

TEMAS-SUBTEMAS

Sentencia T-496/23

DERECHOS DE LA MUJER EMBARAZADA Y DESPUES DEL PARTO-Especial asistencia y protección del Estado

(...) se vulneraron los derechos a la salud y a la vida de la accionante porque no le fueron prestados, previo al fallo de primera instancia, los servicios de salud requeridos, con ocasión a su estado de gestación

CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO-Configuración

(...) se configuró una carencia actual de objeto por hecho superado, pues Migración Colombia hizo entrega del PPT, por lo que actualmente ella y su hijo recién nacido pueden afiliarse al Sistema de Seguridad Social en Salud y acceder a los servicios de salud que requieran.

DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD DE LOS EXTRANJEROS EN COLOMBIA-Deber de cumplir el ordenamiento jurídico

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

ATENCION INICIAL DE URGENCIAS-Finalidad y elementos

DERECHO A LA SALUD DE LOS MIGRANTES-Atención médica de urgencias de los migrantes en situación irregular

DERECHO A LA SALUD DURANTE EL EMBARAZO-Acceso a atención médica prenatal a pesar de situación de migratoria irregular

REPÚBLICA DE COLOMBIA

CORTE CONSTITUCIONAL

Sentencia T-496 de 2023

Referencia: expedientes T-9.101.501 y T-9.103.705

Acciones de tutela instauradas por (i) Karen Guadalupe Rivas Briceño contra Migración Colombia; y (ii) Yessimar Iliana Álvarez Lozada contra la Secretaría de Salud Departamental de Huila y otros.

Magistrada ponente:

Diana Fajardo Rivera

Bogotá D. C., veinte (20) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

La Sala Tercera de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Jorge Enrique Ibáñez Najar y Alejandro Linares Cantillo y la magistrada Diana Fajardo Rivera, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente de las previstas en el artículo 86 y en el numeral 9 del artículo 241 de la Constitución Política, y en el Decreto 2591 de 1991, profiere la siguiente

SENTENCIA

En el trámite de revisión de los fallos de tutela proferidos por (i) el Juzgado Sesenta Administrativo del Circuito de Bogotá el 31 de agosto de 2022, mediante el cual resolvió la acción de tutela presentada por Karen Guadalupe Rivas Briceño contra Migración Colombia (expediente T-9.101.501); y (ii) el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Neiva el 17 de agosto de 2022, por el cual se decidió la acción de tutela interpuesta por Yessimar Iliana Álvarez Lozada contra la Secretaría de Salud Municipal de Neiva, la Secretaría de Salud Departamental del Huila y Migración Colombia (expediente T-9.103.705).

I. ANTECEDENTES

1. Expediente T-9.101.501: acción de tutela presentada por Karen Guadalupe Rivas Briceño contra Migración Colombia

1.1. Acción de tutela

1. 1. La señora Rivas Briceño, mujer venezolana, domiciliada en Soacha (Cundinamarca), interpuso acción de tutela contra Migración Colombia por la presunta vulneración de sus derechos “de petición, discriminación del ciudadano extranjero, a la salud, de la mujer

embarazada, y de la persona en condición de desplazamiento”, debido a la imposibilidad de acceder a los servicios, controles, medicamentos y procedimientos que requiere, con ocasión a su condición de embarazo. Además, señaló que no cuenta con los recursos económicos para sufragar los gastos médicos.

2. Por su situación de salud, el 23 de febrero de 2022, la accionante realizó la solicitud de Permiso por Protección Temporal (PPT) ante la oficina de Migración Colombia con sede en Soacha, sin obtener respuesta. En consecuencia, el 13 de junio de 2022, la señora Rivas presentó derecho de petición ante la mencionada entidad, con fundamento en la urgencia de obtener el permiso para lograr la afiliación al Sistema de Seguridad Social en Salud, teniendo en cuenta su condición. Al no recibir respuesta en el tiempo previsto para ello, se comunicó con la línea de atención al ciudadano y concurrió presencialmente a la oficina de Migración en Bogotá para reiterar su solicitud.

3. Adicionalmente, refirió que intentó realizar su afiliación ante entidades promotoras de salud, como Compensar, Sanitas y Famisanar, sin lograrlo, pues le piden el PPT. Por su falta de afiliación ha tenido que incurrir en gastos de asistencia médica, pero aclaró que no puede continuar sufragándolos, dado que no cuenta con recursos económicos suficientes, no tiene un empleo estable y carece de apoyo familiar en Colombia.

4. Ante la reiterada negativa de la entidad de responder a la solicitud de la señora Rivas Briceño, su estado de salud y la falta de recursos económicos, decidió acudir el 12 de agosto de 2022 a la acción de tutela. Solicitó ordenar a la accionada la expedición del PPT para acceder al Sistema de Seguridad Social en Salud y, así, recibir los servicios que requiere.

1.2. Respuesta de Migración Colombia

5. La entidad solicitó negar las pretensiones porque no se evidencian fundamentos fácticos y jurídicos que permitan establecer su responsabilidad. Señaló que, luego de revisar las bases de datos, es posible evidenciar que la señora Rivas Briceño se encuentra en condición migratoria irregular, al no haber ingresado por el puesto de control habilitado. Si bien es cierto que la accionante adelantó el trámite de Pre-registro Virtual de Inscripción en el Registro Único de Migrantes Venezolanos (RUMV), se verifica que no ha agendado la cita presencial para biometría en la página de internet y, en consecuencia, no se ha presentado en el “punto visible” de registro biométrico más cercano a su lugar de domicilio. Expuso que

es necesario que la accionante adelante el trámite porque la constancia de Pre-registro no constituye documento de identificación, no otorga estatus migratorio ni constituye un PPT.

1.3. Decisión de primera instancia

6. El 31 de agosto de 2022, el Juzgado Sesenta Administrativo del Circuito de Bogotá negó las pretensiones presentadas por la señora Rivas Briceño, por cuanto no evidenció vulneración alguna. Indicó que (i) Migración Colombia, autoridad demandada, no es la encargada de prestar servicios de salud ni asegurar la afiliación al sistema; (ii) la tutelante se encuentra incumpliendo las normas migratorias porque no cuenta con el Permiso por Protección Temporal ni salvoconducto; por lo cual, dado que se encuentra en situación irregular, no ha podido afiliarse al sistema de salud; (iii) la tutela no se presentó contra alguna EPS que le haya negado la afiliación o la prestación de los servicios; y (iv) no se acreditó que la tutelante haya efectuado peticiones ante la entidad demandada que se encuentren pendientes de decisión. En consecuencia, consideró que es responsabilidad de la accionante acudir a la autoridad migratoria para regularizar su estatus migratorio.

1.4. Actuaciones en sede de revisión

7. Mediante Auto del 13 de marzo de 2023, la Magistrada sustanciadora vinculó a la Secretaría de Salud Municipal de Soacha, en razón a que es la autoridad competente para cubrir los gastos que se originen por los servicios de urgencias en el caso de la población migrante, como sería la atención relacionada con el estado de gestación referido por la tutelante. Además, ofició a la accionante, a la Secretaría de Salud Municipal de Soacha y a Migración Colombia para responder sobre el estado del embarazo y la prestación de los servicios solicitados, las dos primeras, y el trámite del Permiso por Protección Temporal, la última.

8. Migración Colombia manifestó que, una vez consultada la página web de la entidad, la señora Rivas Briceño se encuentra en territorio colombiano de manera regular porque es titular del Permiso por Protección Temporal No. 6424996, en estado vigente, el cual fue entregado el 24 de marzo de 2023 en el Punto Visible de Soacha.

9. La Secretaría de Salud de Soacha señaló que no es la autoridad competente para adelantar las actuaciones que solicita la accionante y que, de acuerdo con el histórico de

atenciones en la red prestadora de servicios de salud, se registró un ingreso de la mujer a la ESE Hospital Región Salud Soacha el 10 de noviembre de 2022.

10. Por su parte, la señora Rivas Briceño no remitió escrito de contestación a esta Corporación.

2. Expediente T-9.103.705: Yessimar Iliana Álvarez Lozada contra la Secretaría de Salud Municipal de Neiva, la Secretaría de Salud Departamental del Huila y Migración Colombia

2.1. Acción de tutela

11. El Personero Delegado para los Derechos Humanos de la Personería Municipal de Neiva, en nombre y representación de la señora Yessimar Iliana Álvarez Lozada, mujer venezolana con PPT No. 5060776, presentó el 3 de agosto de 2022 acción de tutela contra la Secretaría de Salud Municipal de Neiva, la Secretaría de Salud Departamental de Huila y Migración Colombia, por la presunta vulneración a los derechos “a la salud, a la vida en condiciones dignas, al mínimo vital, a la seguridad social, de protección a la mujer embarazada y a su hijo que está por nacer.” Adujo no haber podido acceder a los servicios, controles, medicamentos y procedimientos que requiere, con ocasión a su condición de embarazo de alto riesgo. Además, señaló que no cuenta con los recursos económicos para sufragar los gastos médicos.

