

**EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD DE LA  
POBLACIÓN MIGRANTE VENEZOLANA EN COLOMBIA:  
ANÁLISIS DE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL  
COLOMBIANA**

**Luisa Fernanda Echeverri Villa**

**Escuela de Derecho**

**Universidad EAFIT**

**Medellín**

**2019**

**EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD DE LA  
POBLACIÓN MIGRANTE PROVENIENTE DE VENEZUELA  
EN COLOMBIA: ANÁLISIS DE LA JURISPRUDENCIA  
CONSTITUCIONAL COLOMBIANA**

**Luisa Fernanda Echeverri Villa**

**Escuela de Derecho**

**Universidad EAFIT**

**Medellín**

**2019**

**EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD DE LA  
POBLACIÓN MIGRANTE PROVENIENTE DE VENEZUELA  
EN COLOMBIA: ANÁLISIS DE LA JURISPRUDENCIA  
CONSTITUCIONAL COLOMBIANA**

.

**Luisa Fernanda Echeverri Villa**

**Monografía para optar al título de Abogada**

**Asesor: Esteban Hoyos Ceballos**

**Escuela de Derecho**

**Universidad EAFIT**

**Medellín**

**2019**

## TABLA DE CONTENIDO

<b>RESUMEN .....</b>	<b>5</b>
<b>ABSTRACT.....</b>	<b>5</b>
<b>INTRODUCCIÓN.....</b>	<b>6</b>
<b>ANÁLISIS DE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL COLOMBIANA.....</b>	<b>15</b>
<b>CAPITULO I.....</b>	<b>15</b>
<b>Derecho fundamental a la salud de los extranjeros en Colombia antes de la coyuntura migratoria proveniente de Venezuela.....</b>	<b>15</b>
1. La acción de tutela como mecanismo de protección del derecho fundamental a la salud de los extranjeros en Colombia.....	15
2. Reglas jurisprudenciales frente al derecho a la salud de los extranjeros en Colombia .....	23
2.1. Derecho a la salud y a la seguridad social en cabeza de toda persona sin distinciones y mínimo de atención en salud para extranjeros en casos de extrema necesidad: Sentencia de Constitucionalidad C-834 de 2017 .....	26
2.2. Legitimidad y exequibilidad del tratamiento diferenciado en salud en la prestación del servicio de trasplante de órganos para extranjeros no residentes en Colombia .....	30
2.3. Deber de afiliación al sistema de salud para los extranjeros en Colombia, límite de atención inicial básica de urgencias para población no afiliada y salvamento de voto: Sentencia T-314 de 2016.....	34
<b>CAPÍTULO II .....</b>	<b>44</b>
<b>Derecho fundamental a la salud de los migrantes provenientes de Venezuela en Colombia en el marco de la crisis migratoria.....</b>	<b>44</b>
1. Primer examen constitucional de la situación de acceso a salud para los migrantes provenientes de Venezuela: Sentencia T-239 de 2017 .....	48
2. Ampliación del concepto de atención mínima básica de urgencias para migrantes en situación irregular: salud materna, enfermedades catastróficas de menores de edad y tratamiento para el cáncer.....	52
3. Retroceso y posterior avance en la inclusión del tratamiento de VIH dentro de la atención básica de urgencias para migrantes con permanencia irregular.....	67
4. Sentencia T-210 de 2018: primer paso hacia el reconocimiento del escenario discriminatorio para los migrantes en situación irregular frente a nacionales colombianos en la garantía de su derecho fundamental a la salud.....	76
<b>CONCLUSIONES.....</b>	<b>89</b>
<b>REFERENCIAS .....</b>	<b>100</b>

## **RESUMEN**

El presente escrito evidencia un ejercicio de revisión crítica de la jurisprudencia de la Corte Constitucional acerca del derecho fundamental a la salud de la población migrante proveniente de Venezuela en Colombia. Así, se presenta un análisis del mandato de protección constitucional vigente que destaca los principales avances y dificultades en la protección al derecho fundamental a la salud de dicha población en los últimos años, en contraste con las reglas jurisprudenciales establecidas en Colombia en este ámbito para la población extranjera y previas al reciente fenómeno migratorio.

## **ABSTRACT**

The present paper evidences an exercise of critical review of the jurisprudence of the Constitutional Court regarding the fundamental right to health of the migrant population from Venezuela in Colombia. Thus, it presents an analysis of the current constitutional protection mandate that highlights the main advances and difficulties in the protection of the fundamental right to health of this population in recent years, in contrast with the jurisprudential rules established in Colombia in this area for the foreign population and before the recent migration phenomenon.

## INTRODUCCIÓN

El presente trabajo tiene como objeto la revisión crítica de la jurisprudencia de la Corte Constitucional acerca del derecho fundamental a la salud de la población migrante proveniente de Venezuela en Colombia, esto en el marco de la crisis migratoria en la que se encuentra Colombia en la actualidad, como principal receptor de migrantes debido a su condición de país vecino de la República de Venezuela.

El 02 de mayo de 2019 *Migración Colombia*, autoridad migratoria en territorio colombiano, comunica de manera oficial que el número de venezolanos en Colombia asciende a más de un millón doscientos sesenta mil personas (1.260.000). En la actualidad esta situación ha obligado a Colombia, país vecino que comparte con Venezuela un límite internacional continuo de 2.219 kilómetros, a enfrentar la crisis migratoria más grande de su historia desde el año 2015, fecha desde la cual se vienen presentando los índices más altos de población venezolana que se ha establecido en Colombia, ya sea de manera definitiva o simplemente de paso con destino a otros países, todo esto en busca de mejores oportunidades.

La migración masiva de venezolanos a Colombia ha estado motivada por la crisis política, económica y social que presenta la República de Venezuela desde hace varios años y la cual comprende un grave cuadro de hiperinflación económica, desabastecimiento, desempleo, altos índices de criminalidad y en general un deterioro profundo de los niveles de bienestar de la población venezolana (Koechlin, 2018).

Las cifras de Migración Colombia reflejan que para el mes de mayo del año 2017 el número de migrantes venezolanos en el país era de 171.783, cifra que para septiembre del año

2018 (16 meses después) ya se había más que quintuplicado, llegando a un número de 1.032.016 migrantes (Documento CONPES 3950 , 2018). Hoy y según el informe de Migración Colombia con corte a 31 de marzo de 2019, más de 1.260.000 venezolanos se encuentran en territorio colombiano.

El fenómeno de migración masiva ha llevado a las autoridades y al Estado colombiano a darle manejo a una crisis migratoria que, como lo ha mencionado el actual Director de Migración Colombia Christian Krüger, obliga al Gobierno Nacional a adelantar permanentemente la búsqueda de alternativas a nivel nacional e internacional, que permitan no sólo atender a esta población migrante, sino, además, volverlos parte activa de nuestra sociedad (Bernal Gutierrez, 2018). Bajo esta premisa, los ciudadanos venezolanos además de demandar acciones humanitarias de primera mano en su proceso de integración a la sociedad civil, se convierten en sujetos de derechos y deberes, por lo que los diferentes órganos del Estado deben dar respuesta día a día a las demandas y necesidades generadas por este fenómeno migratorio.

