis en la protección de las culturas indígenas²¹⁷. También diseñó una guía de atención aplicable a las parteras²¹⁸.

En segundo lugar, Guatemala garantiza a las mujeres el acceso a los servicios de salud con pertinencia cultural a través de la Ley para la Maternidad Saludable. Este modelo se basa en cuatro pilares: el respeto por los elementos simbólicos, la vestimenta que las mujeres indígenas elijan para recibir atención médica, el uso de su idioma original y el acompañamiento de las parteras para garantizar la seguridad de quienes acuden a sus servicios.

Puntualmente, la política de Atención Integral y Neonatal guatemalteca establece que las usuarias podrán decidir quien atenderá su parto si este no es complicado. Aunado a lo anterior, a partir de la publicación de la Política Nacional de Comadronas de los Cuatro Pueblos de Guatemala (2015-2025), las comadronas son consideradas especialistas en el tema. Esto supone un intercambio de experiencias y prácticas de salud con el sistema occidental, con miras a contribuir a la mejora de la atención materna neonatal²¹⁹.

En tercer lugar, cabe referirse a Brasil. Ese país cuenta con una política nacional de atención en salud, la cual reconoce que el sistema nacional es incapaz de atender a comunidades retiradas. Por esta razón las parteras se ocupan de atender a un segmento de la población y acompañar la gestación y el parto de las mujeres²²⁰.

Por su parte, un país como El Salvador cuenta con 3.200 parteras tradicionales que asisten aproximadamente un 25% de todos los partos²²¹. En Honduras, cerca del 50% de los partos son atendidos en el hogar por parteras tradicionales²²². A su vez, el Ministerio de Salud de Nicaragua tiene registradas 5.000 parteras en todo el país²²³. Otros países en los que se

hay cierto grado de integración de la partería son Perú, Guyana y Chile. En este último caso, el Código Sanitario regula el ejercicio profesional de las parteras²²⁴.

Por lo anterior, la Corte exhorta al Ministerio de Salud y Protección Social para que inicie y culmine satisfactoriamente todas las iniciativas que sean necesarias para integrar efectivamente a las parteras al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

El reconocimiento constitucional de la partería como saber ancestral y el deber de protegerla legalmente

1. Como se demuestra en los fundamentos jurídicos 38 a 48 de esta sentencia, la partería encuentra protección como manifestación de la diversidad étnica y cultural de la Nación, en las siguientes disposiciones: en los artículos 1º, 7º, 55 transitorio, 70, 72, 95.8 y 310 de la Carta del 91, en el Convenio 169 de la OIT y la Convención sobre la Protección y Promoción de la Diversidad de las Expresiones Culturales de la UNESCO, que conforman el bloque de constitucionalidad, así como por la Ley 70 de 1993 y múltiples pronunciamientos de la Corte Constitucional que protegen la diversidad étnica y cultural del país en sus diversas manifestaciones.

1. Esta Corte advierte que es necesario reconocerla y caracterizarla pues la falta de regulación por parte del Legislador impide la protección de este saber ancestral. Mediante Auto del 18 de enero de 2021, la Magistrada sustanciadora ofició a las Secretarías Generales de la Cámara de Representantes y del Senado de la República, para que remitieran a esta Corporación información acerca de las iniciativas legislativas sobre la protección de la partería y de quienes la ejercen.

El Senado y la Cámara de Representantes²²⁵ le informaron a la Corte que: (i) en la actualidad el Proyecto de Ley No. 350 de la Cámara “No. 494 del Senado” por medio del cual se define la partería tradicional afro del Pacífico colombiano, se exalta y reconoce como oficio ancestral y se adoptan las medidas para su salvaguardia, transmisión y

protección, fue aprobado por la plenaria de la Cámara baja el 27 de mayo de 2021 y se envió al Senado para que continuara con su trámite; (ii) en la actualidad no hay otro proyecto en trámite sobre la misma temática; (iii) al interior de la Cámara de Representantes en los últimos 20 años se ha intentado en dos oportunidades226 legislar sobre la materia, sin embargo, estos proyectos de ley fueron archivados, y (iv) en los últimos 20 años han cursado tres proyectos de ley dirigidos a proteger la partería. Sin embargo, todos fueron archivados.

A partir de la información remitida por el Congreso de la República, la Corte concluye que han sido infructuosas todas las iniciativas que en los últimos 20 años han intentado reconocer y proteger la partería y a quienes la ejercen. En la actualidad existe un Proyecto de Ley (el 350 de Cámara) que ya fue aprobado por la Cámara de Representantes y se encuentra en trámite en el Senado. Sin embargo, su resultado es incierto.

El Proyecto de Ley 350 de la Cámara de Representantes busca reconocer la partería como oficio ancestral, definirlo y explicar sus características. También consagra una serie de medidas para salvaguardar la práctica y contiene una orden tendiente a articular la partería con el Sistema de Seguridad Social en Salud. En este proyecto de ley también se establece un día internacional de la partería para celebrar la práctica.

Para esta Sala, el reconocimiento que esta sentencia hace de la partería no obsta para que el Congreso de la República culmine con éxito el trámite del Proyecto de Ley 350 de Cámara, o cualquier otro proyecto que reconozca, vía legislativa, el saber ancestral de la partería y se propenda por su integración al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Por esta razón, la Sala exhorta al Congreso de la República para que legisle sobre la partería teniendo en cuenta lo dicho en esta sentencia, con el fin de proteger los derechos fundamentales de quienes la ejercen.

Síntesis de la decisión y las órdenes a impartir

1. La acción de tutela es procedente para proteger los derechos fundamentales que las accionantes consideran vulnerados. Es así, pues se cumplen los siguientes requisitos: el de legitimación activa, pues las accionantes son titulares de los derechos transgredidos y la organización sin ánimo de lucro que también interpuso la tutela tiene interés en el proceso; (ii) el de legitimación pasiva, porque el Ministerio de Salud y Protección Social y las entidades territoriales accionadas tienen el deber legal de garantizar los derechos que se aducen transgredidos, (iii) el presupuesto de inmediatez, pues se presentó en un tiempo razonable desde el momento en el que sucedieron las acciones y omisiones que consideran transgresoras de los derechos fundamentales incoados, y (iv) el requisito de subsidiariedad, por cuanto: (a) operó el fenómeno de cosa juzgada respecto del Decreto Legislativo 538 de 2020; (b) el medio de control de nulidad simple no es eficaz para controvertir las Resoluciones 1172, 1182, 1312, 1468 y 1774 de 2020 y (c) el medio de control de nulidad por inconstitucionalidad tampoco es eficaz para debatir los Decretos 109 y 466 de 2021.

1. Las comunidades negras, afrocolombianas, raizales o palenqueras están protegidas por un robusto y consistente bloque normativo, así como por la jurisprudencia de la Corte Constitucional y por distintas leyes y actos administrativos. La jurisprudencia constitucional ha identificado y garantizado los derechos a la diversidad, pluralidad, identidad y al reconocimiento cultural de estas colectividades. Lo ha hecho mediante decisiones que buscan eliminar toda forma de discriminación o negación histórica en su contra y avalando acciones afirmativas que materializan su derecho a la igualdad, en una sociedad con una historia excluyente y diferenciadora. También ha concretado el alcance de estos derechos, a través de sentencias que protegen expresiones de esa diversidad, tales como el idioma, la educación, la salud, la participación en política, la consulta previa, el derecho colectivo a la propiedad de la tierra y a la cultura.