12. Solicitó ordenar a la Secretaría de Salud Municipal de Neiva y a la Secretaría Departamental de Huila o a quien corresponda garantizar de manera inmediata (i) los servicios de salud requeridos y la afiliación al Sistema de Seguridad Social a la accionante y al que está por nacer; (ii) exonerar de los pagos de cuotas moderadoras y/o copagos de los servicios solicitados por su falta de capacidad económica; y (iii) el tratamiento integral, en calidad de sujeto de especial protección. Asimismo, pidió ordenar a Migración Colombia (iv) expedir el salvoconducto, como documento transitorio, para la señora Álvarez Lozada.

2.2. Respuesta de las accionadas y vinculadas

13. La Administradora de Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres, la Registraduría Nacional y el Ministerio de Relaciones Exteriores expusieron que no son las autoridades competentes para

realizar la afiliación a la EPS, expedir el salvoconducto o el Permiso por Protección Temporal ni prestar los servicios de salud a la tutelante. Adicionalmente, mencionaron que la atención en salud y afiliación al sistema corresponde a las EPS, bajo el control y vigilancia de la Secretaría de Salud respectiva. Si se trata de población con poca capacidad económica, agregaron, la atención debe ser asumida con subsidios a cargo de los recursos de las entidades territoriales donde tenga lugar la prestación.

14. Por su parte, Migración Colombia sostuvo que ya se expidió el Permiso por Protección Temporal No. 5060776 para la señora Álvarez Lozada, por lo que permanece de forma regular en el país y puede acceder a los servicios que requiera. También señaló que la prestación de los mencionados servicios o la afiliación en salud no es de su competencia.

15. La Secretaría Departamental de Huila expuso que, de acuerdo con los artículos 168 de la Ley 100 de 1993, 67 de la Ley 715 de 2001 y 14 de la Ley 1751 de 2015 todas las personas, tanto nacionales como extranjeras, tienen derecho a recibir atención inicial de urgencias oportunamente, por parte de entidades públicas o privadas que presten servicios de salud, independientemente de su capacidad de pago. No es exigible pago, contrato, orden previa ni autorización administrativa. Además, mencionó que cuando se trata de extranjeros “su atención se asumirá como población pobre no cubierta con subsidios a la demanda con cargo a los recursos de la oferta de la respectiva entidad territorial donde tenga lugar la prestación de la atención.” Finalmente, expuso que en caso de que la accionante requiera servicio de urgencias, de primer y segundo nivel, deberá ser atendida por la ESE Carmen Emilia Ospina de Neiva y/o el Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo de Neiva. Así, la Secretaría no es competente para suministrar los medicamentos, servicios y demás tecnologías.

17. Rayos X del Huila SAS sostuvo que no es la competente para afiliar a la accionante y que, para atenderla, las entidades territoriales deben afiliar a la actora a una EPS, la cual, a su vez, tiene que escoger una Institución Prestadora de Salud (IPS) dentro de su red de prestadores.

18. Finalmente, el Hospital Universitario Hernando Moncaleano de Neiva refirió que es cierto que hasta el 16 de agosto de 2022 la señora Álvarez Lozada no ha sido atendida por el hospital porque para la prestación de servicios médicos, consultas especializadas, exámenes

y entrega de insumos es necesario acercarse a la Secretaría de Salud Departamental o a la Secretaría de Salud Municipal para que expidan la respectiva autorización.

2.3. Decisión de primera instancia

19. El 17 de agosto de 2022, el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Neiva (i) tuteló los derechos fundamentales a la salud y a la seguridad social de la señora Yessimar Iliana Álvarez Lozada; (ii) ordenó a la Secretaría de Salud Departamental de la Gobernación del Huila garantizar la atención prenatal, el parto y lo relacionado con el posparto, para asegurar la recuperación de la tutelante en condiciones dignas y adecuadas; y (iii) ordenó a “la Secretaría de Educación (sic) de la Alcaldía de Neiva” efectuar las diligencias encaminadas a lograr la afiliación en salud del hijo de Yessimar Iliana Álvarez Lozada. Adicionalmente, el Juzgado negó la atención integral solicitada por la accionante.

20. Para esta decisión, el Juzgado tuvo en cuenta que, según, Migración Colombia, la señora Álvarez Lozada se “encuentra en el país de manera regular y puede acceder a los servicios de salud brindados por el Sistema General de Seguridad Social en Salud, teniendo en cuenta que es titular del Permiso de Protección Temporal No. 5060776.” Por ello, puso de presente que la accionante debe estar pendiente de las notificaciones que le sean enviadas por Migración, en las cuales se le señalará la fecha en la que podrá reclamar el permiso en la ciudad de Neiva.

21. Además, advirtió que “la accionante ya cuenta con permiso regular, quedando pendiente la entrega del documento de manera física en la ciudad de Neiva, trámite que se encuentra adelantando la entidad, por lo que no se avizora al respecto derechos fundamentales vulnerados.”

22. Finalmente, indicó que, a pesar de que la accionante no ha reclamado el Permiso por Protección Temporal en la ciudad de Neiva, lo cual es necesario para materializar su afiliación en salud, y así, solicitar la atención integral, puede acceder a la atención prenatal, parto y posparto, con financiación de la entidad territorial donde se preste el servicio.

2.4. Actuaciones en sede de revisión

23. Mediante Auto del 13 de marzo de 2023, la Magistrada sustanciadora vinculó a la ESE

Carmen Emilia Ospina de Neiva, dado que la Secretaría de Salud Departamental del Huila indicó que la accionante debe ser atendida, además del Hospital Universitario Hernando Moncaleano, ya vinculado, por la referida ESE. Asimismo, ofició a la accionante, al Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo de Neiva, a Rayos X del Huila SAS y a la ESE Carmen Emilia Ospina de Neiva, para que respondieran sobre el estado del embarazo y la prestación de los servicios solicitados.

24. El Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo de Neiva indicó que la señora Álvarez Lozada solicitó en tres oportunidades servicios de salud, con ocasión a su estado de gestación; y que prestó servicios de perinatología, gineco-obstetricia, entrada por sala de partos y seguimiento posparto (diciembre de 2022). Asimismo, la ESE Carmen Emilia Ospina expuso que, según sus registros, (i) la accionante presentó en once oportunidades solicitudes de atención médica; (ii) fue atendida por la institución en ocho oportunidades antes y luego del parto (octubre y diciembre de 2022 y enero de 2023); y (iii) la señora se encuentra dentro del programa de planificación familiar de la ESE, recibiendo el método de planificación inyectable elegido por la usuaria.

25. Rayos X del Huila SAS expuso que no se encuentran procedimientos pendientes a nombre de la señora Álvarez Lozada y que la Secretaría de Salud Departamental del Huila y la Secretaría de Salud Municipal de Neiva son las llamadas a responder las solicitudes de la accionante. Esto, pues la ejecución de los recursos para el pago de las atenciones iniciales de urgencia prestadas a los nacionales de países fronterizos corresponde a las entidades territoriales.

26. Por su parte, la señora Álvarez Lozada no remitió escrito de contestación a esta Corporación.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia

27. La Corte Constitucional es competente para conocer de los fallos materia de revisión, de conformidad con los artículos 86 y 241 (numeral 9) de la Constitución Política, y los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991. Además, procede la revisión en virtud de la selección realizada por las salas de Selección de Tutelas y del reparto hecho en la forma que el

reglamento de esta Corporación establece.

2. La acción de tutela es procedente en los dos casos analizados

2.1. Las personas que presentaron las acciones de tutela estaban legitimadas para hacerlo y las entidades contra las que presentaron el amparo podían ser demandadas vía tutela

* Legitimación en la causa por activa

28. En primer lugar, esta Corporación encuentra que el requisito de legitimación en la causa por activa se cumple en ambos casos. La Sala verifica que quienes instauraron la acción de tutela podían interponerla, ya que, de acuerdo con lo establecido en la Constitución Política, el Decreto 2591 de 1991 y la jurisprudencia constitucional, la acción de tutela puede ser ejercida por todas las personas, nacionales o extranjeras, cuyos derechos fundamentales se encuentren vulnerados o amenazados. Ello es así pues “el amparo constitucional no está sujeto al vínculo político que exista con el Estado Colombiano, sino que se deriva del hecho de ser persona con independencia de las condiciones de nacionalidad o ciudadanía.”

29. Expediente T-9.101.501. La señora Rivas Briceño presentó la acción de tutela en nombre propio, por tanto, estaba facultada para hacerlo, en la medida que es ella la directamente afectada por las supuestas acciones u omisiones que motivaron su solicitud.