En este sentido y respecto al objeto de análisis del presente trabajo: el derecho fundamental a la salud de los migrantes venezolanos en Colombia, cabe señalar el reciente informe acerca de la crisis de la salud en Venezuela realizado en 2019 por la organización Human Rights Watch en conjunto con el Centro por la Salud Humanitaria y el Centro de Salud Pública y Derechos Humanos de la Universidad Johns Hopkins. En este se afirma que el sistema de salud venezolano está totalmente colapsado y en consecuencia, *“el éxodo masivo de venezolanos, muchos de los cuales se fueron del país en busca de medicamentos, insumos médicos, y servicios de salud o sanitarios básicos, está desbordando la capacidad de estos servicios en los países receptores”*.

Especialmente en el caso de Colombia como país receptor, se afirma en el informe que la escasez de medicamentos, profesionales de la salud y proveedores de servicios básicos, se está convirtiendo en el principal motivo de migración desde Venezuela a Colombia. Además, los eventos informados entre personas venezolanas incluyen malaria (36,8 %), violencia de género (12,6 %), desnutrición aguda en niños y niñas menores de 5 años (6,6 %), VIH/sida (6,2 %) y tuberculosis (4 %). Y los departamentos donde se informó la mayor cantidad de pacientes venezolanos fueron Norte de Santander (30,1 %), Guainía (17,2 %), La Guajira (12,8 %), Arauca (4,9 %) y Vichada (4,3 %). (Human Rights Watch, 2019).

Es preciso afirmar que hasta el día de hoy las respuestas y acciones del Gobierno de Colombia han estado principalmente orientadas a la atención humanitaria de primera mano y a la regularización del estatus migratorio de la población que llega al país. Respecto a las estrategias de atención humanitaria en salud, el nivel central ha presentado diversas iniciativas para que los migrantes tengan acceso a la oferta institucional colombiana en temas como atención de partos y urgencias, vacunación, control prenatal y protocolos de protección a derechos de menores de edad. Por otro lado y frente al propósito de regularización de los migrantes, se han creado mecanismos como el Permiso Especial de Permanencia (PEP) que busca regularizar el estatus migratorio de la población venezolana que ingresa al país por los puntos de control autorizados, y sumado a esto, se llevó a cabo el Registro Administrativo para los Migrantes Venezolanos (RAMV) que ha arrojado información importante acerca de la población migrante como cifras y caracterización de la misma y además ha servido como mecanismo de regularización de la permanencia de personas que inicialmente ingresaron al país de manera irregular. (Documento CONPES 3950 , 2018).

Así, a pesar de que el Gobierno colombiano ha incluido la crisis migratoria entre sus prioridades en la agenda nacional, y las diferentes entidades, tanto de orden central como regional,



adelantan día a día diversas acciones para darle manejo a la situación, los incrementos inusitados de población por la llegada de migrantes y sus demandas en salud desbordan la capacidad de respuesta de la oferta institucional de los territorios y constituyen un difícil reto para la disponibilidad fiscal del país.

En lo que respecta al acceso de la población migrante al Sistema de Salud colombiano, el informe final del Registro Administrativo de Venezolanos – RAMV presentado en julio de 2018, registró un total de 442.462 personas registradas de las cuales el 99%, esto es 437.513 personas, no están afiliadas al Sistema. De dicha cifra un 26% corresponde al grupo de niños, niñas y adolescentes (116.875 personas). Asimismo, se reportaron 8.209 mujeres gestantes y 7.496 mujeres en período de lactancia (la mayor parte sin control prenatal ni seguridad social en salud). Igualmente un 2,6% de la población presenta algún tipo de discapacidad (11.648 personas) y el auto reporte de enfermedad evidencia que patologías crónicas como hipertensión arterial, diabetes, enfermedad pulmonar y enfermedades cardíacas son las que más se presentan. Además, en cuanto a enfermedades infectocontagiosas, se reportan numerosos casos de Infecciones de Transmisión Sexual (ITS), Tuberculosis (TB) y VIH/SIDA. (Ministerio de Salud y Protección Social de Colombia, 2018).

Adicionalmente, según información presentada por el Ministerio de Salud y Protección Social de Colombia a junio de 2019, entre el 01 de marzo de 2017 al 30 de abril de 2019 se han reportado un total de 2.494.403 atenciones en los servicios de salud prestadas a **302.104** personas venezolanas.

Los números de población venezolana atendida por el Sistema de Salud colombiano (302.104) reflejan lo desbordante que resulta la crisis migratoria para la capacidad de atención en

salud. Esto si tenemos en cuenta que Migración Colombia informa que a 2 de mayo de 2019, el número de venezolanos en el país ascendía a más de un millón doscientos sesenta mil personas (1.260.000).

Lo anterior advierte que en la actualidad Colombia presenta un enorme reto a la hora de garantizar el derecho a la salud de la población venezolana en el país. Por esta razón y en vista de los constantes obstáculos que presentan los migrantes a la hora de enfrentarse a la institucionalidad colombiana, esta población ha tenido que reclamar la protección de su derecho fundamental a la salud a través de la acción de tutela. De esta manera, cada día se presentan en Colombia numerosas tutelas accionadas por migrantes venezolanos en las diferentes ciudades del país, en las que se reclama el reconocimiento del derecho a la salud, atención básica, tratamientos integrales, suministro de medicamentos, exámenes, traslados, entre otros, teniendo en cuenta además que gran parte de la población migrante se establece en Colombia precisamente con el objetivo de tratar una condición médica o padecimiento debido a que en Venezuela no se brinda la atención en salud que necesitan.

De esta manera, los venezolanos en Colombia masivamente se han valido del mecanismo de acción de tutela y por tanto, la Corte Constitucional ha recibido en los últimos años decenas de acciones de este tipo promovidas por migrantes que solicitan recibir la adecuada atención en salud y que en la mayoría de los casos no cumplen con los requisitos administrativos para acceder al Sistema de Seguridad Social en Salud y ni siquiera cuentan con la regularización de su permanencia en el territorio. En esa instancia se han generado importantes discusiones en las que se han tenido que poner sobre la mesa aspectos como el deber de garantizar el derecho fundamental a la salud de esta población que se encuentra en difíciles condiciones humanitarias,

, los deberes en cabeza de los extranjeros para recibir en Colombia atención en salud como la afiliación al Sistema, el alcance y contenido de esa atención (si se limita o va más allá de una atención inicial básica de urgencias), las entidades directamente responsables, la atención en salud a personas que no están afiliadas y tienen estatus migratorio irregular, las barreras que presentan como población migrante para acceder a los servicios, y las limitaciones que tiene Colombia y su sistema de salud en materia fiscal, entre otros puntos.