1. La partería es un saber ancestral y una expresión de la diversidad étnica y cultural de la Nación y, por lo tanto, patrimonio inmaterial de los colombianos y tiene las siguientes características: (i) la ejercen hombres y mujeres aunque es una práctica predominantemente femenina, propia de las comunidades afrodescendientes; (ii) tiene por

objeto principal acompañar la gestación, el parto y los primeros días del neonato; (iii) las parteras también prestan servicios de salud, diagnóstico y medicina ancestral a las comunidades a las que pertenecen, de hecho, en algunos lugares apartados es la única fuente de servicios médicos; (iv) es una práctica propia de comunidades geográficamente remotas del territorio colombiano, particularmente del litoral Pacífico; (v) el distanciamiento geográfico de las comunidades y sus parteras coincide con lugares de conflicto o violencia que ponen en riesgo su vida e integridad física; (vi) la partera la ejercen otras mujeres que no pertenecen a comunidades afrocolombianas, también lo hacen indígenas o mujeres en ciudades o cascos urbanos; (vii) la partera materializa la libertad de la mujer para decidir autónomamente cómo acompañar su embarazo, parto y los primeros días de su bebé; (viii) la partera garantiza los derechos sexuales y reproductivos de estas mujeres, a través de educación sexual, planificación familiar, el acompañamiento en el parto y los primeros días del bebé; (ix) generalmente, es una actividad, por regla general, gratuita, lo anterior supone un riesgo económico para quienes la ejercen, pues es difícil también cobrar por sus servicios ya que sus usuarios no tienen recursos para pagarlos; y (x) sufren de estigmatización y rechazo, debido a la ausencia de reconocimiento por parte del Estado y del Sistema de Seguridad Social en Salud.

1. Existe un deber constitucional y legal de integrar la partera, como forma de medicina ancestral, al Sistema General de Seguridad Social en Salud. El proceso de integración debe realizarse consultando a quienes ejercen esta práctica. En este momento, el Ministerio de Salud y Protección Social adelanta procesos que pretenden lograr la anotada integración. Así, la Corte conmina a esa cartera a culminar tales procesos con el objetivo de incorporar la partera de la manera más estrecha posible.

1. El Ministerio de Salud y Protección Social vulnera los derechos fundamentales a la salud, a la igualdad, a la no discriminación y a la diversidad étnica de las parteras accionantes al no priorizarlas en el Plan Nacional de Vacunación en contra del COVID-19 y al excluirlas del reconocimiento económico previsto en el Decreto Legislativo 538 de 2020.

1. Las Secretarías de Salud del Chocó y del Valle del Cauca vulneraron los mismos derechos de las accionantes al no entregarles elementos de protección personal para protegerse del contagio de este virus y no capacitarlas para su manejo.

A partir de los hechos y las consideraciones anteriormente descritos, la Corte: (i) reconocer y exaltar la partería como un saber ancestral que forma parte de la expresión étnica y cultural de la Nación; (ii) confirmar y revocar parcialmente la sentencia del ad quem del 10 de mayo de 2021 y ordenar el pago del reconocimiento económico previsto en el Decreto Legislativo 538 de 2020; (iii) tutelar los derechos fundamentales de las accionantes a la protección de la diversidad étnica y cultural, a la salud, a la igualdad y a la no discriminación; (iv) ordenar a las Secretarías de Salud de los Departamentos de Chocó y Valle del Cauca que lleven a cabo todas las actuaciones necesarias para conseguir los recursos que requieran para cumplir con todas las decisiones proferidas en el marco de este proceso; (v) ordenar al Ministerio de Salud y Protección Social que adelante una campaña de información entre las accionantes respecto de la vacuna contra el COVID-19; (vi) ordenar a las Secretarías Departamentales de Salud del Chocó y Valle del Cauca que practiquen regularmente pruebas diagnósticas de COVID-19 entre las personas que pertenecen a las agremiaciones accionantes, de acuerdo con la misma política de testeo frecuente que le sea aplicable al personal de salud y durante el tiempo que dure la emergencia sanitaria ocasionada por el virus; (vii) exhortar al Congreso de la República para que legisle sobre la partería en los términos en los que ha sido reconocida en esta sentencia y (viii) exhortar al Ministerio de Salud y Protección Social a que inicie y culmine satisfactoriamente todas las iniciativas que sean necesarias para integrar efectivamente a las parteras al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

I. DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO.- CONFIRMAR los numerales primero a tercero de la sentencia de segunda instancia proferida el 10 de mayo de 2021 por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el sentido de TUTELAR los derechos fundamentales de las accionantes a la protección de la diversidad étnica y cultural, a la salud, a la igualdad y a la no discriminación de las personas adscritas o pertenecientes a las actoras ASOREDIPAR y ASOPARUPA CHOCÁ“.

SEGUNDO.- RECONOCER y EXALTAR la partería como un saber ancestral y patrimonio cultural de la Nación, así como una forma de expresión cultural y étnica, una manifestación de la pluralidad de la Nación y una forma de protección de los derechos reproductivos de las mujeres que pertenecen a las comunidades en donde se ejerce este saber.

TERCERO.- ORDENAR a las Secretarías Departamentales de Salud del Chocó y Valle del Cauca que, en un plazo máximo de seis (6) meses y de manera obligatoria, lleven a cabo todas las gestiones que sean necesarias para cumplir con las órdenes contenidas en la sentencia de tutela de segunda instancia del 10 de mayo de 2021. Lo anterior incluye efectuar las apropiaciones presupuestales respectivas en sus propios presupuestos o gestionar los fondos necesarios ante las autoridades competentes, para obtener los recursos que sean suficientes para este fin.

CUARTO.- REVOCAR el numeral cuarto de la sentencia de segunda instancia proferida el 10 de mayo de 2021 por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial Bogotá y, en su lugar, ORDENAR al Ministerio de Salud y Protección Social que en un plazo máximo de seis (6) meses efectúe el pago del reconocimiento económico temporal consagrado en el Decreto Legislativo 538 de 2020 a las parteras y parteros adscritos a las agremiaciones accionantes. El hecho eventual de que el Gobierno Nacional dé por terminada la emergencia sanitaria causada por el COVID-19 no lo exime de la obligación de pagar el anotado reconocimiento económico dentro del plazo definido.

QUINTO.- ORDENAR al Ministerio de Salud y Protección Social que en un plazo máximo de seis meses adelante una campaña de información entre las personas pertenecientes a las agremiaciones accionantes y, en general, en las comunidades donde ejercen su trabajo, acerca de la vacuna contra el COVID-19. Estas campañas informativas deberán ser

respetuosas y acompasarse a las creencias y la cosmovisión propias de estas comunidades, de manera tal que no pretendan imponer una postura médica alopática.