30. Expediente T-9.103.705. Respecto al caso de la señora Yessimar Iliana Álvarez Lozada, la acción de tutela la presentó el Personero Municipal de Neiva, que también estaba autorizado para hacerlo. En virtud del artículo 118 de la Constitución Política, a los personeros municipales les corresponde, entre otras cosas, la guarda y promoción de los derechos humanos y la protección del interés público. El artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 faculta al “Defensor del Pueblo y los personeros municipales” para “ejercer” la acción tutela. El artículo 49 de la misma norma señala que los personeros municipales pueden, por delegación expresa del Defensor del Pueblo, interponer acciones de tutela.

31. Frente a lo anterior, tomando de referencia la Sentencia T-122 de 2021, la Corte Constitucional ha sostenido que los personeros municipales tienen la facultad para presentar acciones de tutela, pues por mandato legal y constitucional tienen la obligación de salvaguardar y promocionar los derechos fundamentales de las personas. Así, representan

los intereses de quienes se enfrentan a una amenaza o vulneración de sus derechos. No obstante, la Corte ha expuesto que para que los personeros representen terceros debe existir autorización expresa de la persona cuyos derechos están siendo amenazados o vulnerados, a no ser que se trate de menores de edad o personas en estado de indefensión. Además, se deben individualizar o determinar las personas perjudicadas y es necesaria una argumentación sobre la forma en que están comprometidos los derechos fundamentales de los representados.

32. En el presente caso, (i) el Personero Municipal de Neiva individualizó o determinó a la persona perjudicada, que, como se ha señalado, es la señora Yessimar Iliana Álvarez Lozada; y (ii) argumentó que si no se accede a la pretensión se ponen en peligro los derechos a “a la salud, a la vida en condiciones dignas, al mínimo vital, a la seguridad social, de protección a la mujer embarazada y a su hijo que está por nacer.” Si bien en el expediente no se evidencia autorización expresa de la señora Álvarez Lozada para solicitar la intervención de la Personería Municipal, es posible establecer que la mujer se encuentra en un estado de indefensión; el cual se acredita cuando “(...) la persona no cuenta con los medios físicos ni jurídicos para promover la defensa de sus derechos fundamentales, a lo que se suma la sensación de impotencia frente a una conducta, pública o privada, que tiene la potencialidad de hacer sentir a la persona que no puede hacer nada por ella misma”, al punto que “(...) la persona depende literalmente de la otra en el orden fáctico, de tal modo que le resulta imposible evitar que lleve a cabo los actos violatorios o que cese en la omisión que repercute en la lesión de la cual se queja.”

33. En efecto, la condición de mujer migrante en estado de gestación de alto riesgo de la accionante da cuenta de su vulnerabilidad socioeconómica y del riesgo que representa, para su vida y la del que está por nacer, no acceder a los servicios, procedimientos y tratamientos que solicita antes, durante y de forma posterior al parto; lo cual la ubica en una situación de indefensión. Sobre esto, se advierte que la Corte ha reconocido que las personas migrantes “(...) son sujetos de especial protección para los Estados en razón a la situación de indefensión en la que comúnmente se encuentran que se deriva del desconocimiento de la forma en que opera el sistema jurídico local, el idioma, la ausencia de lazos familiares y comunitarios, entre otros.”

- Legitimación en la causa por pasiva

34. Con respecto al requisito de legitimación en la causa por pasiva, que se refiere a que la acción de tutela sea interpuesta en contra de quienes efectivamente pueden llegar a generar la vulneración de los derechos fundamentales alegados, la Corte considera que éste se acredita en los casos bajo análisis. En efecto, las entidades accionadas y vinculadas al proceso tienen a su cargo realizar los trámites de legalización de la estadía en el país de la población migrante, asegurar su afiliación en el SGSSS una vez se haya legalizado su estadía y prestar la atención en salud requerida.

35. Expediente T-9.101.501. La accionante dirigió la acción de tutela contra Migración Colombia y al proceso fue vinculada la Secretaría de Salud de Soacha. Frente a la primera, se advierte que ésta es la entidad encargada del proceso de expedición de los permisos y autorizaciones de permanencia en el territorio colombiano para los extranjeros que necesitan permanecer legalmente en el territorio nacional, de acuerdo con el artículo 4° del Decreto 4062 de 2011. Además, conforme lo dispone la Resolución 971 del 28 de abril de 2021, es la encargada de implementar el Estatuto Temporal de Protección para Migrantes Venezolanos y decidir sobre la autorización y expedición del Permiso por Protección Temporal; documento que la accionante aspira obtener por medio de la acción de tutela. Por consiguiente, Migración Colombia tiene obligaciones relacionadas con la permanencia legal de la peticionaria en el país, condición que incide en su efectiva afiliación al SGSSS.

36. Por su parte, a la Secretaría de Salud Municipal de Soacha le corresponde dirigir y coordinar el sector salud y el Sistema General de Seguridad Social en Salud en el ámbito de su jurisdicción, para lo cual debe financiar la afiliación al Régimen Subsidiado de la población pobre y vulnerable y ejecutar eficientemente los recursos destinados a tal fin.

37. Expediente T-9.103.705. La accionante interpuso la acción de tutela contra Migración Colombia, la Secretaría de Salud Municipal de Neiva y la Secretaría de Salud Departamental del Huila. Al proceso fueron vinculados el Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo de Neiva, la ESE Carmen Emilia Ospina de Neiva y Rayos X del Huila S.A.S.

38. Se reitera que las secretarías municipales de salud tienen importantes funciones en el marco de la garantía del derecho a la salud de la población pobre y vulnerable. Por su parte, las secretarías departamentales de salud deben gestionar la prestación de los servicios de salud a la población pobre que resida en su jurisdicción, mediante instituciones prestadoras

de servicios de salud públicas o privadas, y ejecutar los recursos para la atención de la población migrante. En esa medida, tanto la Secretaría de Salud Municipal de Neiva y la Secretaría de Salud Departamental del Huila están obligadas respecto de la accionante, porque es una persona vulnerable, que solicita la prestación de servicios de salud.

39. En lo que corresponde a Rayos X del Huila S.A.S., se precisa que ésta fue vinculada al trámite de tutela por el juez de primera instancia, mediante Auto del 5 de agosto de 2022, en consideración a que fue la empresa que le realizó la prueba de embarazo a la accionante. Sin embargo, no se advierte la necesidad de analizar su legitimación en la causa por pasiva en el entendido que solo fue vinculada a efectos de obtener los elementos de prueba correspondientes de su parte; pero no porque de su actuación se pueda endilgar la vulneración de los derechos fundamentales alegada por la accionante.

40. Asimismo, la E.S.E. Carmen Emilia Ospina de Neiva y el E.S.E. Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo de Neiva se encuentran legitimadas en la causa por pasiva, en la medida en que: (i) el artículo 20 de la Ley 1122 de 2007 dispone que la prestación de los servicios de salud a la población en situación de vulnerabilidad será atendida por las entidades territoriales a través de las Empresas Sociales del Estado (E.S.E.); y (ii) los artículos 106 y 156 de la Ley 100 de 1993 establecen que las entidades territoriales garantizarán el acceso a los servicios en salud, a través de las instituciones públicas o privadas que contraten, a favor de quienes no estén amparados por el SGSSS. En particular, se resalta que, conforme al material probatorio obrante en el expediente, en dichas instituciones se ha prestado asistencia en salud a la accionante en la etapa de embarazo y postparto, por consiguiente, tienen legitimación por pasiva.

41. Por otro lado, como fue expuesto anteriormente, Migración es la entidad encargada del proceso de expedición de los permisos y autorizaciones de permanencia en el territorio colombiano para las personas extranjeras que necesitan permanecer legalmente en el territorio nacional, de acuerdo con el artículo 4° del Decreto 4062 de 2011. En consecuencia, existe un deber legal por parte de la entidad de tramitar y entregar, una vez satisfechos los requisitos previstos en el ordenamiento jurídico, el permiso o autorización de permanencia, pues es una tarea asignada a tal entidad, con repercusión, además, en la garantía de derechos humanos que vinculan al Estado colombiano.

2.2. Las acciones de tutela se presentaron en un término oportuno, justo y razonable

42. En relación con el requisito de inmediatez, el cual exige que la acción de tutela sea interpuesta en un término razonable, respecto de la ocurrencia de los hechos que dieron lugar a la presunta amenaza o vulneración de los derechos fundamentales, se advierte que en ambos casos se encuentra acreditado, como se precisa a continuación:

43. Expediente T-9.101.501. Conforme al acervo probatorio obrante en el expediente, la señora Karen Guadalupe Rivas Briceño presentó derecho de petición ante Migración Colombia el 13 de junio de 2022, solicitando la expedición del Permiso por Protección Temporal Al no obtener respuesta oportuna, interpuso acción de tutela el 12 de agosto de 2022. En ese sentido, transcurrieron tan solo dos meses entre la solicitud remitida por la accionante y la interposición de la acción de tutela; tiempo que se estima razonable y compatible con el carácter inmediato de la acción de tutela.