Por todo lo señalado, se hace oportuna una aproximación a la jurisprudencia de la Corte Constitucional para indagar por el mandato de protección del derecho fundamental a la salud de la población venezolana en Colombia, sobre el cual en los últimos años se han realizado importantes consideraciones, teniendo en cuenta el fenómeno de crisis migratoria actual. Lo anterior, con el fin de realizar una revisión crítica de la jurisprudencia que permita resolver si dichas consideraciones recientes, en contraste con las reglas jurisprudenciales aplicables al derecho a la salud de los extranjeros consagradas por la Corte Constitucional antes del fenómeno migratorio, son suficientes y pertinentes y si significan o no y por qué, un avance hacia la efectiva garantía y protección del derecho a la salud de los migrantes, dada la grave situación humanitaria que viven hoy miles de personas en Colombia y teniendo en cuenta que uno de los principales factores de emigración de la población venezolana es precisamente la crisis del sistema de salud que presenta ese país .

Para tal fin, en el presente trabajo se realizará un análisis de la jurisprudencia de la Corte Constitucional, específicamente de las sentencias más relevantes promulgadas frente al derecho a la salud de la población extranjera en Colombia y el cual estará dividido en dos capítulos: antes y después de la crisis migratoria proveniente de Venezuela.

En este sentido, en el primer capítulo, se presentará en una primera parte la acción de tutela como mecanismo a través del cual la población extranjera solicita el amparo de su derecho a la salud y los fundamentos de legitimidad en el ejercicio de dicha acción. Y posteriormente, se hará un reconocimiento de algunas de las más relevantes reglas jurisprudenciales consagradas por el Juez Constitucional, acerca del derecho a la salud de los extranjeros a través de los años y previas al fenómeno migratorio reciente. En este último punto, la revisión de las reglas jurisprudenciales establecidas arrojó tres asuntos tratados por la Corte Constitucional que involucran el derecho a la salud de la población extranjera en Colombia, esto es, lo consignado en la Sentencia C-834 de 2017 en cuanto al derecho a la salud y a la seguridad social en cabeza de toda persona sin distinciones y el mínimo de atención en salud para extranjeros en casos de extrema necesidad; la legitimidad y exequibilidad del tratamiento diferenciado en salud en la prestación del servicio de trasplante de órganos para extranjeros no residentes en Colombia; y por último, el deber de afiliación al Sistema para los extranjeros en Colombia, el límite de atención inicial básica de urgencias para población no afiliada y un importante salvamento de voto, contenidos en la Sentencia T-314 de 2016, la cual fue proferida justo antes de la llegada del fenómeno migratorio a la sede de revisión de tutelas de la Corte Constitucional.

Más adelante, en el segundo capítulo se desarrollará la revisión jurisprudencial de las providencias que resuelven los casos de migrantes venezolanos que solicitan la protección de su derecho a la salud, promulgadas a partir y en razón del contexto de crisis migratoria, esto es aproximadamente desde el año 2017. Dentro de dicha revisión se señalarán algunos de los planteamientos más importantes que desarrolla la Corte Constitucional en aras de proteger el derecho fundamental a la salud de la población migrante, estos son: un primer examen constitucional de la situación de acceso a salud para los migrantes venezolanos contemplado en

la Sentencia T-239 de 2017; la ampliación del concepto de atención básica de urgencias para migrantes en situación irregular en casos excepcionales como salud materna, enfermedades catastróficas de menores de edad y tratamiento para el cáncer; el retroceso y posterior avance del tratamiento de VIH dentro de la atención básica de urgencias; y finalmente el escenario discriminatorio para los migrantes en situación irregular frente a nacionales colombianos en la garantía de su derecho fundamental a la salud, situación que fue reconocida por el Juez Constitucional en la Sentencia T-210 de 2018, el cual constituye el fallo más significativo en el presente análisis.

Todo lo anterior con el objetivo de realizar un examen que permita indicar si existe un avance en la protección del derecho a la salud de los migrantes venezolanos, en contraste con las reglas jurisprudenciales en este tema para extranjeros en Colombia. Y adicionalmente, dar respuesta a la pregunta por la suficiencia de esa protección constitucional establecida para la coyuntura migratoria actual con Venezuela y que, a pesar de algunos recientes esfuerzos de la Corte Constitucional y del Gobierno colombiano, en la práctica según lo visto en las tutelas, únicamente garantiza en los casos de esa población con permanencia irregular, una atención inicial básica de urgencias en salud. En la realidad, dichos parámetros constitucionales de protección consagrados en los últimos años, hacen frente a una problemática de salud de preocupantes cifras que además, forma parte de todo un escenario más amplio de crisis humanitaria como lo ha reconocido la Corte Constitucional colombiana y como se verá a continuación.

Para terminar, no debe olvidarse que la población venezolana que emigra lo hace por una combinación de motivos que puede explicarse con el subtítulo del análisis que hacen los autores José Koechlin y Joaquín Eguren: *Entre el exilio y la emigración*. En efecto, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos denomina la migración venezolana como *MIGRACIÓN*

*FORZADA*<sup>1</sup>. Este fenómeno de movilidad humana presenta una envergadura tal a nivel numérico y de situaciones personales dramáticas que hasta la fecha no se había visto en el espacio territorial latinoamericano (Koechlin, 2018).

---

<sup>1</sup> Migración Forzada: “El concepto de migración forzada se utiliza para describir un movimiento de personas en el que se observa la coacción, incluyendo la amenaza a la vida y su subsistencia, bien sea por causas naturales o humanas. (Por ejemplo, movimientos de refugiados y de desplazados internos, así como personas desplazadas por desastres naturales o ambientales, desastres nucleares o químicos, hambruna o proyectos de desarrollo).” (Organización Internacional para las Migraciones - OIM, s.f.)

## ANÁLISIS DE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL COLOMBIANA

### CAPITULO I.

#### **Derecho fundamental a la salud de los extranjeros en Colombia antes de la coyuntura migratoria proveniente de Venezuela.**

##### **1. La acción de tutela como mecanismo de protección del derecho fundamental a la salud de los extranjeros en Colombia.**

En aras de indagar por la protección que se le ha dado en la jurisprudencia constitucional al derecho a la salud de los migrantes venezolanos en Colombia, se hace preciso en primer lugar aproximarse al mecanismo por el cual, desde antes del fenómeno migratorio actual, los extranjeros en Colombia han reclamado su derecho a la salud, siendo este: la acción de tutela. En este punto cabe preguntarnos por la legitimidad en el ejercicio de dicha acción por parte de la población extranjera, y en consecuencia, comenzar por examinar el escenario determinado por la Carta Política de Colombia en 1991 frente a las garantías, derechos y mecanismos de protección en cabeza de los extranjeros, norma superior que consagra en su artículo 100 la igualdad de derechos civiles entre nacionales colombianos y población extranjera. En dicho artículo se establece que los extranjeros en Colombia cuentan con los mismos derechos civiles que los nacionales colombianos, no obstante, a su vez se advierte que dicha igualdad podrá ser exceptuada, ya sea negando el ejercicio de dichos derechos o subordinando su garantía a condiciones especiales, lo cual debe estar sustentado en razones de orden público.