SEXTO.- ORDENAR a las Secretarías Departamentales de Salud del Chocó y Valle del Cauca que practiquen pruebas diagnósticas de COVID-19 entre quienes pertenecen a las agremiaciones accionantes, de acuerdo con las directrices que el Ministerio de Salud y Protección Social establezca para las personas que traten y estén expuestas al virus y con la voluntad de quienes conforman la parte actora. Lo anterior, atendiendo a las fases establecidas por el Gobierno Nacional y al criterio de necesidad según el número de contagios que se presenten en las comunidades a las que pertenece la parte accionante, bajo los mismos parámetros aplicables al personal médico y paramédico; mientras dure la emergencia sanitaria ocasionada por el COVID-19.

SÉPTIMO.- EXHORTAR al Congreso de la República para que legisle sobre la partería y tenga en cuenta lo expuesto en esta sentencia, con el fin de proteger los derechos fundamentales de quienes la ejercen.

OCTAVO.- EXHORTAR al Ministerio de Salud y Protección Social a que inicie y culmine satisfactoriamente todas las iniciativas que sean necesarias para integrar efectivamente a las parteras al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

NOVENO.- Por la Secretaría General, LÍBRESE la comunicación a que se refiere 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

MARTHA VICTORIA SÁNCHEZ MENDOZA

Secretaria General

1 Auto del 15 de octubre de 2021 contenido en el expediente digital T-8.291.835.

2 De acuerdo con el concepto allegado por la Defensora del Pueblo a este proceso, ASOPARUPA tiene 1,050 afiliados, en su mayoría mujeres. Por su parte, el 97% de las afiliadas a ASOREDIPAR CHOCA son mujeres, mientras que solo el 3% son hombres. Páginas 6 y 7 de este concepto, contenido en el expediente digital T-8.291.835.

3 Por medio de la cual se expiden normas para la prevención de la violencia sexual y atención integral de los niños, niñas y adolescentes abusados sexualmente.

4 Las actrices refieren en su escrito de tutela la Ley 1146 de 2007 Por medio de la cual se expiden normas para la prevención de la violencia sexual y atención integral de los niños, niñas y adolescentes abusados sexualmente. Sin embargo, la Sala considera que se trata de un error de digitación, pues esta ley no tiene relación con el asunto objeto de la solicitud de amparo.

5 Se conocen como nichos aquellos espacios o lugares en donde la partera atiende el nacimiento. Existen nichos permanentes y nichos temporales, dependiendo del lugar donde tenga lugar el parto. Véase en la web: <https://www.mujeresdeoro.co/notasdesarrollo/parteria-de-dar-vida-en-la-selva-a-dar-vida-en-la-ciudad/>

6 Decreto 538 del 12 de abril de 2020 del Ministerio de Salud y Protección Social. Artículo 11. Reconocimiento económico temporal para el talento humano de salud que presten servicios durante el Coronavirus COVI-19. El talento humano en salud que preste sus servicios a pacientes con sospecha o diagnóstico de Coronavirus COVID-19, incluidos quienes realicen vigilancia epidemiológica, y que por consiguiente, estén expuestos a riesgo de contagio, tienen derecho, por una única vez, a un reconocimiento económico temporal, durante el término de la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social. El Ministerio de Salud y Protección Social definirá el monto del

reconocimiento como una proporción del Ingreso Base de Cotización -IBC- promedio de cada perfil ocupacional. Este emolumento no constituye factor salarial y será reconocido independiente de la clase de vinculación.

8 Contestación del Ministerio de Salud y Protección Social, contenida en el expediente digital T-8.291.835.

9 El Juzgado 11 Civil del Circuito de Bogotá profirió, por primera vez, sentencia de primera instancia el 3 de marzo de 2021. Sin embargo, la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, mediante Auto del 16 de marzo de 2021, declaró la nulidad de todo lo actuado desde el auto que avocó conocimiento (de fecha 22 de febrero de 2021). Lo hizo, pues consideró que el escrito de tutela incluyó en el hecho noveno a las Secretarías Departamentales de Salud de Nariño y Cauca y, por lo tanto, era necesario vincularlas al trámite y conferirles la oportunidad para que se pronunciaran respecto de los hechos y las pretensiones de la solicitud de amparo. Todo lo anterior, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 1º del Decreto 2591 de 1991 y el artículo 2.2.3.1.1.4 del Decreto 1069 de 2015.

10 Solicitud de fecha 12 de mayo de 2021 formulada por ILEX Acción Jurídica, contenida en el expediente digital T-8.291.835.

11 Decisión del 19 de mayo de 2021, proferida por la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, contenida en el expediente digital T-8.291.835.

12 Escrito de petición enviado por la Defensora del Pueblo a la Corte Constitucional, contenido en el expediente digital T-8.291.835.

13 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

14 Su escrito se divide en dos partes: el resumen del expediente, y las razones que sustentan la selección del expediente de tutela. En primer lugar, mencionan que se trata de un asunto novedoso, respecto de la necesidad de reconocer constitucionalmente la partería y de desarrollar una línea jurisprudencial que de manera expresa reconozca los derechos a la igualdad y no discriminación de las parteras, al considerarlas parte del personal de salud que presta un servicio esencial a las comunidades a las que pertenecen. En segundo lugar, indican que también se cumplen los criterios subjetivos, pues es urgente proteger los

derechos fundamentales que se aducen vulnerados toda vez que parteros y parteras ejercen una actividad riesgosa al atender nacimientos e, incluso, a personas con Covid-19 en regiones a donde no llegan las instituciones médicas. Por otra parte, es necesario concretar un enfoque diferencial pues las personas afrodescendientes son sujetos de especial protección constitucional. Finalmente, mencionan que el Covid-19 ha afectado desproporcionalmente a la población afrocolombiana, la cual ha registrado entre finales de 2020 e inicios de 2021 una mortalidad de 3.65% entre las personas contagiadas, superior en 0.71% respecto de aquellas personas que no pertenecen a esta categoría étnica.

15 Escrito de petición enviado por ILEX Acción Jurídica, ASOREDIPAR CHOCÁ, el Centro Interdisciplinario de Estudios sobre Desarrollo “CIDER de la Universidad de los Andes y el Movimiento por la Salud Sexual y Reproductiva en Colombia, contenido en el expediente digital T-8.291.835.

16 Escrito de respuesta del Ministerio de Salud y Protección Social al primer auto de pruebas, contenido en el expediente digital T-8.291.835.

17 Ibídem, página 9.

18 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

19 Escrito de respuesta del Ministerio de Salud y Protección Social al primer auto de pruebas, contenido en el expediente digital T-8.291.835. Página 13.

20 “Por medio de la cual se adoptan los lineamientos de la Ruta Integral de Atención para la Promoción y Mantenimiento de la Salud y la Ruta Integral de Atención en Salud para la población Materno Perinatal RIAMP y se establecen las directrices para su operación”.

21 Escrito de respuesta del Ministerio de Salud y Protección Social al primer auto de pruebas, contenido en el expediente digital T-8.291.835. Página 16.

22 Ibídem.

23 Ibídem.

24 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

25 Sentencias T-778 de 2005 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa y T-686 de 2007 M.P. Jaime Córdoba Triviño.