44. Expediente T-9.103.705. Por su parte, Yessimar Iliana Álvarez Lozada interpuso acción de tutela, por intermedio del Personero municipal, el 3 de agosto de 2022, luego de haber tenido conocimiento de su estado de embarazo -de alto riesgo- y de no haber podido acceder a los servicios, controles, medicamentos y procedimientos que requiere, pese a contar con un Permiso por Protección Temporal vigente. La presunta transgresión a los derechos fundamentales allí invocados mantiene su vigencia, si se tiene en cuenta que ésta tuvo conocimiento de su embarazo el 26 de abril de 2022 e interpuso la acción tan solo unos meses después. Al respecto, la Corte ha considerado que, “(...) siempre que se requiera un servicio con necesidad, y este no haya sido debidamente suministrado, la persona afectada puede acudir al mecanismo constitucional en procura de lograr el goce efectivo del derecho fundamental a la salud pues, en estas condiciones, se entiende que la presunta transgresión mantiene su vigencia.” En consecuencia, el requisito de inmediatez también se encuentra acreditado en el expediente de la referencia.

2.3. Las accionantes no contaban con otro mecanismo ordinario idóneo y eficaz para solicitar la protección de sus derechos (Subsidiariedad)

45. En virtud del requisito de subsidiariedad propio de la acción de tutela, ésta es excepcional y subsidiaria, no alternativa a los otros medios de defensa judicial. Por consiguiente, la tutela solo procede cuando: (i) el afectado no dispone de otro medio de

defensa judicial idóneo y efectivo, caso en el cual procede como mecanismo de protección definitivo y, (ii) el afectado utiliza la tutela con el propósito de evitar un perjuicio irremediable, caso en el cual procede como mecanismo transitorio. En ese orden de ideas y como se precisará a continuación, se considera que la acción de tutela, en los dos casos bajo estudio, cumple con el requisito de subsidiariedad.

47. Expediente T-9.101.501. En relación con la acción de tutela y su procedencia cuando se reclama el amparo del derecho de petición, la Corte ha considerado que “(...) el ordenamiento jurídico colombiano no tiene previsto un medio de defensa judicial idóneo ni eficaz diferente de la acción de tutela, de modo que quien resulte afectado por la vulneración de este derecho fundamental no dispone de ningún mecanismo ordinario de naturaleza judicial que le permita efectivizar el mismo.” En consecuencia, “(...) quien encuentre que la debida resolución a su derecho de petición no ocurrió, esto es, que se quebrantó su garantía fundamental, puede acudir directamente a la acción de amparo constitucional.”

48. En ese orden de ideas y teniendo en cuenta que la accionante presentó una petición ante Migración Colombia, que al parecer esta no contestó de manera oportuna, se considera que la acción de tutela es el mecanismo idóneo para el amparo de sus derechos fundamentales. Máxime si se advierte sobre su situación de indefensión, por ser mujer migrante en estado de embarazo, y que el silencio de la entidad accionada tiene repercusiones en su estado de salud y en el de su hijo recién nacido, pues para tener acceso a los servicios de salud requeridos le exigen contar con el Permiso por Protección Temporal.

49. Expediente T-9.103.705. Se satisface la exigencia de la subsidiariedad, entendiendo que se evalúa la situación de una mujer venezolana que migró al territorio nacional, dada la grave crisis humanitaria presente en su nación de origen. Adicionalmente, se trata de una mujer que requiere atención médica y se encuentra sin recursos económicos suficientes para salvaguardar sus derechos a la salud y a la vida de ella y de su hijo. Requiere con urgencia la prestación de servicios médicos para hacer seguimiento a su condición de embarazo de alto riesgo y evitar cualquier perjuicio indeseado e irreversible.

50. Por otro lado, siguiendo lo expuesto por la Sentencia T-122 de 2021, si bien es cierto que existe el procedimiento ante la Superintendencia de Salud para reclamar servicios de salud, es posible acudir a la acción de tutela cuando se configure un perjuicio irremediable o se

encuentre que, en el caso concreto, el procedimiento ante la autoridad administrativa no es idóneo. Adicionalmente, la Sentencia T-114 de 2019, citando el Auto 668 de 2018, dispuso que (i) para la Superintendencia de Salud no es posible proferir decisiones en los 10 días que se otorgan por ley, (ii) existe un retraso entre dos y tres años para solucionar de fondo las controversias y, (iii) las oficinas regionales no cuentan con la capacidad para dar solución a los problemas jurisdiccionales.

51. Asimismo, en las sentencias SU-124 de 2018 y SU-508 de 2020, la Sala Plena de la Corte Constitucional cuestionó la idoneidad y eficacia del mecanismo ante la Superintendencia para proteger los derechos a la salud de peticionarios que (i) se encuentren en situación de vulnerabilidad, debilidad manifiesta o sean sujetos de especial protección constitucional; (ii) se enfrenten a una situación riesgosa para su salud o la vida; o (iii) estén en una situación de urgencia. Esto, porque la mencionada entidad presenta deficiencias que impiden considerar su eficacia para proteger efectivamente el derecho a la salud.

52. Finalmente, mediante Sentencia T-296 de 2022, la Sala Tercera de Revisión de la Corte concluyó que la acción de tutela era el medio idóneo y eficaz para proteger los derechos de una mujer venezolana en estado de gestación, dado que (i) el objeto del amparo consistía en la posible omisión de la prestación de un servicio médico; (ii) las deficiencias del mecanismo judicial ante la Superintendencia de Salud no habían sido superadas; y (iii) la accionante se encontraba en una situación de vulnerabilidad y debilidad manifiesta, habida cuenta de su estado de gestación y de las barreras que enfrentó para recibir atención médica por la situación irregular y la falta de recursos económicos.

53. Respecto de la expedición del salvoconducto por parte de Migración Colombia, se advierte que no existe constancia de una reclamación presentada por parte de la señora Álvarez Lozada a Migración, en la cual haya solicitado la entrega física del permiso y, dado que le fue reconocido el 25 de mayo de 2022, esto es, antes de la presentación del amparo (3 de agosto de 2022), la Sala no evidencia la necesidad de estudiar el fondo de ello.

3. Problema jurídico y metodología

54. Una vez determinado que la acción de tutela es procedente en ambos casos, la Sala Tercera de Revisión debe analizar el fondo del asunto. Así las cosas, la Sala debe resolver los siguientes problemas jurídicos:

54.1. Expediente T-9.101.501

(i) ¿Vulneró Migración Colombia el derecho de petición de la señora Karen Guadalupe Rivas Briceño al omitir pronunciarse sobre la solicitud de Permiso por Protección Temporal?

(ii) ¿Vulneró la Secretaría de Salud de Soacha los derechos a la salud y a la vida de la señora Karen Guadalupe Rivas Briceño, por cuanto la mujer no accedió a los servicios médicos requeridos por su estado de embarazo?

54.2. Expediente T-9.103.705

i. (i) ¿Vulneraron las Secretarías de Salud Municipal de Neiva y Departamental de Huila los derechos a la salud y a la vida de la señora Yessimar Iliana Álvarez Lozada en estado de embarazo, al no garantizar la prestación de los servicios médicos requeridos por su condición de embarazo de alto riesgo?

55. Para dar respuesta a los interrogantes es necesario reiterar lo que ha establecido la Corte Constitucional en relación con la prestación de servicios de salud y la afiliación al Sistema de Seguridad Social en Salud de mujeres venezolanas en estado de embarazo. Además, debido a la información recibida en sede de revisión la Sala debe determinar si se configuró el fenómeno de la carencia actual de objeto.

4. Prestación de servicios de salud a mujeres venezolanas en estado de gestación

56. Partiendo del análisis realizado por la Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional mediante la Sentencia T-197 de 2019, se reitera que el artículo 100 de la Constitución Política de 1991 establece que “los extranjeros disfrutarán en Colombia de los mismos derechos civiles que se conceden a los colombianos (...). Así mismo, los extranjeros gozarán, en el territorio de la República, de las garantías concedidas a los nacionales, salvo las limitaciones que establezcan la Constitución o la ley”. Asimismo, el artículo 4 de la norma superior resalta que “es deber de los nacionales y de los extranjeros en Colombia acatar la Constitución y las leyes, y respetar y obedecer a las autoridades.”