Así, la norma constitucional que establece la igualdad de derechos civiles deja abierta una puerta para que el legislador colombiano pueda determinar, argumentando razones de orden

público, condiciones especiales para el cumplimiento o no reconocimiento de esos derechos a los extranjeros en Colombia. Sin embargo, el desarrollo que se le ha dado desde la Corte Constitucional a esta disposición, evidencia que frente a la posibilidad que tiene el Estado colombiano en su soberanía, de establecer un tratamiento diferenciado en la garantía de esos derechos, se impone el límite constitucional de no desconocer las garantías fundamentales que tienen los extranjeros en su condición de seres humanos y lo cual prevalece independientemente del Estado del cual sean nacionales. De esta manera dichos derechos fundamentales inherentes a toda persona (extranjero o nacional) funcionan como un límite para la soberanía del Estado colombiano frente a la discrecionalidad con la que cuenta a la hora de regular la permanencia de población extranjera en su territorio.

Lo anterior se evidencia claramente cuando la Corte Constitucional Colombiana en Sentencia T-215 de 1996 con Magistrado Ponente Fabio Morón Díaz<sup>2</sup> se refiere a los derechos de los extranjeros en la Constitución Política de 1991 así:

(...) Además, los extranjeros gozarán, en el territorio de la República, de las garantías concedidas a los nacionales, salvo las limitaciones que establezcan la Constitución y la ley; así, es evidente que la mencionada disposición constitucional garantiza a los extranjeros el derecho al trato igual y asegura la protección jurídica de los mismos derechos y garantías de que son titulares los nacionales.

---

<sup>2</sup> Los hechos de la tutela son: La señora Raquel Estupiñán, actuando en nombre propio y en el de sus dos hijos menores Juan Felipe y Fabián Andrés Müller Estupiñán interpone acción de tutela con el fin de que se revoque la resolución proferida por el Departamento Administrativo de Seguridad -DAS-, mediante la cual se ordenó la deportación de su esposo Robert Müller de nacionalidad alemana, pues considera que esta decisión vulnera derechos fundamentales que consagra la Carta, en especial su derecho a tener una familia y sus derechos como menores de edad contemplados en los artículos 42 y 44. La accionante había conformado una unión marital de hecho desde más de siete años y de esta unión nacieron sus dos hijos ambos nacidos y registrados en Colombia. El señor Robert Müller había ingresado al territorio nacional, y permaneció por un término superior a noventa (90) días que se le habían concedido, desde que ingresó al país por la ciudad de Ipiales. Asimismo, el señor Müller había perdido su pasaporte y estaba adelantando las gestiones necesarias para conseguir uno nuevo pero en ese momento y como consecuencia del vencimiento del permiso por 90 días, el Departamento de Seguridad DAS, mediante resolución decidió deportar al señor Robert Müller, del territorio Nacional y prohibirle su ingreso por el término de un (1) año. La accionante afirma que la decisión del DAS no tuvo en cuenta que quien sería deportado, era padre de dos menores colombianos, a quienes se les vulnera flagrantemente sus derechos fundamentales consagrados y protegidos por la Constitución Política.



(...)

En este sentido es preciso advertir que bajo el nuevo marco constitucional, en ningún caso el legislador está habilitado y mucho menos la autoridad administrativa, ni siquiera por vía del reglamento como es el caso de los Decretos 2268 de 1995 y 2241 de 1993, para desconocer la vigencia y el alcance de los derechos fundamentales ni los derechos inherentes a la persona humana garantizados en la Carta Política y en los tratados internacionales en el caso de los extranjeros, **así aquéllos se encuentren en condiciones de permanencia irregular**. Cabe destacar que el principio tradicional de la discrecionalidad gubernamental para efectos de definir el ingreso de los extranjeros y su permanencia que es invocada como fundamento “lógico” y político para definir reglamentariamente las competencias de las autoridades de inmigración como lo hacen los decretos 2241 de 1993 y 2268 de 1995, **queda sometido a la vigencia superior de los derechos constitucionales fundamentales y al respeto inderogable de los derechos humanos por parte de las autoridades encargadas de la situación de permanencia de los extranjeros**. (Negrillas por fuera del texto original).

De esta manera, en el caso de los extranjeros, sus derechos y garantías fundamentales inherentes a toda persona, los cuales se encuentran consagrados en la Carta Política y/o en tratados internacionales, cuentan con una vigencia superior en el ordenamiento jurídico colombiano por lo que el Estado tiene el deber de reconocer esas garantías y darles cumplimiento, deber que prevalece frente al ejercicio de la potestad estatal para regular la situación de la población extranjera, incluso en los casos en que esta población permanezca de forma irregular en el territorio colombiano.

Así las cosas, como una de las garantías fundamentales establecidas en la Constitución en cabeza de toda persona, encontramos la acción de tutela. El engranaje institucional colombiano a la luz de la Constitución Política de 1991 ha establecido dicha acción como mecanismo urgente de protección de derechos fundamentales y en la actualidad, este se ha posicionado como el instrumento de protección de derechos más invocado en Colombia, derechos entre los que se encuentra el derecho fundamental a la salud. Así, el artículo 86 de la Carta Fundamental presenta

la acción de tutela mediante la cual, todas las personas, a través de un procedimiento preferente y sumario, podrán reclamar ante los Jueces de la República, la protección inmediata de sus derechos fundamentales.

De conformidad con la norma constitucional mencionada, la acción de tutela es el instrumento que desde la Constitución Política de 1991 es utilizado para reclamar ante un Juez del ordenamiento colombiano la protección de los derechos constitucionales fundamentales cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la actuación de una autoridad pública o de los particulares en los casos que indica la ley. Este mecanismo se ha establecido para que opere de manera subsidiaria, es decir cuando no existan otros medios de defensa judiciales para los derechos amenazados, salvo que la acción de tutela se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio de carácter irremediable. Además, uno de sus atributos más importantes es la rapidez con la que la acción es resuelta, ya que se tienen 10 días hábiles para que el Juez emita un fallo sobre la tutela presentada y este fallo tiene la posibilidad de ser impugnado. De igual manera, es una acción que puede ser presentada de manera verbal en algunos casos, sin ninguna formalidad específica requerida y puede interponerse sin necesidad de un abogado. Todas estas características hacen de la acción de tutela el mecanismo que más a la mano tienen las personas en Colombia para reclamar la protección de sus derechos fundamentales en un escenario de amenaza o vulneración de los mismos.