26 Escrito de respuesta del Ministerio de Salud y Protección Social al primer auto de pruebas, contenido en el expediente digital T-8.291.835. P gina 20.

27 Respuesta de ILEX Acción Jurídica y ASOPARUPA al primer auto de pruebas, contenida en el expediente digital T-8.254.593.

28 Ib dem, p gina 1.

29 Ib dem. La mortalidad por embarazo, alumbramiento y puerperio en Colombia es de 74.9 por cada 100.000 habitantes. Ese número es mayor en las zonas donde las parteras ejercen su trabajo: Chocó 227.4, Cauca 97.1, Nariño 75.9 y Valle del Cauca 71.6.

30 Pronunciamiento del Ministerio de Salud y Protección Social respecto del memorial de respuesta de los accionantes al primer auto de pruebas emitido por la Magistrada Sustanciadora. P gina 2.

31 Ib dem, p gina 7.

32 Ib dem, p gina 7.

33 Concepto del Instituto Colombiano del Bienestar Familiar, contenido en el expediente digital T-8.291.835.

34 Intervención del Ministerio de Cultura, p gina 1, contenida en el expediente digital T-8.291.835.

35 Ib dem, p gina 2.

36 Ib dem.

37 Concepto del Instituto Colombiano de Antropolog a e Historia â ICANH, p gina 2, contenido en el expediente digital T-8.291.835.

38 Ib dem.

39 IbÃdem, pÃgina 3.

40 IbÃdem, pÃgina 7.

41 Naciones Unidas (2021). Naciones Unidas alerta sobre la falta de 900.000 parteras a nivel mundial. Noticia ONU. Consultado en <https://news.un.org/es/story/2021/05/1491642> en el concepto del Instituto Colombiano de AntropologÃa e Historia â€“ICANH, pÃgina 8, contenido en el expediente digital T-8.291.835.

42 La Universidad de los Andes allegÃ³ una primera respuesta el 23 de diciembre de 2021. En esa oportunidad manifestÃ³ que no le era posible remitir pronunciamiento alguno, pues la instituciÃ³n se encontraba entonces en vacaciones colectivas. Posteriormente, presentÃ³ escrito el 21 de enero de 2022, suscrito por Jenny Patricia MuÃ±oz (aprendiz de partera) y Diana Carolina Ojeda Ojeda, profesora e investigadora del Centro Interdisciplinario de Estudios sobre Desarrollo â€“CIDER.

43 Concepto de la Universidad Nacional de Colombia, pÃgina 1 del expediente digital T-8.291.835.

44 Concepto de la Universidad Nacional de Colombia, pÃgina 4 del expediente digital T-8.291.835.

45 IbÃdem, pÃgina 5 del expediente digital T-8.291.835.

46 IbÃdem.

47 Escrito de respuesta del 31 de enero de 2022, del Ministerio de Salud y ProtecciÃ³n Social al segundo auto de pruebas, contenido en el expediente digital T-8.291.835.

48 IbÃdem, pÃgina 6.

49 Respuesta de la SecretarÃa de Salud del Departamento de ChocÃ³, pÃgina 1, contenida en el expediente digital T-8.291.835. En su respuesta, la SecretarÃa Departamental de Salud hace Ã©nfasis en el municipio de AcandÃ, al cual se le asignaron \$55.936.759 millones de pesos destinados a mitigar la pandemia. Lo anterior, dada la crisis migratoria transcontinental presente en el municipio, dada su ubicaciÃ³n en la regiÃ³n del DariÃ©n,

zona de paso de migrantes que se dirigen a Centro y Norte América. Para este propósito se llevó a cabo un registro de atención a la población migrante, a través de la IPS Indígena Capera.

50 La Secretaría de Salud del Departamento del Chocó aportó muestras de las piezas informativas, las cuales se pueden apreciar en las páginas 3 a 10 de su escrito de respuesta, contenido en el expediente digital T-8.291.835. Para la Sala, de estas piezas informativas se puede concluir que también se difundió la información a través de ruedas de prensa, emisoras, reuniones y visitas a lugares públicos como mercados o tiendas abiertas al público.

51 Ib dem, páginas 10 a 13.

52 Ib dem, p gina 35.

53 Fallo de tutela de segunda instancia, contenido en el expediente digital T-8.291.835.

54 Respuesta de la Secretaría de Salud del Departamento del Valle del Cauca, p gina 3, contenida en el expediente digital T-8.291.835.

55 Ib dem.

56 Ib dem. Esta Secretaría fundó su argumento en el Decreto 2459 del 17 de diciembre de 2015, en la Ley 1617 de 2013 y en los artículos 43, 44, 45 y 76 de la Ley 715 de 2001.

57 M.P. Alberto Rojas Ríos.

58 Ib dem, p gina 6.

59 Respuesta de la Secretaría General de la C mara de Representantes, contenida en el expediente digital T-8.291.835.

60 Respuesta de la Secretaría General del Senado de la República, contenida en el expediente digital T-8.291.835.

62 M.P. José Fernando Reyes Cuartas.  [L]as violaciones de la obligación de cumplir se producen cuando el Estado no adopta todas las medidas necesarias para facilitar, promover y

afirmar el derecho a la salud sexual y reproductiva con el máximo de los recursos disponibles” y “cuando los Estados no adoptan medidas afirmativas para erradicar los obstáculos legales, procedimentales, prácticos y sociales al disfrute del derecho a la salud sexual y reproductiva”.

63 Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la Organización de Naciones Unidas “DESC.

64 Fondo de Población de las Naciones Unidas. Repercusión de la pandemia de COVID-19 en la planificación familiar y la eliminación de la violencia de género, la mutilación genital femenina y el matrimonio infantil. Abril 2020. Disponible en: https://lac.unfpa.org/sites/default/files/pub-pdf/COVID-19%20impact%20brief%20for%20UNFPA_24%20April%202020_ES.pdf

65 Pronunciamiento de la Defensora del Pueblo, contenido en el expediente digital T-8.254.593.

66 El día 6 de abril de 2022, la Secretaría General de la Corte Constitucional recibió un concepto adicional de parte de la Defensora Delegada para los Asuntos Constitucionales y Legales. La Sala informa que recibió tal intervención, sin embargo, esta no fue tomada en cuenta pues se allegó después del registro de la ponencia correspondiente.

67 Ibídem, página 2.

68 Ibídem, página 4.

69 Ibídem, página 6.

70 En el texto del concepto de la Defensora del Pueblo se indica que organizaciones internacionales y empresas privadas tales como: UNICEF, GEF, PUNTO BLANCO, BEIBY FRES y SERES CUIDADORES les donaron a las parteras y parteros de ASOREDIPAR CHOCÓ elementos de bioseguridad tales como tapabocas, alcohol, guantes y batas para partos. Ibídem, página 9.

71 Ver Sentencias T-119 de 2015, T-250 de 2015, T-446 de 2015 y T-548 de 2015, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado y T- 317 de 2015, María Victoria Calle Correa, entre otras.

72 Sentencia T-459 de 1992. M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

73  Art culo 10. Legitimidad e Interés. La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos. También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no est  en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud. 