57. En ese sentido, los extranjeros tienen derecho a afiliarse al Sistema de Seguridad Social en Salud, pero también tienen la obligación de regularizar su situación en el territorio

nacional. De acuerdo con el artículo 32 de la Ley 1438 de 2011, todos los residentes del país deben de afiliarse al Sistema de Seguridad Social en el régimen contributivo o subsidiado, para garantizar la universalidad e integralidad del sistema de salud. Los migrantes irregulares que busquen recibir atención médica integral adicional deben atender a la normatividad vigente de afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud, dentro de lo que se exige la regularización inmediata de la situación migratoria. El Decreto 780 de 2016 señala que las personas migrantes se pueden afiliar al sistema siempre que cuenten con “cédula de extranjería, pasaporte, carné diplomático o salvoconducto de permanencia, según corresponda, para los extranjeros.”

58. Para la efectiva garantía del derecho a la salud de las personas migrantes en el país, el artículo 43.2.1. de la Ley 715 de 2001 les atribuye a los departamentos la obligación de gestionar la prestación de los servicios de salud, “(...) de manera oportuna, eficiente y con calidad a la población pobre en lo no cubierto con subsidios a la demanda, que resida en su jurisdicción, mediante instituciones prestadoras de servicios de salud públicas o privadas.” Por su parte, los municipios concurren en esta obligación, mediante el aseguramiento de la población pobre y vulnerable al Sistema General de Seguridad Social en Salud, a través de su financiación y cofinanciación al Régimen Subsidiado.

59. Al margen de lo anterior, como lo mencionó la Sentencia T-197 de 2019, la jurisprudencia constitucional ha considerado que, por regla general, los extranjeros migrantes en situación de irregularidad en el país tienen derecho a recibir atención básica y de urgencias. Esta sugiere un contenido mínimo esencial del derecho a la salud que busca comprender que toda persona que se encuentra en Colombia “tiene derecho a un mínimo vital, en tanto manifestación de su dignidad humana, es decir, un derecho a recibir una atención mínima por parte del Estado en casos de [extrema] necesidad y urgencia, en aras a atender sus necesidades más elementales y primarias.”

60. Así, continuó la mencionada providencia que, mediante el artículo 57 de la Ley 1815 de 2016, se “asignó una partida presupuestal para financiar las atenciones iniciales de urgencias que se presten a los nacionales de los países fronterizos, por lo tanto, independientemente de su estatus migratorio, tienen derecho a recibir atención de urgencias, con cargo a las entidades territoriales de salud y en subsidio a la Nación cuando sea requerido, hasta tanto se logre la afiliación al Sistema General de Seguridad Social en

Salud.” En el mismo sentido, en el Decreto 866 de 2017, se previó que el Ministerio de Salud y Protección Social debe poner a disposición de las entidades territoriales, los recursos excedentes de la Subcuenta de Eventos Catastróficos y Accidentes de Tránsito (ECAT) del FOSYGA o quien haga sus veces, para asegurar el pago de las atenciones de urgencia prestadas en beneficio de esta población migrante (artículo 2.9.2.6.1). No obstante, la utilización de dichos recursos está sujeta al cumplimiento de presupuestos puntuales, a saber: (i) que corresponda a una atención inicial de urgencias; (ii) que la persona que recibe la atención no tenga subsidio en salud en los términos del artículo 32 de la Ley 1438 de 2011, ni cuente con un seguro que cubra el costo del servicio; (iii) que la persona que recibe la atención no tenga capacidad de pago; (iv) sea nacional de un país fronterizo y (v) la atención haya sido brindada en la red pública hospitalaria del departamento o distrito (artículo 2.9.2.6.3).

61. En este sentido, en la Sentencia T-197 de 2019, se concluyó que se ha consolidado como regla de decisión en la materia que, cuando carezcan de recursos económicos, “los migrantes con permanencia irregular en el territorio nacional tienen derecho a recibir atención de urgencias con cargo [a las entidades territoriales de salud], y en subsidio a la Nación cuando sea requerido, hasta tanto se logre su afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud.” Esta prestación deberá efectuarse sin barreras irrazonables y a través de los convenios o contratos que se suscriban con la red pública de salud del departamento o del distrito, según sea el caso.

62. De hecho, en la Sentencia T-705 de 2017, la Corte indicó que la atención en urgencias implica desplegar todos los mecanismos necesarios y disponibles para estabilizar el paciente, preservar su vida y atender sus necesidades básicas. Como fue mencionado en la Sentencia SU-677 de 2017, para preservar la vida no basta con evitar la muerte, sino que se requiere proteger a la persona de toda situación que haga su vida insoportable y haga imposible su desarrollo en sociedad de manera digna.

63. En lo referente a la protección de las mujeres embarazadas y del que está por nacer, de cara a los deberes del Estado en la materia, vale la pena hacer mención a los siguientes instrumentos internacionales, que, sin discriminación y con independencia de su nacionalidad, son aplicables en este tipo de casos: (i) el artículo 15.3.a) del Protocolo San Salvador dispone que los Estados se comprometen a “[c]onceder atención y ayuda

especiales a la madre antes y durante un lapso razonable después del parto”; (ii) el artículo 12.2 de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer establece que los Estados “(...) garantizarán a la mujer servicios apropiados en relación con el embarazo, el parto y el período posterior al parto, proporcionando servicios gratuitos cuando fuere necesario, y le asegurarán una nutrición adecuada durante el embarazo y la lactancia”; (iii) el artículo 25.2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos consagra que “(...) la maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales.”

64. En línea con lo anterior, en la jurisprudencia interamericana se ha considerado que: (i) las mujeres en estado de embarazo requieren medidas de especial protección; (ii) los Estados deben adoptar medidas dirigidas a garantizar el acceso a servicios médicos adecuados durante la gestación, el parto y la lactancia; y (iii) la salud sexual y reproductiva de las mujeres tiene implicaciones especiales por su capacidad biológica de gestar una vida, y por ello, la obligación de brindar atención médica sin discriminación supone considerar las necesidades específicas de las mujeres en la prestación de los servicios médicos.

65. Asimismo, acorde con la Recomendación General No. 24 (La Mujer y la Salud) del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (Comité CEDAW), los Estados parte: (i) “(...) eliminarán la discriminación contra la mujer en lo que respecta a su acceso a los servicios de atención médica durante todo su ciclo vital, en particular en relación con la planificación de la familia, el embarazo, el parto y el período posterior al parto; y (ii) en sus informes, deberán indicar “(...) en qué medida prestan los servicios gratuitos necesarios para garantizar que los embarazos, los partos y los puerperios tengan lugar en condiciones de seguridad”, pues “(...) muchas mujeres corren peligro de muerte o pueden quedar discapacitadas por circunstancias relacionadas con el embarazo cuando carecen de recursos económicos para disfrutar de servicios que resultan necesarios o acceder a ellos, como los servicios previos y posteriores al parto y los servicios de maternidad”. El Comité advierte que “(...) es obligación de los Estados Parte garantizar el derecho de la mujer a servicios de maternidad gratuitos y sin riesgos y a servicios obstétricos de emergencia, y que deben asignar a esos servicios el máximo de recursos disponibles.”

66. Por último, en el Informe sobre el acceso a servicios de salud materna desde una perspectiva de derechos humanos, la Relatoría sobre los Derechos de la Mujer de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) destacó que: “(...) el deber de los Estados de

garantizar el derecho a la integridad física, psíquica y moral de las mujeres en el acceso a servicios de salud materna en condiciones de igualdad, implica la priorización de recursos para atender las necesidades particulares de las mujeres en cuanto al embarazo, parto y periodo posterior al parto, particularmente en la implementación de intervenciones claves que contribuyan a garantizar la salud materna, como la atención de las emergencias obstétricas.”

67. En línea con lo anterior, la Corte Constitucional, mediante la Sentencia SU-677 de 2017, concluyó que cuando se niega la realización de controles prenatales, la atención del parto y otros servicios requeridos por la gestación, se vulneran los derechos fundamentales a la vida digna y a la integridad física de la madre, puesto que el embarazo supone riesgos físicos y psicológicos que incluso pueden desencadenar la muerte de las madres o del que está por nacer.

68. En la Sentencia T-298 de 2019, la Sala Novena de Revisión expuso que, si bien durante el trámite de la acción de tutela se evidenció que el hospital accionado prestó el servicio de parto, previo a dicho momento, no accedió a la prestación de otros servicios como controles prenatales, por lo que actuó en contravía de la jurisprudencia constitucional. De esa manera, continuó la Sala, los servicios se requieren con necesidad en los casos de mujeres en estado de gestación porque se pueden derivar consecuencias físicas adversas, aún más, cuando se trata de embarazos de alto riesgo. La Sala también recordó que la Organización Mundial de la Salud ha señalado que “la atención prenatal es una oportunidad decisiva en la vida sana de la mujer, toda vez que brinda un asesoramiento para una buena nutrición y la detección y la prevención oportuna de enfermedades”; y que las Naciones Unidas ha referido la necesidad de eliminar las barreras de acceso de las mujeres a los servicios de salud. Así, indicó que la atención urgente en salud puede incluir la prestación de servicios asistenciales relacionados con el embarazo de mujeres, como los controles prenatales y la asistencia del parto.