Cabe resaltar, que la disposición constitucional que instituye la acción de tutela, establece textualmente que dicho mecanismo de protección se encuentra en cabeza de *toda persona*, lo que legitima a su vez tanto a nacionales colombianos como a extranjeros que se encuentren en territorio nacional para hacer uso de esa instancia. En concordancia, la Corte Constitucional en

Sentencia T- 380 de 1998 con Magistrado Ponente Carlos Gaviria Díaz<sup>3</sup>, frente a la legitimación de extranjeros para interponer una acción de tutela, ha establecido lo siguiente:

(...) El artículo 86 de la Carta Política consagra en favor de "toda persona" la posibilidad de solicitar la protección inmediata de sus derechos fundamentales amenazados o vulnerados, mediante el uso de la acción de tutela. Así, cuando en la disposición se hace alusión a "toda persona", no se establece diferencia entre la persona natural o jurídica, nacional o extranjera y, por tanto, legitima a todo titular de un derecho fundamental amenazado o lesionado, para solicitar su restablecimiento ante los jueces de la República. A su turno, el artículo 100 Superior, otorga a los extranjeros "los mismos derechos civiles" que se conceden a los nacionales. Según las citadas disposiciones, **es claro que los extranjeros son titulares de este mecanismo de defensa, en armonía con lo dispuesto en el artículo 13 de la Carta, según el cual a nadie se le puede discriminar por razón de su "origen nacional (...)"**. (Negrillas fuera del texto original).

En la sentencia citada, la Corte Constitucional hace referencia a otro de los fundamentos que ofrece la Constitución Política en Colombia para legitimar a *toda persona* en el ejercicio de la acción de tutela, además del artículo 100 ya mencionado, se trata del artículo 13 el cual consagra el principio de igualdad y prohibición de discriminación estableciendo que todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, que recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por

---

<sup>3</sup> Los hechos de la tutela son los siguientes: El peticionario señor Kiril Dimitrov Grozdanov de nacionalidad Búlgara participó en un concurso de méritos para proveer el cargo de Flauta Piccolo Clase "A" en la Orquesta Sinfónica de Colombia organizado por el Instituto Colombiano de Cultura "COLCULTURA". A pesar de haber obtenido el puntaje más alto, se nombró para el cargo al señor Jorge Ernesto Ariza Trujillo de nacionalidad Colombiana. Colcultura le comunicó que la decisión obedeció a que el Acuerdo número 0011 de 9 de marzo de 1979, expedido por la Junta Directiva de Colcultura, que regula la administración de personal al servicio de la Orquesta Sinfónica de Colombia establece que, en igualdad de condiciones, siempre debe preferirse al nacional colombiano. En vista de esta situación el accionante considera que se le niega de manera clara el ejercicio de su derecho constitucional al trabajo y se constituye la demostración más clara de discriminación frente a un ciudadano extranjero residente en nuestro país, debido a que él mismo había obtenido el puntaje más alto posible en el concurso citado, los requisitos del concurso no establecían una igualdad a partir de los puntajes superiores a 85 puntos, y la convención colectiva de trabajo no le era aplicable ni al señor Ariza ni al señor Grozdanov, pues los mismos no eran trabajadores para dicha fecha de la Orquesta.

razones de origen nacional, entre otras.

Según este artículo, está prohibido ejercer discriminación alguna por razones de origen nacional y por ende, al entender esta prohibición en el marco del acceso que tienen los extranjeros a los derechos y mecanismos de protección constitucionales, esta población se encuentran legitimada al igual que los nacionales colombianos para interponer una acción de tutela en caso de requerirlo. Es así como esta legitimación se ha venido reiterando a través de los años en la jurisprudencia colombiana tal como lo indican las Sentencias T-269 de 2008<sup>4</sup> y T-314 de 2016, en las cuales la Corte Constitucional reconoce nuevamente que el artículo 86 de la Carta Política no diferencia si el accionante es nacional o extranjero para el ejercicio de la acción de tutela.

En esta última Sentencia T-314 de 2016 con Magistrada Ponente Gloria Stella Ortiz Delgado<sup>5</sup> se indica lo siguiente: “ (...) *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*”.

En tal virtud, al establecerse la acción de tutela en el ordenamiento jurídico en cabeza de toda persona y no únicamente para nacionales colombianos, en los últimos años y en medio del fenómeno migratorio que atraviesa Colombia, este mecanismo se ha convertido en el recurso

---

<sup>4</sup> Magistrado ponente: Jaime Araujo Rentería.

<sup>5</sup> Los hechos de la tutela son los siguientes: La accionante, la señora Aura Inés de la Santísima Trinidad Aristizabal actúa como agente oficiosa de su esposo Carlos Walter Schule de nacionalidad Argentina. La pareja contrajo matrimonio en Argentina y posteriormente ingresó a Colombia vía frontera terrestre con el señor Walter Schule en calidad de turista y con una permanencia de 90 días máximo en el país. La pareja no tiene ingresos económicos y si bien la señora Aura pertenece al régimen subsidiado de salud, a su esposo no se le ha realizado la encuesta por su condición de extranjero. Asimismo, la agente afirma que su cónyuge ha realizado todos los trámites para adquirir la Visa de Mercosur y su cédula de extranjería, sin embargo, no ha sido posible obtener dicho documento porque no tiene el certificado de antecedentes penales vigente. Posteriormente, el señor Walter Schule debió ser intervenido quirúrgicamente en el brazo y la pierna derecha de carácter urgente como consecuencia de su diabetes. Debido a esto, el señor Walter Schule requiere de terapias integrales y debe suministrársele una serie de medicamentos que no han sido entregados por el Fondo Financiero Distrital debido a que no se encuentra afiliado al Sistema General de Seguridad Social de Salud. Por todo lo anterior, la señora Aura Inés de la Santísima Trinidad Aristizabal actuando como agente oficiosa de su cónyuge, solicita el amparo al derecho constitucional a la salud en cabeza de su esposo con el fin de que se realicen las terapias correspondientes, se suministren los medicamentos que necesita y se realice una nueva encuesta del SISBÉN.

mediante el cual los migrantes venezolanos que se encuentran en el país, reclaman de las diferentes instituciones la protección de sus derechos fundamentales entre los que se encuentra el derecho fundamental a la salud, uno de los más reclamados. De esta manera, la Corte Constitucional en su labor de intérprete de la Carta Fundamental, ha reproducido y reiterado de manera uniforme en sus providencias, desde las más antiguas hasta las más recientes, la legitimidad en el ejercicio de la tutela por parte de la población extranjera y en este caso particular, de los migrantes provenientes de Venezuela.