También podrá ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales.

74 Sentencia T-531 de 2002; M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

75 Solicitud de tutela, p gina 1, contenida en el expediente digital T-8.291.835.

76 Anexo 2 del escrito de tutela, contenido en el expediente digital T-8.254.593.

77 Sentencias T-576 de 2017, M.P. Alejandro Linares Cantillo y T-213 de 2016, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

78 Anexo 4 del escrito de tutela, contenido en el expediente digital T-8.254.593.

79 Ib dem.

80 Sentencia T-213 de 2016, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

81 Ver sentencias T-1015 de 2006, M.P.  lvaro Tafur Galvis y T-780 de 2011, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

82 Artículo 86 de la Constitución Política. Inciso primero  Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad p blica  

83 Decreto 2591 de 1991.  Art culo 1. Objeto. Toda persona tendrá acción de tutela

para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que señala este Decreto. Todos los días y horas son hábiles para interponer la acción de tutela. La acción de tutela procederá aún bajo los estados de excepción. Cuando la medida excepcional se refiera a derechos, la tutela se podrá ejercer por lo menos para defender su contenido esencial, sin perjuicio de las limitaciones que la Constitución autorice y de lo que establezca la correspondiente ley estatutaria de los estados de excepción.

Artículo 5. Procedencia de la Acción de Tutela. La acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 2 de esta ley. También procede contra acciones u omisiones de particulares, de conformidad con lo establecido en el Capítulo III de este Decreto. La procedencia de la tutela en ningún caso está sujeta a que la acción de la autoridad o del particular se haya manifestado en un acto jurídico escrito.

84 Sentencia SU-184 de 2019, M.P. Alberto Rojas Ríos.

85 Ver sentencias T-1028 de 2010; M.P. Humberto Antonio Sierra Porto y T-246 de 2015; M.P. Martha Victoria Sánchez Múñiz, entre otras.

86 En la Sentencia SU-189 de 2012, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, la Corte señaló: «Dicho requisito de oportunidad ha sido denominado Principio de la Inmediatez, el cual, lejos de ser una exigencia desproporcionada que se le impone al interesado, reclama el deber general de actuar con el esmero y cuidado propio de la vida en sociedad. Se trata de acudir a la jurisdicción constitucional en un lapso prudencial, que refleje una necesidad imperiosa de protección de los derechos fundamentales (véase) El cumplimiento del requisito de la inmediatez le corresponde verificarlo al juez de tutela en cada caso concreto. Dicho operador jurídico debe tomar en cuenta las condiciones del accionante, así como las circunstancias que rodean los hechos para determinar lo que deberá considerarse como plazo razonable. Para ello, debe valorar las pruebas aportadas de acuerdo a los principios de la sana crítica, con el fin de determinar si hay una causal que justifique la inactividad del

accionanteâ€º.

87 Artículo 86 de la Constitución Política.

88 Decreto 2591 de 1991. Artículo 6. â€œLa acción de tutela no procederá: 1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella 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 encuentra el solicitante.

89 En Sentencia T-313 de 2005, M.P. Jaime Cárdena Triviño, se estableció: â€œEn efecto, la Constitución y la ley estipulan un dispositivo complejo de competencias y procesos judiciales que tienen como objetivo común garantizar el ejercicio pleno de los derechos constitucionales, en consonancia con el cumplimiento de los demás fines del Estado previstos en el artículo 2 Superior. Por tanto, una comprensión ampliada de la acción de tutela, que desconozca el requisito de subsidiariedad, vacía el contenido de las mencionadas competencias y, en consecuencia, es contraria a las disposiciones de la Carta Política que regulan los instrumentos de protección de los derechos dispuestos al interior de cada una de las jurisdicciones.â€º

90 Sentencia T-705 de 2012, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

91 â€œPor el cual se adoptan medidas en el sector salud, para contener y mitigar la pandemia de COVID-19 y garantizar la prestación de los servicios de salud, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológicaâ€º.

92 Resoluciones 1172, 1182, 1312 y 1468 de 2020 a través de las cuales el Ministerio de Salud y Protección Social definió las condiciones del talento humano en salud que será destinatario del reconocimiento económico temporal de que trata el artículo 11 del Decreto Legislativo 538 de 2020. También la Resolución 1774 de 2020, por medio de la cual esa misma cartera definió los perfiles ocupacionales, la metodología de cálculo del monto y el mecanismo de giro, para llevar a cabo el pago del reconocimiento económico consagrado en el Decreto Legislativo 538 de 2020.

93 â€œPor el cual se adopta el Plan Nacional de Vacunación contra el COVID - 19 y se

dictan otras disposiciones.â€

94 â€œPor el cual se modifica el Artículo 7 del Decreto 109 de 2021, modificado por el Decreto 0404 de 2021 y se dictan otras disposiciones.â€

95 Artículo 215 de la Constitución. â€œCuando sobrevengan hechos distintos de los previstos en los artículos 212 y 213 que perturben o amenacen en forma grave o inminente el orden económico, social y ecológico del país, o que constituyan grave calamidad pública, podrá el Presidente, con la firma de todos los ministros. Declarar el Estado de Emergencia por períodos hasta de treinta días en cada caso, que sumados no podrán exceder de noventa días en un año calendarioâ€â€

96 Ib dem. â€œPar grafo. El Gobierno enviar  a la Corte Constitucional al día siguiente de su expedición los decretos legislativos que dicte en uso de las facultades a que se refiere este artículo, para que aquella decida sobre su constitucionalidad. Si el Gobierno no cumpliera con el deber de enviarlos, la Corte Constitucional aprehender  de oficio y en forma inmediata su conocimiento.â€

97 M.P. Cristina Pardo Schlesinger.

98 Sentencia C-179 de 1994, M.P. Carlos Gaviria Díaz. â€œEn este orden de ideas, los fallos que dicta esta Corporación en relación con dichos decretos legislativos, tienen el carácter de definitivos y sobre ellos no se puede volver, porque, según el artículo 243 de la Constitución, hacen tránsito a cosa juzgada constitucional.â€

99 Ley 1437 de 2011. Artículo 135. â€œNulidad por inconstitucionalidad. Los ciudadanos podrán, en cualquier tiempo, solicitar por sí, o por medio de representante, que se declare la nulidad de los decretos de carácter general dictados por el Gobierno Nacional, cuya revisión no corresponda a la Corte Constitucional en los términos de los artículos 237 y 241 de la Constitución Política, por infracción directa de la Constituci nâ€

100 Ley 1437 de 2011. Artículo 137. â€œART CULO 137. NULIDAD. Toda persona podrá solicitar por sí, o por medio de representante, que se declare la nulidad de los actos administrativos de carácter general.

Procederá cuando hayan sido expedidos con infracción de las normas en que deberían

fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió.

101 M.P. Alberto Rojas Ríos.

102 Sobre este tema, se pueden consultar las Sentencias T-315 de 1998 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz), T-097 de 2014 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva), T-494 de 2014, (M.P. Mauricio González Cuervo); T-247 de 2015 (M.P. María Victoria Calle Correa); SU-355 de 2015 (M.P. Mauricio González Cuervo); y T-103 de 2020 (M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez).