69. Posteriormente, la Sentencia T-296 de 2022 señaló que, sin desconocer la obligación de los extranjeros de regularizar su situación migratoria en el territorio nacional, partiendo de los principios constitucionales de solidaridad y dignidad humana, las mujeres gestantes en situación irregular cuentan con la posibilidad de acceder a la atención urgente en salud, relacionada con los controles prenatales y asistencia del parto. Esto impide a las instituciones

prestadoras de salud negar dicha atención básica, pues la falta de suministro oportuno vulnera los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna y justifica un pronunciamiento del juez constitucional para su restablecimiento.

70. Asimismo, la Sala Quinta de Revisión, mediante Sentencia T-244 de 2022, reiteró lo dispuesto por la Corte Constitucional en las decisiones mencionadas anteriormente, en especial, que la atención urgente puede incluir la prestación de servicios asistenciales relacionados con controles prenatales y la asistencia misma del parto, en el caso de mujeres en estado de gestación en situación irregular.

71. En las decisiones anteriormente referidas, las salas optaron, en la mayoría de los casos, por declarar la carencia actual de objeto por hecho superado, daño consumado o situación sobreviniente, según el caso, y hacer la salvedad de que las entidades accionadas vulneraron los derechos fundamentales a la salud, vida digna, dignidad humana e integridad física, al negar o no acceder a la prestación de los servicios, de manera previa a la presentación de la acción de tutela, con fundamento en la situación de irregularidad de las accionantes. La Corte procedió en tal sentido, al tratarse de sujetos de especial protección constitucional y en atención al principio de solidaridad, lo cual obligaba a prestar la atención en salud requerida por el estado de gestación de las mujeres.

5. Carencia actual de objeto por hecho superado

72. Tomando como referente lo dicho en la Sentencia SU-122 de 2022, esta Sala recuerda que la reiterada jurisprudencia de la Corte Constitucional ha desarrollado el concepto de carencia actual de objeto, bajo el entendido que se configura cuando “la alteración o el desaparecimiento de las circunstancias que dieron origen a la presunta vulneración de los derechos pierden su razón de ser como mecanismo extraordinario de protección judicial.” Es decir,

“como la tutela tiene por objeto la protección judicial efectiva y cierta de los derechos presuntamente vulnerados o amenazados, carece de sentido un pronunciamiento positivo o negativo por parte del juez constitucional si la situación ha sido superada o resuelta, pues la posible orden del juez sería sobre escenarios hipotéticos, consumados o superados. En otras palabras, si la perturbación que dio origen a la acción desaparece o es superada el peticionario carece de interés jurídico, ya que dejaron de existir el sentido y el objeto del

amparo. Esto, porque la eficacia de la misma se deriva de las órdenes encaminadas a la defensa actual e inminente de los derechos fundamentales vulnerados o amenazados, pero si superó o cesó la afectación, el mandato del juez en defensa de los derechos no tiene ningún efecto, el proceso carece de objeto, y la tutela pierde su razón de ser.”

73. La configuración de la carencia actual de objeto se contempla en tres escenarios denominados hecho superado, daño consumado y situación sobreviniente. A continuación, la Sala hará referencia al primero únicamente en atención a la relevancia que tendrá para la decisión del trámite objeto de conocimiento en este asunto.

74. El hecho superado se refiere a que la situación se ha revertido o corregido por la voluntad del accionado. En consecuencia, (i) se satisfizo por completo lo solicitado en la tutela, por lo que “aquello que se pretendía lograr mediante la orden del juez de tutela ha acaecido antes de que el mismo diera orden alguna”; y (ii) de forma voluntaria la demandada actuó o cesó en su accionar, es decir, la superación del objeto atiende a un actuar espontáneo, propio y jurídicamente consciente del demandado.

“De forma que nunca se estructurará esta figura procesal en aquellos eventos en los que tal satisfacción ha sido producto del cumplimiento de una orden dispuesta en una instancia judicial previa, pues en ese caso de lo que se trata no es de la superación del hecho vulnerador, sino de su salvaguarda por parte del operador judicial que, en últimas, actuó en ejercicio de la jurisdicción para resolver el conflicto constitucional integrado en la petición de amparo, susceptible de valoración integral por parte de la instancia posterior o en sede de revisión, según corresponda.”

75. No obstante, siguiendo lo expuesto por la Sentencia SU-122 de 2022, que se configure la carencia actual de objeto por hecho superado no implica que la Corte Constitucional no pueda, excepcionalmente, pronunciarse de fondo respecto del problema jurídico que fundamenta la acción de tutela. A pesar de la declaratoria de carencia actual de objeto, el juez puede considerar pertinente emitir un pronunciamiento para avanzar en la comprensión de un derecho fundamental o prevenir una violación de derechos fundamentales a futuro.

76. Una vez reiterados los precedentes relacionados con la prestación de servicios de salud a mujeres migrantes en embarazo y la carencia actual de objeto por hecho superado, la Sala Tercera de Revisión pasa a analizar el fondo de las dos acciones de tutela que se estudian en

esta oportunidad.

6. Expediente T-9.101.501: en el caso de la señora Karen Guadalupe Rivas Briceño

i. (i) Se configuró una carencia actual de objeto por hecho superado respecto de la solicitud de entrega del Permiso por Protección Temporal

77. La Sala identifica que la señora Rivas Briceño por medio de la acción de tutela solicitó la entrega del Permiso por Protección Temporal (PPT) con el objeto de acceder a los servicios de salud requeridos por su estado de embarazo. Frente a lo primero, de las pruebas aportadas en sede de revisión, se configuró una carencia actual de objeto por hecho superado, dado que Migración Colombia manifestó, como consecuencia del requerimiento probatorio efectuado, que, una vez consultada la página web de la entidad, fue posible determinar que la señora Rivas Briceño se encuentra en territorio colombiano de manera regular porque es titular del PPT No. 6424996, en estado vigente, el cual fue entregado a la mujer el 24 de marzo de 2023, en el Punto Visible de Soacha.

78. Esta circunstancia, que motivó en parte la acción de tutela, se revirtió o se satisfizo por completo por voluntad de la autoridad accionada dado que, como quedó en evidencia en los antecedentes expuestos, ello no fue acogido por el juez de primera instancia, por lo cual, el otorgamiento del Permiso no fue consecuencia de orden alguna proferida en el marco de este mecanismo de protección y tampoco se constata que haya obedecido a otra orden judicial. Así, se concluye que fue consecuencia de la actuación que adelantó Migración Colombia, en cumplimiento de sus funciones constitucionales y legales.

79. En consecuencia, la Sala concluye que se configuró una carencia actual de objeto por hecho superado, pues Migración Colombia hizo entrega del PPT, por lo que actualmente ella y su hijo recién nacido pueden afiliarse al Sistema de Seguridad Social en Salud y acceder a los servicios de salud que requieran.

() No se encontró que la Secretaría de Salud de Soacha ni alguna de sus IPS haya vulnerado los derechos a la vida y a la salud de la accionante, por cuanto no se evidencia que ella hubiese elevado solicitud respecto del acceso a los servicios de salud requeridos por su estado de gestación

80. En segundo lugar, la accionante solicitó la prestación de los servicios de salud requeridos por su condición de mujer en estado de gestación. Frente a este punto, de los documentos que constan en el expediente y lo allegado en sede de revisión, no se constata que la señora Rivas Briceño haya elevado solicitud alguna relacionada con la prestación de los servicios de salud a la Secretaría de Salud de Soacha o ante alguna IPS de la red prestadora de servicios de salud del municipio y, en consecuencia, no se adujo por la interesada ni se tiene prueba acerca de la negativa por parte de la institucionalidad en materia de salud sobre su atención. Por lo anterior, no es posible sostener que la Secretaría de Salud de Soacha o alguna de sus IPS vulneraron, en su momento, los derechos a la salud y a la vida de la accionante.

81. Ahora bien, un pronunciamiento del juez constitucional dirigido a que las instituciones de salud, que deben garantizar el acceso al servicio, respecto de personas migrantes, satisfagan una pretensión en tal sentido y en relación con el embarazo, carecería de soporte probatorio, pues, incluso, de las pruebas recaudadas en esta etapa del proceso, se acredita que la señora Rivas Briceño fue atendida el 10 de noviembre de 2022 por la ESE Hospital Región Salud, entidad que hace parte de la red prestadora de servicios de salud del Municipio de Soacha, lugar de residencia de la mujer.