Por otra parte, cabe tener en cuenta en este punto la relación tan estrecha que guarda el ejercicio de la acción de tutela en Colombia con el derecho fundamental a la salud. Si bien en un principio, el catálogo constitucional en Colombia en su artículo 49 no reconocía la salud como un derecho de carácter fundamental, a menos que estuviera plenamente relacionado con alguno de los derechos fundamentales contemplados en el texto constitucional, el mecanismo de acción de tutela instaurado en el ordenamiento en 1991 fue empleado por la ciudadanía desde sus inicios para amparar el derecho a la salud como un derecho social no fundamental pero en conexidad con otros derechos fundamentales como el derecho a la vida o a la integridad. Con el tiempo, desarrollos jurisprudenciales posteriores como las Sentencias T-859 de 2003<sup>6</sup> y T-760 de 2008<sup>7</sup>, llevaron al ordenamiento jurídico a darle el carácter fundamental de manera autónoma al derecho a la salud, reconociendo en esta última providencia con Magistrado ponente Manuel José Cepeda Espinosa, que el reconocimiento del derecho a la salud como fundamental en el ámbito constitucional colombiano coincide con los parámetros de protección para el mismo establecidos

---

<sup>6</sup> Magistrado ponente: Eduardo Montealegre Lynett.

<sup>7</sup> Sentencia en la que se dio la revisión de en 22 acciones de tutela originadas por situaciones que vulneraban el derecho constitucional a la salud en Colombia. En esa providencia se realizó una síntesis de la jurisprudencia colombiana sobre el derecho a la salud y se dictaron disposiciones orientadas a corregir fallas estructurales del sistema de salud en Colombia, además de declararse el derecho a la salud como un derecho autónomamente fundamental.

en el ámbito internacional. En este sentido, las raíces y la forma como se desenvuelve esa garantía tanto en el ámbito internacional como en el regional, deja ver su carácter fundamental.

De esta manera, la acción de tutela en salud ha permitido que el contenido de ese derecho fundamental se desarrolle a partir de la labor de los jueces en la jurisprudencia constitucional, esto teniendo en cuenta que la Carta Política no define concretamente el alcance de las prestaciones que se encuentran protegidas por el derecho a la salud y por ende, la jurisprudencia constitucional ha tenido que llevar a cabo una labor de interpretación de cláusulas generales y abstractas establecidas en la Constitución, que no especifican una solución única para las tensiones que pueden presentarse en la realidad alrededor del acceso a la salud como un derecho fundamental de las personas y el funcionamiento del Sistema de Seguridad Social en Salud. (Uprimny & Duran, 2014).

En este sentido, previo a la coyuntura migratoria que enfrenta hoy Colombia y desde un punto de vista cuantitativo, la evolución de la tutela en salud en Colombia en más de 25 años (1991- hoy), puede considerarse como un proceso que ha consistido en tres etapas: un primer momento inaugural en el que se decidieron los casos pioneros pero el litigio no se presentaba masivamente; una segunda fase de explosión en la que el crecimiento cuantitativo de la tutela en salud se consolidó; y un tercer momento “ de racionalización”, en el que se han implementado medidas para tratar de contener el litigio masivo y generalizado en salud. (Uprimny & Duran, 2014).

Aun cuando se habla de un último momento de racionalización en los años recientes, en el que se ha hecho un esfuerzo por atajar el ejercicio masivo de la tutela en salud por parte de los ciudadanos colombianos, cabe tener presente que en un contexto de crisis migratoria con la llegada de casi un millón y medio de personas provenientes de un país en crisis económica y social, se

abre un nuevo escenario de derechos que requieren protección y de una población que demanda ese amparo de las instituciones, a través de los mecanismos dispuestos y aceptados para ello como lo es concretamente la acción de tutela como ya se dijo.

Así, la adopción de la Constitución de 1991 que reconoció el derecho a la salud y estableció la tutela como mecanismo judicial expedito para su protección en cabeza de toda persona, permite hoy que acciones de ese tipo se presenten día a día por los migrantes venezolanos y que sea la Corte Constitucional quien tenga el desafío de intervenir mediante la revisión que hace de las mismas, con el fin de promulgar la ruta de protección constitucional del derecho fundamental a la salud de miles de venezolanos, especialmente desde el año 2017 cuando se profieren las primeras sentencias de revisión de tutela por parte de la Corte en este tema.

Por consiguiente, en aras de llegar a importantes conclusiones en el ámbito del derecho a la salud de la población migrante y su protección en el actual ordenamiento jurídico colombiano, lo preciso es acudir a la acción de tutela como vía jurídica idónea utilizada por esta población en forma legítima para buscar la garantía este derecho y con ello, realizar un análisis del mandato de protección promulgado por el Juez Constitucional en los últimos años.

## **2. Reglas jurisprudenciales frente al derecho a la salud de los extranjeros en Colombia**

Partiendo de la acción de tutela como vía jurídica idónea mediante la cual se ha solicitado la protección del derecho a la salud de los extranjeros en Colombia y teniendo en cuenta la instancia de revisión de dichas acciones por parte de la Corte Constitucional, con el fin de cumplir con el análisis propuesto en el presente trabajo, se hace necesario examinar las providencias anteriores a la coyuntura migratoria en las que, si bien no se resuelven casos de migrantes

venezolanos, en estas se establecieron y reiteraron en el tiempo las reglas jurisprudenciales sobre el acceso a la salud de los extranjeros en Colombia de manera general, las cuales sirven como antecedente al desarrollo jurisprudencial que se ha dado en la Corte Constitucional en los últimos años en el escenario de crisis migratoria y deben tenerse presente en aras de entender y valorar críticamente el mandato de protección que se ha venido construyendo recientemente para el caso de los migrantes venezolanos y su derecho a la salud, en medio de una situación reconocida por el Juez Constitucional como excepcional y de grave crisis humanitaria como se verá más adelante en el texto.

De conformidad, la revisión jurisprudencial realizada en esta primera parte comprendió las sentencias más relevantes, las cuales incluyen diversos temas, pero que se encuentran relacionadas con un mismo problema jurídico que es el derecho fundamental a la salud en cabeza de población extranjera en Colombia, estas proferidas por la Corte Constitucional antes del contexto de migración masiva proveniente de Venezuela en Colombia. Así, las sentencias analizadas se presentan en orden cronológico en la siguiente gráfica:

<b>AÑO</b>	<b>SENTENCIAS</b>
2007	C-834
2008	T-269
	T-760
2012	T-675
	T-1088
2016	T-314
	T-728



Como se puede ver, no son muchos los fallos proferidos por la Corte en revisión de tutelas en las que la población extranjera en Colombia solicita la protección de su derecho fundamental a la salud, previo al fenómeno migratorio con Venezuela. En este sentido, se pasará a exponer la jurisprudencia resaltada y que permite observar los aspectos más relevantes de las reglas jurisprudenciales generales preestablecidas en este tema.

En primer lugar referente al derecho a la salud de los extranjeros, aparece la Sentencia de Constitucionalidad C-834 de 2007 con Magistrado ponente Humberto Antonio Sierra Porto. En esta se resuelve la exequibilidad de la expresión “*los colombianos*” como destinatarios en la definición del Sistema de Protección Social consagrada en el artículo 1º de la Ley de Seguridad Social (Ley 789 de 2002), puesto que fue acusada por dejar por fuera a la población extranjera, y por ende, la Corte en esa ocasión se pronunció acerca del derecho a la salud y seguridad social y el acceso al Sistema para la población extranjera en Colombia, teniendo en cuenta además las normas internacionales ratificadas por el Estado colombiano en esa materia.