103 Sentencias SU-037 de 2009 M.P. Rodrigo Escobar Gil, T-710 de 2007, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto y T-384 de 1994, M.P. Carlos Gaviria Díaz.

104 Contestación del Ministerio de Salud y Protección Social, contenido en el expediente digital T-8.291.835.

105 Artículo 1 de la Constitución Política. «Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general.»

106 Artículo 7º de la Constitución Política.

107 Artículo 70 de la Constitución Política. «El Estado tiene el deber de promover y fomentar el acceso a la cultura de todos los colombianos en igualdad de oportunidades, por medio de la educación permanente y la enseñanza científica, técnica, artística y profesional en todas las etapas del proceso de creación de la identidad nacional. La cultura en sus diversas manifestaciones es fundamento de la nacionalidad. El Estado reconoce la igualdad y dignidad de todas las que conviven en el país. El Estado promoverá la investigación, la ciencia, el desarrollo y la difusión de los valores culturales de la Nación». La Corte Constitucional, mediante Sentencia C-169 de 2001 (M.P. Carlos Gaviria Díaz), reconoció explícitamente que son comunidades negras las personas que habitan el

Pacífico Colombiano y las agrupaciones raizales del Archipiélago de San Andrés y Providencia.

108 Artículo 72 de la Constitución Política. «El patrimonio cultural de la Nación está bajo la protección del Estado. El patrimonio arqueológico y otros bienes culturales que conforman la identidad nacional, pertenecen a la Nación y son inalienables, inembargables e imprescriptibles. La ley establecerá los mecanismos para readquirirlos cuando se encuentren en manos de particulares y reglamentará los derechos especiales que pudieran tener los grupos étnicos asentados en territorios de riqueza arqueológica.»

109 Artículo 95.8 de la Constitución Política. «La calidad de colombiano enaltece a todos miembros de la comunidad nacional. Todos están en el deber de engrandecerla y dignificarla. El ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en esta Constitución implica responsabilidades. Toda persona está obligada a cumplir la Constitución y las leyes. Son deberes de la persona y del ciudadano: (¶) 8. Proteger los recursos culturales y naturales del país y velar por la conservación de un ambiente sano.»

110 Sentencia C-480 de 2019. M.P. Alberto Rojas Ríos.

111 Ibídem.

112 Artículo 55 de transitorio de la Carta Política. «Dentro de los dos años siguientes a la entrada en vigencia de la presente Constitución, el Congreso expedirá, previo estudio por parte de una comisión especial que el Gobierno creará para tal efecto, una ley que les reconozca a las comunidades negras que han venido ocupando tierras baldías en las zonas rurales ribereñas de los ríos de la Cuenca del Pacífico, de acuerdo con sus prácticas tradicionales de producción, el derecho a la propiedad colectiva sobre las áreas que habrá de demarcar la misma ley. En la comisión especial de que trata el inciso anterior tendrán participación en cada caso representantes elegidos por las comunidades involucradas. La propiedad así reconocida sólo será enajenable en los términos que se estable la ley. La misma ley establecerá mecanismos para la protección de la identidad cultural y los derechos de estas comunidades, y para el fomento de su desarrollo económico y social. PARAGRAFO 1. Lo dispuesto en el presente artículo podrá aplicarse a otras zonas del país que presenten similares condiciones, por el mismo procedimiento y previos estudio y concepto favorable de la comisión especial aquí prevista. PARAGRAFO 2. Si al vencimiento

del término señalado en este artículo el Congreso no hubiere expedido la ley a la que se refiere, el Gobierno procederá a hacerlo dentro de los seis meses siguientes, mediante norma con fuerza de ley.¶

113 Artículo 310 de la Carta Política. ¶El Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina se regirá, además de las normas previstas en la Constitución y las leyes para los otros departamentos, por las normas especiales que en materia administrativa, de inmigración, fiscal, de comercio exterior, de cambios, financiera y de fomento económico establezca el legislador. Mediante ley aprobada por la mayoría de los miembros de cada cámara se podrá limitar el ejercicio de los derechos de circulación y residencia, establecer controles a la densidad de la población, regular el uso del suelo y someter a condiciones especiales la enajenación de bienes inmuebles con el fin de proteger la identidad cultural de las comunidades nativas y preservar el ambiente y los recursos naturales del Archipiélago. Mediante la creación de los municipios a que hubiere lugar, la Asamblea Departamental garantizará la expresión institucional de las comunidades raizales de San Andrés. El municipio de Providencia tendrá en las rentas departamentales una participación no inferior del 20% del valor total de dichas rentas.¶

114 La Corte Constitucional, mediante Sentencia SU-039 de 1997 (M.P. Antonio Barrera Carbonell), dispuso explícitamente lo siguiente: ¶El derecho de participación de la comunidad indígena como derecho fundamental (artículo 40-2 C.P.), tiene un reforzamiento en el Convenio número 169, aprobado por la ley 21 de 1991, el cual está destinado a asegurar los derechos de los pueblos indígenas a su territorio y a la protección de sus valores culturales, sociales y económicos, como medio para asegurar su subsistencia como grupos humanos. De este modo, el citado Convenio, que hace parte del ordenamiento jurídico en virtud de los arts. 93 y 94 de la Constitución, integra junto con la aludida norma un bloque de constitucionalidad que tiende a asegurar y hacer efectiva dicha participación.¶

115 La Sentencia C-169 de 2001 (M.P. Carlos Gaviria Díaz) estableció que el término tribal empleado por el Convenio 169 de la OIT incluye a las comunidades negras, pues debe entenderse en un sentido amplio que incluye tanto a pueblos indígenas, como otras minorías étnicas.

116 Convenio 169 de la OIT. Artículos 2º y 3º.

117 Ibídem, artículo 5º.

118 Ibídem, artículo 8º.

119 Ibídem, artículo 24.

120 Ibídem, artículo 25.

121 Ibídem.

122 Ibídem.

123 Ibídem.

124 Resolución 1077 del 25 de abril de 2017 por la cual se incluye la manifestación “Saberes asociados a la partería afro del Pacífico” en la Lista representativa de patrimonio cultural inmaterial del Ámbito nacional, y se aprueba su Plan Especial de Salvaguardia.

125 Por la cual se desarrolla el artículo transitorio 55 de la Constitución Política

126 Por medio de la cual se aprueba la “Convención sobre la protección y la promoción de la diversidad de las expresiones culturales” firmada en París el 20 de octubre de 2005.

127 M.P. Jorge Arango Mejía.

128 M.P. Carlos Gaviria Díaz.

129 Convenio 169 de la OIT, numerales 1 y 2 del artículo 1º.

130 Sentencia C-169 de 2001 (M.P. Carlos Gaviria Díaz) “Es así como, en síntesis, la norma internacional en comento hace referencia a dos requisitos que deben concurrir a la hora de establecer quiénes se pueden considerar como sus beneficiarios: (i) Un elemento “objetivo”, a saber, la existencia de rasgos culturales y sociales compartidos por los miembros del grupo, que les diferencien de los demás sectores sociales, y (ii) un elemento

“subjetivo”, esto es, la existencia de una identidad grupal que lleve a los individuos a asumirse como miembros de la colectividad en cuesti3nâ€¢.