82. Si bien la ESE ni el municipio indicaron qué tipo de atención fue brindada a la accionante y a la fecha esta no dio respuesta a las preguntas realizadas por la Sala, es posible concluir que los servicios brindados estuviesen relacionados con el estado de gestación de la mujer, ya sea la realización del parto o un control prenatal. Esto, pues la señora Rivas Briceño solicitó el 13 de junio de 2022 el Permiso por Protección Temporal e hizo alusión a su estado de gestión, y la prueba de embarazo tiene fecha del 2 de junio de 2022.

83. En atención a la situación expuesta por la tutelante migrante la Sala de Revisión adoptará una medida, relacionada con que haya un acompañamiento para su afiliación al Sistema de Seguridad Social en Salud y la de su menor hijo.

7. Expediente T-9.103.705: en el caso de Yessimar Iliana Álvarez Lozada se vulneraron los derechos a la salud y a la vida de la accionante porque no le fueron prestados, previo al fallo de primera instancia, los servicios de salud requeridos, con ocasión a su estado de gestación

84. De los hechos del caso, se evidencia que el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Neiva, autoridad de primera instancia dentro del proceso de tutela, concedió el amparo de los

derechos de la señora Álvarez Lozada y ordenó a las secretarías accionadas garantizar la prestación de la atención prenatal, el parto y los servicios requeridos para el posparto, y efectuar las diligencias encaminadas a la afiliación del hijo de la accionante al Sistema de Seguridad Social en Salud. Asimismo, de las pruebas allegadas en sede de revisión se observa que, de forma posterior al fallo que amparó los derechos de la señora Álvarez Lozada, el Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo de Neiva prestó a la accionante los servicios de perinatología, gineco-obstetricia, entrada por sala de partos y seguimiento posparto (diciembre de 2022). También, la ESE Carmen Emilia Ospina expuso que, según sus registros, (i) la accionante fue atendida por la institución en varias oportunidades, antes y luego del parto, en octubre y diciembre de 2022 y enero de 2023, con posterioridad a la decisión de primera instancia; y (ii) la señora Álvarez Lozada se encuentra dentro del programa de planificación familiar de la ESE, recibiendo el método de planificación inyectable elegido por la usuaria.

85. En consecuencia, la Sala observa que la accionante únicamente accedió a los servicios médicos que requería cuando la autoridad de primera instancia, dentro del presente proceso, amparó sus derechos. Es decir que, en el momento previo a la referida decisión, las entidades encargadas de la prestación y aseguramiento de los servicios de salud vulneraron los derechos a la salud y a la vida de la accionante, pues hasta ese entonces no acreditaron haber prestado los servicios requeridos, como controles prenatales y otros asociados a su condición de mujer en estado de gestación.

86. De hecho, en la respuesta del 16 de agosto de 2022 (día anterior al fallo de instancia que concedió el amparo) del Hospital Hernando Moncaleano de Neiva a la acción de tutela, se indicó que “hasta día de hoy la accionante no ha sido atendida” porque era necesario que la Secretaría de Salud Departamental del Huila cubriera los gastos. En concepto de la Sala, esto indica que la señora sí se acercó a pedir atención médica, pero que, dado que el hospital no contaba con la autorización de la Secretaría, no le prestó los servicios requeridos sino hasta que tuvo conocimiento de la decisión judicial.

87. Asimismo, en la acción de tutela presentada se señala que “la negligencia” por parte de la Secretaría de Salud Municipal y la Secretaría de Salud Departamental “está causando un gran perjuicio a la usuaria y al hijo que está por nacer, que tienen que soportar cargas adicionales, morales y económicas”.

88. Finalmente, en la respuesta a la acción de tutela, la Secretaría Departamental del Huila manifestó que (i) la accionante no se encuentra registrada en ninguna EPS y (ii) los servicios solicitados no corresponden a la entidad porque la señora debe ser atendida en la ESE Carmen Emilia Ospina de Neiva o en el Hospital Hernando Moncaleano de Neiva pues son las encargadas de prestar los servicios de salud, de manera integral, oportuna y eficiente. Además, dijo que la Secretaría de Salud Municipal es la obligada de hacerse cargo de la atención del servicio de urgencias.

89. Por su parte, la Secretaría de Salud Municipal de Neiva expuso las funciones que le corresponden para argumentar su falta de legitimación por pasiva, en tanto que, según esta, es competencia del Departamento del Huila gestionar la prestación de servicios de salud, de manera oportuna, eficiente y con calidad a la población pobre en lo no cubierto con subsidios a la demanda, que resida en su jurisdicción, mediante instituciones prestadoras de servicios de salud públicas o privadas. Por ello, concluyó que la obligación de brindar los servicios médicos, tratamientos y procedimientos que requiere la accionante era de la Secretaría de Salud Departamental del Huila, a través de la ESE Hospital Hernando Moncaleano Perdomo de Neiva.

90. Así, es posible evidenciar que ninguna de las secretarías señaló en su defensa que la accionante no hubiese presentado ante estas solicitudes para acceder a los servicios de salud que requería. Tampoco indicaron que antes de la acción de tutela no tuviesen conocimiento de la situación de la accionante.

91. Por el contrario, en la acción de tutela se pone de presente la negligencia de ambas autoridades respecto de la prestación de los servicios de salud y el Hospital Hernando Moncaleano Perdomo de Neiva reconoce que no se habían prestado los servicios de salud a la señora Álvarez Lozada porque era necesario que la Secretaría de Salud cubriera los servicios requeridos, con lo cual se concluye que la accionante solicitó los servicios y estos le fueron negados.

92. Siguiendo la jurisprudencia citada anteriormente, la señora Álvarez Lozada no solo tenía derecho a recibir los controles prenatales y otros servicios, de forma integral, sino que podía afiliarse al Sistema de Seguridad Social en Salud y contar con una EPS para acceder a lo solicitado, puesto que cuenta con el Permiso por Protección Temporal. Al desconocerse lo

anterior por las autoridades mencionadas, se concluye, tal como lo hizo el juez de primera instancia, que se quebrantaron los derechos invocados por la accionante.

93. Finalmente, la Sala considera necesario indicar que la señora Álvarez Lozada, al contar con el PPT, tiene derecho a acceder a todos los servicios y procedimientos de salud que requiera, de manera integral, con ocasión a su condición de madre lactante o cualquier otra afección de salud; por lo cual, tal como lo hizo el juez de instancia, no se ordenará de manera expresa la atención integral solicitada, pues aquella fue ordenada en el amparo concedido, con fundamento en el reconocimiento de que, como persona migrante, con estatus regularizado, tiene acceso al sistema general de seguridad social en salud. Además, como fue mencionado, se evidenció que los servicios relacionados con la atención antes, durante y después del parto ya fueron prestados, por lo que el hijo de la accionante ya nació. En consecuencia, no existe razón para amparar el tratamiento integral respecto a la condición del embarazo.

8. Decisiones a adoptar

94. La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional resolverá lo siguiente:

95. Respecto al expediente T-9.101.501, revocará parcialmente el fallo proferido por el Juzgado Sesenta Administrativo del Circuito de Bogotá, el 31 de agosto de 2022, mediante el que negó la acción de tutela presentada por la señora Karen Guadalupe Rivas Briceño contra Migración Colombia; para, en su lugar, (i) declarar la carencia actual de objeto por hecho superado respecto de la obtención del Permiso por Protección Temporal, en razón a que en el transcurso de la acción de tutela, y sin que ello obedeciera a orden judicial alguna, Migración Colombia hizo entrega del Permiso por Protección Temporal; y (ii) confirmar la decisión de instancia en relación con que no se evidenció que la tutelante haya presentado peticiones sobre la prestación de servicios de salud requeridos por su estado de gestación, pero ante la Secretaría de Salud de Soacha o alguna de sus IPS.

96. Frente al expediente T-9.103.705, confirmará el fallo proferido por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Neiva, el 17 de agosto de 2022, mediante el que se tutelaron los derechos fundamentales a la salud y a la seguridad social de la señora Yessimar Iliana Álvarez Lozada. Esto, porque, a pesar del estado de gestación de la accionante y su estatus regular, no se acreditó, de forma previa al fallo de primera instancia, haber prestado los servicios

requeridos, como controles prenatales y otros asociados a su condición de mujer en estado de gestación.

97. Sin perjuicio, de lo anterior, y dado que las accionantes actualmente son madres lactantes, por lo cual gozan de una especial protección del Estado, la Sala Tercera de Revisión instará a: (i) la Secretaría de Salud Municipal de Soacha y a la Defensoría del Pueblo que, si aún no ha sucedido, acompañen a la señora Karen Guadalupe Rivas Briceño para lograr la afiliación de ella y de su hijo menor de edad al Sistema de Seguridad Social en Salud, teniendo en cuenta que tiene el PPT No. 6424996; (ii) a la Secretaría de Salud Municipal de Neiva y a la Defensoría del Pueblo que, si aún no ha sucedido, acompañen a la señora Yessimar Iliana Álvarez Lozada para lograr la afiliación de su hijo menor de edad al Sistema de Seguridad Social en Salud, teniendo en cuenta que cuenta con el PPT No. 5060776; y (iii) a las accionantes a iniciar los trámites de afiliación al Sistema de Seguridad Social en Salud, si aún no lo han hecho.