En similar sentido, referente al derecho a la salud de los extranjeros, se encuentra un mismo problema jurídico resuelto en varias providencias de revisión de tutelas a través de los años, este es, la norma incluida en el Decreto 2493 de 2004 que en un primer momento condicionó el trasplante de órganos en Colombia para los extranjeros no residentes en el país, por lo cual únicamente procedía siempre y cuando no existieran receptores nacionales o extranjeros residentes en Colombia en lista de espera; y la ley que posteriormente en 2016 terminó por prohibir el trasplante de órganos y tejidos para la misma población. Debido al tratamiento diferenciado que prevé el ordenamiento jurídico colombiano en este tema, se han presentado a través del tiempo varios casos de tutela en los que extranjeros no residentes que

necesitan urgentemente un trasplante acusan dichas disposiciones de discriminatorias, inconstitucionales y de atentar gravemente contra su derecho fundamental a la salud.

Y en último lugar, se destaca la Sentencia T-314 de 2016 con Magistrada ponente Gloria Stella Ortiz Delgado, que constituye la providencia más relevante para el análisis en esta primera parte previa a la crisis migratoria, pues en esa ocasión la Corte va más allá de definir el derecho fundamental a la salud como universal, en cabeza de toda persona y basado en el principio de solidaridad, y así, delimita de manera más determinante la atención en salud a la que tienen derecho los extranjeros en Colombia, sus deberes para poder acceder a ello y el alcance de la atención que debe prestar el Estado (atención inicial básica de urgencias) en los casos en que la población extranjera no cuenta con cobertura en salud, ya sea por no tener su situación migratoria regularizada, por no estar afiliada al Sistema o por no contar con póliza ni capacidad económica para cubrir particularmente los servicios. Este último es el escenario de las tutelas presentadas por migrantes venezolanos en Colombia en la actualidad y por tanto, permite observar la protección constitucional y las reglas establecidas en esos casos previo a que ocurriera el fenómeno migratorio, justo un año antes de que en 2017 empezaran a proferirse fallos de revisión de tutelas de población migrante venezolana en medio de la actual coyuntura.

### **2.1. Derecho a la salud y a la seguridad social en cabeza de toda persona sin distinciones y mínimo de atención en salud para extranjeros en casos de extrema necesidad: Sentencia de Constitucionalidad C-834 de 2017**

Para empezar, la Sentencia C-834 de 2017 con Magistrado ponente Humberto Antonio Sierra Porto resuelve la demanda de inconstitucionalidad presentada por un ciudadano quien acusó que la expresión “*los colombianos*” como destinatarios en la definición del Sistema de Protección

Social consagrada en el artículo 1º de la ley de Seguridad Social (ley 789 de 2002), dejaba por fuera a los extranjeros.

Cabe precisar en este punto que el derecho a la salud se consagró en la Constitución Política de 1991 como un servicio público a cargo del Estado, el cual debe garantizarse a ***todas las personas***, y asimismo, el artículo 48 constitucional establece el derecho a la seguridad social como servicio y derecho irrenunciable de todos los habitantes del territorio.

Partiendo de las anteriores disposiciones constitucionales en cabeza de todo habitante del territorio nacional, y teniendo en cuenta además el artículo 13 constitucional mencionado en el título anterior, el cual prohíbe cualquier forma de discriminación en razón del origen nacional de las personas, puede afirmarse que el derecho a la salud y a la seguridad social son derechos que se encuentran tanto en cabeza de los nacionales colombianos como en cabeza de los extranjeros en Colombia, es decir, son derechos inherentes a todas las personas en el país independientemente de su origen nacional.

Sin embargo, y debido a la expresión “*los colombianos*” utilizada en el artículo primero de la ley 789 de 2002 para definir al Sistema de Protección Social como el *conjunto de políticas públicas orientadas a disminuir la vulnerabilidad y a mejorar la calidad de vida de los colombianos*, la Corte Constitucional en la Sentencia C-834 de 2017 en comentario estudió la constitucionalidad de dicho artículo luego de que fuera demandado por un ciudadano considerando que se dejaba por fuera del Sistema de Protección Social y del derecho a la seguridad social a la población extranjera. En esa sentencia, la Corte reiteró que en el ordenamiento jurídico colombiano el catálogo de derechos fundamentales de los extranjeros resulta de diversas fuentes como la Constitución, los tratados internacionales sobre derechos humanos y los tratados multilaterales y bilaterales sobre la materia que haya ratificado el Estado colombiano. Además,

en esa providencia se presentó un recuento de las normas internacionales ratificadas por Colombia frente al derecho a la seguridad social en cabeza de toda persona sin distinciones de origen nacional, y en dicho ejercicio la Corte trajo a colación la Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares, aprobada mediante Ley 146 de 1994 y declarada exequible en Sentencia C- 106 de 1995<sup>8</sup>, en la cual se establece en materia de seguridad social de los extranjeros, que los trabajadores migratorios y sus familiares gozarán en el Estado donde trabajen, con respecto a la seguridad social, el mismo trato que los nacionales, siempre y cuando cumplan con los requisitos previstos por la legislación de cada Estado o por los tratados bilaterales y multilaterales aplicables al caso. E igualmente, se reitera que dicha población y sus familiares tendrán derecho a recibir cualquier tipo de atención médica urgente que resulte necesaria para preservar su vida o evitar daños irreparables en su salud, esto en condiciones de igualdad de trato con los nacionales del Estado. Además se advierte que dicha atención médica urgente no podrá negarse por motivos de irregularidad el estatus migratorio de la persona o en su empleo.

Además, también se insistió en que el Estado colombiano es parte del Código Iberoamericano de Seguridad Social de 1995, aprobado mediante Ley 516 de 1999 y declarado exequible por la Corte en Sentencia C- 125 de 2000<sup>9</sup>, el cual reconoce la seguridad social “*como un derecho inalienable del ser humano*”.

De esta manera, luego de revisar las disposiciones internacionales en este tema, la Corte concluye en la sentencia mencionada que son numerosas las normas constitucionales e internacionales que ratifican el carácter fundamental que presenta la seguridad social y por ende, la prohibición de discriminación en razón del origen nacional. De acuerdo con esto, los

---

<sup>8</sup> Magistrado ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz.

<sup>9</sup> Magistrado ponente: Carlos Gaviria Díaz.

instrumentos internacionales establecen el compromiso de los Estados en respetar el principio de progresividad en lo que tiene que ver con la seguridad social y por tanto, en todo caso debe aplicarse el principio pro homine, esto es acoger la interpretación más favorable, sea interna o internacional, existente en la materia.