131 Al respecto ver, entre otras, las sentencias C-370 de 2002, M.P. Eduardo Montealegre Lynett, T-778 de 2005 M.P. Manuel Jos3 Cepeda Espinosa y T-686 de 2007 M.P. Jaime C3rdoba Trivi3o. En otras ocasiones tambi3n ha empleado otras expresiones para referirse a dicha excepci3n.

132 La Corte Constitucional, mediante sentencia T-778 de 2005 (M.P. Manuel Jos3 Cepeda Espinosa) rese3 los derechos fundamentales de los que son titulares las comunidades ind3genas, entre los que se encuentran: â€œel derecho a la integridad 3tnica y cultural que comprende el derecho a la supervivencia cultural, el derecho a la preservaci3n de su h3bitat natural, el derecho a la propiedad colectiva sobre la tierra habitada por la comunidad, el derecho a determinar sus propias instituciones jur3dicas, el derecho a administrar justiciar (sic) en su territorio y a regirse por sus propias normas y procedimiento, el derecho de la comunidad a determinarse por su cosmovisi3n religiosa y hacerla valer ante terceros, el derecho a participar en la toma de decisiones que puedan afectarlos y el derecho a acudir a la justiciar como comunidadâ€¢.

133 Sentencia C-480 de 2019, M.P. Alberto Rojas R3os.

134 Sentencias C-169 de 2001 M.P. Carlos Gaviria D3az y T-576 de 2014, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

135 Ib3dem.

136 Ib3dem.

137 M.P. Eduardo Cifuentes Mu3oz.

139 M.P. 3lvaro Tafur Galvis.

140 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

141 M.P. Mar3a Victoria Calle Correa.

142 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

143 M.P. Mauricio González Cuervo.

144 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

145 M.P. Aquiles Arrieta Gómez.

146 M.P. Alberto Rojas Ríos.

147 Intervención de Women's Link Worldwide, contendía en el expediente digital T-8.291.835.

148 Sentencia SU-124 de 2018, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

149 Ibídem.

150 Ver sentencias T-406 de 1992, M.P. Ciro Angarita Barón, y SU-819 de 1999, M.P. Álvaro Tafur Galvis.

151 Ver sentencias T-859 de 2003, M.P. Eduardo Montealegre Lynett, T-837 de 2006, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, T-631 de 2007, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, T-076 de 2008 M.P. Rodrigo Escobar Gil, T-760 de 2008 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, entre otras.

152 Ley 1751 de 2015. Artículo 2º. Naturaleza y contenido del derecho fundamental a la salud. «El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo. Comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de salud. El Estado adoptar políticas para asegurar la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas. De conformidad con el artículo 49 de la Constitución Política, su prestación como servicio público esencial obligatorio, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado».

153 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

154 Ley 1751 de 2015, artículo 6º, literal i).

155 Ibídem, literal n).

156 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

157 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

158 Ibídem.

159 M.P. Myriam Álvarez Roldán.

160 Ibídem.

161 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado

162 Decreto 417 del 17 de marzo de 2020 «por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional».

163 Decreto Legislativo 538 del 12 de abril de 2020 «por el cual se adoptan medidas en el sector salud, para contener y mitigar la pandemia de COVID-19 y garantizar la prestación de los servicios de salud, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica».

164 Ibídem, artículo 5 º.

165 Ibídem, párrafo primero del artículo 9 º.

166 Ibídem, párrafo tercero del artículo 9 º.

167 Ibídem, párrafo quinto del artículo 9 º.

168 Ibídem, artículo 11.

169 Ibídem, párrafo primero del artículo 11.

170 Decreto 109 de 2021, artículo 1 º.

171 Ibídem, artículo 5 º.

172 Ibídem, artículo 6º.

173 Ibídem, artículo 7.1.1.

174 Ibídem, artículo 8º.

175 Ibídem, artículo 19º.

176 De conformidad con el artículo 30 del Decreto 109 de 2021, el Sistema de Información Nominal PAIWEB es la Plataforma de gestión de información correspondiente a todos los aspectos de la vacunación en contra del COVID-19. La información que allí se ingresa está a cargo, entre otros, de las entidades territoriales y los prestadores de servicios de salud.

177 Ibídem, artículo 32.

178 Decreto 466 del 8 de mayo de 2021, artículo 1º.

179 Sºptimo inciso del acápite de consideraciones del Decreto 466 del 8 de mayo de 2021.

180 Las consideraciones que se presentan en este acápite son retomadas de la Sentencia C-093 de 2018, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado y Josº Fernando Reyes Cuartas.

181 “Todas las personas tienen derecho al libre desarrollo de su personalidad sin más limitaciones que las que imponen los derechos de los demás y el orden jurídico”.

182 “La pareja tiene derecho a decidir libre y responsablemente el número de sus hijos”.

183 Convención para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer, por sus siglas en inglés.

h) Acceso al material informativo específico que contribuya a asegurar la salud y el bienestar de la familia, incluida la información y el asesoramiento sobre planificación de la familia” (subrayado fuera de texto).

185 “1. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la

discriminación contra la mujer en la esfera de la atención médica a fin de asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, el acceso a servicios de atención médica, inclusive los que se refieren a la planificación de la familia” (subrayado fuera de texto).

186 Tratado incorporado al sistema normativo colombiano mediante la Ley 319 de 1996 “por medio de la cual se aprueba el Protocolo adicional a la Convención Americana de Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales” Protocolo de San SalvadorTM, suscrito en San Salvador el 17 de noviembre de 1988. La Corte Constitucional estudió la constitucionalidad de esta ley mediante Sentencia C-251 de 1997, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

187 Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes de Naciones Unidas. Artículos 1 y 16. Ratificada por Colombia el 8 de diciembre de 1987.

188 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de Naciones Unidas. artículos 7 y 17. Ratificado por Colombia el 29 de octubre de 1969.

189 Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Artavia Murillo y otros (“fecundación in vitro”) vs. Costa Rica. Sentencia de 28 de noviembre de 2012. En esta decisión la Corte determinó que los artículos 11 y 17 de la CADH protegen el derecho a la autonomía reproductiva y el acceso a servicios de salud reproductiva, lo que también involucra el derecho de acceder a la tecnología médica necesaria para ejercer ese derecho.

190 “[L]os derechos reproductivos abarcan ciertos derechos humanos que ya están reconocidos en las leyes nacionales, en los documentos internacionales sobre derechos humanos y en otros documentos pertinentes de las Naciones Unidas aprobados por consenso. Esos derechos se basan en el reconocimiento del derecho básico de todas las parejas e individuos a decidir libre y responsablemente el número de hijos, el espaciamiento de los nacimientos y el intervalo entre éstos y a disponer de la información y de los medios para ello y el derecho a alcanzar el nivel más elevado de salud sexual y reproductiva. También incluye su derecho a adoptar decisiones relativas a la reproducción sin sufrir discriminación, coacciones ni violencia, de conformidad con lo establecido en los documentos de derechos humanos”.