98. Asimismo, la Sala considera necesario conminar a las secretarías de Salud Departamental del Huila, Municipal de Neiva y Municipal de Soacha a que, en cumplimiento de sus funciones de aseguramiento de las atenciones de urgencia prestadas en beneficio de las mujeres migrantes embarazadas en situación irregular, en proceso de regularización o incluso regularizadas, instruyan a los prestadores de salud bajo su jurisdicción sobre las reglas fijadas por la Corte Constitucional, en materia de atención médica a la población mencionada.

9. Síntesis de la decisión

99. La Sala Tercera de Revisión revisó dos acciones de tutela presentadas por mujeres venezolanas embarazadas, que, en uno de los casos, se encontraba en situación irregular, mientras que, en el otro, contaba con Permiso por Protección Temporal. Las accionantes solicitaron la protección de sus derechos ante la imposibilidad de acceder al Sistema de Seguridad Social en Salud y, así, recibir los servicios, controles, medicamentos y procedimientos que requieren por su condición; en atención a que, además, no cuentan con los recursos económicos para sufragar los gastos médicos. En el primer caso, el reparo principal de la accionante tuvo como objeto obtener su Permiso por Protección Temporal para, posteriormente, acceder al sistema de salud; en el otro, la accionante indicó que, pese

a contar con Permiso por Protección Temporal, no había sido atendida, reclamando, además, el tratamiento integral.

100. El juez de primera instancia, en el primer caso, negó la acción de tutela porque (i) Migración Colombia no es la autoridad competente para prestar los servicios de salud ni garantizar la afiliación; (ii) la accionante se encontraba en una situación irregular, sin Permiso por Protección Temporal o salvoconducto; y (iii) no se evidenció que la señora hubiese presentado solicitudes de servicios de salud que hayan sido negados. En el segundo caso, el juez de tutela concedió el amparo y ordenó garantizar la atención prenatal, del parto y del posparto, y la afiliación al Sistema de Seguridad Social en Salud, dado que la señora cuenta con el Permiso por Protección Temporal.

101. La Sala estudió la procedencia de la acción de tutela en los dos casos y reiteró las reglas jurisprudenciales al respecto para luego determinar que se cumplen los requisitos de procedencia. En particular, frente a la subsidiariedad, la Sala recordó que la Corte ha identificado unas deficiencias normativas y prácticas respecto del mecanismo ante la Superintendencia Nacional de Salud, por lo que este no es idóneo ni eficaz. Así, la Sala concluyó que se cumple el requisito de subsidiariedad.

102. Superado el análisis de procedencia, la Sala reiteró las reglas que ha dispuesto la Corte Constitucional sobre (i) la prestación de los servicios de salud a la población migrante en situación irregular, en especial, en los casos de mujeres en estado de gestación; y (ii) la figura de la carencia actual de objeto por hecho superado.

103. En el primer caso, la Sala Tercera de Revisión encontró que se configuró la carencia actual de objeto por hecho superado respecto de la solicitud elevada por la accionante de obtención del PPT, puesto que Migración Colombia le entregó dicho documento, sin que existiera una orden judicial de por medio y otro motivo ajeno al cumplimiento de sus funciones constitucionales y legales, el 24 de marzo de 2023. Así, la entidad accionada revirtió la situación o hizo desaparecer la vulneración alegada.

104. Por otro lado, la Sala no encontró que la Secretaría de Salud de Soacha ni alguna de sus IPS haya vulnerado los derechos a la vida y a la salud de la señora Rivas Briceño, por cuanto no se evidencia que ella haya elevado solicitud respecto del acceso a los servicios de salud requeridos por su estado de gestación.

105. En el segundo caso, la Sala confirmó la decisión de primera instancia, dado que, en el momento previo a la referida decisión, las entidades encargadas de la prestación y aseguramiento de los servicios de salud vulneraron los derechos a la salud y a la vida de la accionante, pues hasta ese entonces no acreditaron haber prestado los servicios requeridos, como controles prenatales y otros asociados a su condición de mujer en estado de gestación. Esto, a pesar de que esta hubiese presentado varias solicitudes en ese sentido ante las entidades e, incluso, que su situación migratoria estuviera regularizada.

106. Sin perjuicio de lo anterior, la Sala consideró necesario instar a las secretarías de salud involucradas y a la Defensoría del Pueblo a que, si aún no ha sucedido, acompañen, en el caso de la señora Rivas Briceño, a la afiliación de ella y de su hijo al sistema de salud, y respecto de la señora Álvarez Lozada, a la afiliación de su hijo menor. Esto, teniendo en cuenta que obtuvieron los permisos de protección y que en el segundo caso la madre ya se encuentra afiliada.

107. También, la Sala instó a las demandantes iniciar los trámites de afiliación al Sistema de Seguridad Social en Salud, si aún no lo han hecho. Finalmente, se estimó pertinente conminar a las Secretarías de Salud Departamental del Huila, Municipal de Neiva y Municipal de Soacha para que, en cumplimiento de sus funciones de aseguramiento de las atenciones de urgencia, prestadas en beneficio de las mujeres migrantes embarazadas en situación irregular, en proceso de regularización o regularizada, instruyan a los prestadores de salud bajo su jurisdicción sobre las reglas fijadas por la Corte Constitucional, en materia de atención médica a la población mencionada.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE

Primero. En relación con el expediente T-9.101.501, REVOCAR PARCIALMENTE el fallo proferido por el Juzgado Sesenta Administrativo del Circuito de Bogotá, el 31 de agosto de 2022, mediante el que negó la acción de tutela presentada por la señora Karen Guadalupe

Rivas Briceño contra Migración Colombia. En su lugar, (i) DECLARAR la carencia actual de objeto por hecho superado respecto de la obtención del Permiso de Protección Temporal, pues este ya fue entregado; y (ii) CONFIRMAR lo relacionado con el acceso a los servicios de salud requeridos por la accionante, dado que no se evidenció que esta elevara alguna petición al respecto a la Secretaría de Salud de Soacha o a alguna de sus IPS.

Segundo. INSTAR a la Secretaría de Salud Municipal de Soacha y a la Defensoría del Pueblo que, si aún no ha sucedido, acompañen a la señora Karen Guadalupe Rivas Briceño para lograr la afiliación de ella y de su hijo al Sistema de Seguridad Social en Salud, teniendo en cuenta que obtuvo el PPT No. 6424996 y para que, de este modo, tengan asegurada la prestación de los servicios médicos que requieran.

Tercero. INSTAR a la señora Karen Guadalupe Rivas Briceño iniciar los trámites de afiliación al Sistema de Seguridad Social en Salud, si aún no lo ha hecho.

Cuarto. En relación con el expediente T-9.103.705, CONFIRMAR el fallo proferido por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Neiva, el 17 de agosto de 2022, mediante el que se tutelaron los derechos fundamentales a la salud y a la seguridad social de la señora Yessimar Iliana Álvarez Lozada, con fundamento en lo dispuesto en la parte motiva de esta providencia.

Quinto. INSTAR a la Secretaría de Salud Municipal de Neiva y a la Defensoría del Pueblo que, si aún no ha sucedido, acompañen a la señora Yessimar Iliana Álvarez Lozada para lograr la afiliación de su hijo menor al Sistema de Seguridad Social en Salud, teniendo en cuenta que obtuvo el PPT No. 5060776 y para que, de este modo, tengan asegurada la prestación de los servicios médicos que requieran.

Sexto. INSTAR a la señora Yessimar Iliana Álvarez Lozada iniciar los trámites de afiliación de su hijo al Sistema de Seguridad Social en Salud, si aún no lo ha hecho.

Séptimo. CONMINAR a las Secretarías de Salud Departamental del Huila, Municipal de Neiva, y Municipal de Soacha para que, en cumplimiento de sus funciones de aseguramiento de las atenciones de urgencia, prestadas en beneficio de las mujeres migrantes embarazadas en situación irregular, en proceso de regularización o en situación regular, instruyan a los prestadores de salud bajo su jurisdicción sobre las reglas fijadas por la Corte Constitucional,

en materia de atención médica a la población mencionada.

Octavo. LIBRAR las comunicaciones respectivas -por medio de la Secretaría General de la Corte Constitucional- y DISPONER las notificaciones inmediatas a las partes y entidades vinculadas a través de los jueces de primera instancia, tal y como lo prevé el Artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, comuníquese y cúmplase.

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR

Magistrado

Con aclaración de voto

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

ANDREA LILIANA ROMERO LOPEZ

Secretaria General