191 Sentencia SU-096 de 2018, M.P. Jos   Fernando Reyes Cuartas.

192 Sentencias T-306 de 2016 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; T-274 de 2015 M.P. Jorge Iv  n Palacio Palacio; T-627 de 2012 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto; T-732 de 2009 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto; y T-697 de 2016 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

193 Al respecto, ver CIDH, â  Acceso A Servicios De Salud Materna Desde Una Perspectiva De Derechos Humanosâ  , 7 junio 2010.

194 En la Sentencia T-605 de 2007 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto), esta Corte protegi   el derecho a la salud de una mujer y orden   a una EPS practicarle una â  cirug   desobstructiva de las Trompas de Falopio y retiro de adherencias del   vulo izquierdoâ  , excluida del Plan Obligatorio de Salud, para poner fin a una enfermedad que le imped   procrear. As   mismo, en la Sentencia T-636 de 2007 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, con el mismo argumento, se orden   a una EPS practicar a una mujer un examen de diagn  stico denominado â  cariotipo maternoâ   con el objetivo de determinar la causa de sus constantes abortos espont  neos.

195 P  rrafo 16 de la Observaci  n General 14 del Comit   DESC.

196 P  rrafo 11 de la Recomendaci  n General 24 del Comit   CEDAW.

197 Intervenci  n del Instituto Colombiano de Antropolog   e Historia e informe rendido por la Defensor   del Pueblo, contenidos en el expediente digital T-8.291.835.

198 Ib  dem.

199 La Corte Constitucional ha establecido que la decisi  n del juez de tutela carece de objeto cuando, al momento de proferirla, ha cesado la acci  n u omisi  n que origin   la demanda de amparo, pues desapareci   toda posibilidad de amenaza o vulneraci  n de los derechos fundamentales incoados. Esta consideraci  n ha fundado decisiones de esta Corporaci  n en fallos tales como las sentencias T-1100 de 2004 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra), T-093 de 2005 (Clara In  s Vargas Hern  ndez), T-096 de 2006 (Rodrigo Escobar Gil) y T-431 de 2007 (M.P. Nilson Pinilla Pinilla). Esta Corporaci  n, mediante Sentencias T-149 de 2018 (M.P. Carlos Bernal Pulido) y T-058 de 2021 (Gloria Stella Ortiz Delgado), determin   que existen tres circunstancias que pueden derivar en la carencia actual de

objeto, a saber: (i) el hecho superado; (ii) el daño consumado, o (iii) el hecho sobreviniente. Específicamente, de acuerdo con la Sentencia T-699 de 2008 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández), se está ante la carencia actual de objeto por daño consumado cuando ya ocurriera el daño cuyo acaecimiento se pretendía precaver mediante la tutela. Textualmente, esta Corporación ha dicho que el daño consumado ocurre cuando «la amenaza o la vulneración del derecho fundamental han producido el perjuicio que se pretendía evitar con la acción de tutela» (Sentencia T-011 de 2016, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva).

200 Ibídem.

201 Ibídem.

202 Escritos de respuesta de las accionantes a los dos autos de prueba emitidos en sede de revisión, contenidos en el expediente digital T-8.291.835

203 Además de la codificación constitucional en el orden jurídico colombiano, el derecho a la igualdad también se encuentra en diversos y múltiples instrumentos internacionales de derechos humanos, tanto del sistema universal de protección,[88] como en el Sistema Interamericano,[89] y en otros sistemas regionales.[90] Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha concluido que «el principio fundamental de igualdad y no discriminación forma parte del derecho internacional general, en cuanto es aplicable a todo Estado, independientemente de que sea parte o no en determinado tratado internacional. En la actual etapa de evolución del derecho internacional, el principio de igualdad y no discriminación ha ingresado en el dominio del Jus Cogens». Corte Constitucional. Sentencia T-376 de 2019. M.P. Cristina Pardo Schlesinger.

204 Artículo 13 de la Constitución Política.

205 Ibídem.

206 Ibídem.

207 Sentencia C-220 de 2017, M.P. José Antonio Cepeda Amarás.

208 Ibídem.

209 Sentencia T-691 de 2012. M.P. María Victoria Calle Correa.

210 Véase el Decreto Legislativo 538 de 2020 y las Resoluciones 1172, 1182, 1312, 1468 y 1774 de 2020.

211 Sentencia T-680 de 2016, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

212 Páginas 40, 41, 43, 73 del Plan de Contingencia para Responder ante la Emergencia por COVID-19, publicado por el Ministerio de Salud y Protección Social en marzo de 2020.

Véase en la web:
<https://www.minsalud.gov.co/salud/publica/PET/Documents/PLAN%20DE%20CONTINGENCIA%20PARA%20RESPONDER%20ANTE%20LA%20EMERGENCIA%20POR%20COVID-19.pdf>

213 Sentencia T-171 de 2018. M.P. Cristina Pardo Schlesinger.

214 Escrito de respuesta del Ministerio de Salud y Protección Social al primer auto de pruebas, contenido en el expediente digital T-8.291.835. Página 13.

215 Escritos allegados a esta Corporación el 15 de diciembre de 2021, el 24 y el 31 de enero de 2022.

216 Ver Sentencias C-461 de 2008, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, C-175 de 2009, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva y C-702 de 2010, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

217 Páginas 24 y 25 del escrito de respuesta de ILEX Acción Jurídica al primer auto de pruebas proferido por la Corte Constitucional, contenido en el expediente digital T-8.291.835.

218 Secretaría de Salud de México. Guía para la Autorización de las Parteras Tradicionales como Personal de Salud no Profesional. Véase:
https://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5430480&fecha=18/03/2016 y
<https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/38480/GuiaAutorizacionParteras.pdf>

219 Páginas 26 del escrito de respuesta de ILEX Acción Jurídica al primer auto de pruebas proferido por la Corte Constitucional, contenido en el expediente digital T-8.291.835.

220 Ibídem.

https://docs.bvsalud.org/biblioref/2018/12/966547/2005_ops_profiling_midwifery_es.pdf

222 IbÃdem.

223 IbÃdem.

224 IbÃdem.

225 Respuesta de la SecretarÃa General de la CÃmara de Representantes, del 26 de enero de 2022, contenida en el expediente digital T-8.291.835.

226 IbÃdem. a) Proyecto de Ley No. 019 de 2009 Senado â€” 272 de CÃmara â€œpor medio del cual se reconoce y regula la actividad de las parterasâ€”, publicado en la Gaceta del Congreso No. 595 de 2009. Estado actual: archivado (artÃculo 190 de la Ley 5Âº de 1992). b) Proyecto de Ley No. 263 de 2019 CÃmara â€œpor medio del cual se definen la parterÃa tradicional afro del PacÃfico colombiano, se exalta y reconoce como oficio ancestral y se adoptan medidas para su salvaguardia, transmisiÃ³n y protecciÃ³nâ€”, publicado en la Gaceta del Congreso No. 982 de 2019. Estado actual: retirado el 19 de junio de 2020 (artÃculo 155 de la Ley 5Âº de 1992).