De igual forma, en la sentencia en comento se consagró el derecho de los extranjeros en Colombia a recibir un mínimo de atención por parte del Estado en casos de urgencia en los siguientes términos:

(...) En jurisprudencia constante, la Corte ha sostenido que toda persona, incluyendo por tanto a los extranjeros que se encuentren en Colombia, tienen derecho a un mínimo vital, en tanto que manifestación de su dignidad humana, es decir, un derecho a recibir una atención mínima por parte del Estado en casos de externa necesidad y urgencia, en aras a atender sus necesidades más elementales y primarias. De tal suerte que, al legislador le está vedado restringir el acceso de los extranjeros a esas prestaciones mínimas, en especial, en materia de salud, garantizadas en diversas cláusulas constitucionales y tratados internacionales sobre derechos humanos que vinculan al Estado colombiano. Lo anterior no obsta, por supuesto, para que el legislador, actuando dentro de su margen de configuración normativa, y en actuando en cumplimiento de los instrumentos internacionales que incorporan un mandato de progresividad en materia de derechos económicos, sociales y culturales, vaya ampliando la cobertura del sistema de protección social hacia los extranjeros. De igual manera, el ámbito de protección para este grupo poblacional se puede extender por vía de tratados internacionales bilaterales o multilaterales.

En conformidad con lo expuesto, queda claro que el Estado colombiano no puede darle la espalda al derecho a la salud y a la seguridad social de los extranjeros en Colombia, sin embargo, el ordenamiento sí ha establecido unos límites y requisitos a cumplir para que se concrete el mandato de protección constitucional que además, se traducen en deberes a cargo de la población extranjera que se establece en territorio nacional, como lo es principalmente el deber de afiliarse al Sistema de Seguridad Social en Salud o de contar con una póliza de cobertura para servicios de

salud, Así, en caso de no presentarse dichos requisitos, el Estado colombiano está en el deber de brindar un mínimo de atención en casos de extrema necesidad y urgencia.

## **2.2. Legitimidad y exequibilidad del tratamiento diferenciado en salud en la prestación del servicio de trasplante de órganos para extranjeros no residentes en Colombia**

Como se anticipó, el decreto 2493 de 2004 que regula el procedimiento de trasplante órganos y tejidos, en su artículo 40, consagró la prestación de ese servicio para extranjeros no residentes en Colombia. En este, se condicionó la prestación del servicio para esa población pues se estableció que únicamente podría efectuarse siempre y cuando no existieran receptores nacionales o extranjeros residentes en Colombia en lista regional y nacional de espera. Lo anterior, se fundamentó en el inciso segundo del artículo 48 constitucional, según el cual el Estado Colombiano debe garantizar el derecho a la seguridad social de todos los habitantes del territorio, esto es, de las personas que vivan o residan en el país.

En vista de dicho trato diferenciado, a través de los años mediante sentencias como la T-269 de 2008<sup>10</sup>, T-675 de 2012<sup>11</sup>, T-1088 de 2012<sup>12</sup>, y T-728 de 2016<sup>13</sup>, extranjeros no residentes que necesitaban con urgencia un trasplante, debido a su grave estado de salud, acudieron a la acción de tutela y al Juez Constitucional para acusar de discriminatoria e inconstitucional la disposición normativa mencionada y por tanto, solicitar su inaplicación para que les fuera practicado el procedimiento médico cuanto antes y sin tener que cumplir con el

---

<sup>10</sup> Magistrado ponente: Carlos Bernal Pulido

<sup>11</sup> Magistrado ponente: Mauricio González Cuervo

<sup>12</sup> Magistrado ponente: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

<sup>13</sup> Magistrado ponente: Alejandro Linares Cantillo

condicionamiento de la no existencia de receptores nacionales o extranjeros residentes en Colombia en lista de espera.

Con el paso del tiempo, la posición de la Corte Constitucional frente a este tema en las providencias señaladas, se basó mayoritariamente en defender y justificar la constitucionalidad del tratamiento diferenciado presentado en el artículo 40 del decreto mencionado. Así, únicamente en la primera Sentencia T-269 de 2008 el intérprete de la Constitución optó por inaplicar la disposición normativa señalada puesto que se trataba de un caso grave en el que aplicar el artículo 40 del decreto 2493 de 2004 tal y como estaba establecido, implicaría ignorar la urgencia de la situación y a su vez, ir en contra de mandatos constitucionales superiores que no conocen fronteras y que como lo expresa la Corte en esa ocasión, por el momento histórico en que fueron reconocidos y la manera en que afectan al individuo, dichos mandatos constitucionales fundamentales o de primera generación se encuentran más allá del vínculo político de un sujeto con su Estado.

En consecuencia, en ese caso prevaleció la protección de los derechos fundamentales de todas las personas, especialmente el derecho fundamental a la salud, entendiendo que es persona todo individuo de la especie humana, cualquiera que sea su origen nacional, sexo, estirpe o condición, y de acuerdo a esto, se desconoció el trato diferenciado impuesto por el legislador para la garantía del acceso a la salud en el caso de extranjeros no residentes en Colombia.

Sin embargo, la mayoría de las providencias en este tema en los años posteriores, reflejan una posición que va por una línea contraria a la Sentencia T-269 de 2008 señalada y por ende para la Corte, si bien existe la igualdad constitucional de derechos civiles entre extranjeros y nacionales colombianos, en un asunto concreto como es la prestación del servicio

de trasplante de órganos y tejidos, el ordenamiento colombiano prevé un condicionamiento y trato diferenciado que involucra y afecta de manera radical el derecho fundamental a la salud de los extranjeros no residentes en Colombia pero que resulta legítimo y constitucional.

Más allá de lo específicamente relacionado con el procedimiento y regulación del servicio de trasplante de órganos y tejidos, cabe resaltar que en las sentencias mencionadas la Corte Constitucional ha aceptado sin reparo que exista una norma que plantee una diferenciación en el acceso a la salud de las personas que se derive de la condición de nacional o extranjero. Esto por cuanto, si bien el artículo 13 constitucional consagra la obligación del Estado de tratar a todos en igualdad, esa norma en palabras del Juez Constitucional: “ *no significa que no se puedan formular diferenciaciones en el momento de regular los distintos ámbitos en los que se desarrolla la convivencia, sino que opera a la manera de un principio general de acción del Estado, que implica que siempre debe existir una justificación razonable para el establecimiento de tratos diferenciados*”.

Asimismo, para la Corte en la providencia T-675 de 2012, la disposición normativa que plantea el trato diferenciado para extranjeros no residentes cumple con lo establecido en la Sentencia C-768 de 1998, que consagró que la norma que contemple la limitación de algún derecho a los extranjeros debe ser: *concreta, expresa, mínima e indispensable*. Así, al analizar el artículo 40 mencionado, se concluye que la norma es concreta al especificar que aplica para los extranjeros no residentes y quienes deseen realizarse un trasplante de órganos; expresa pues está establecida de manera clara en la norma; mínima pues no niega absolutamente la prestación del servicio, sino que depende de que no estén en lista nacionales o extranjeros residentes; y por último indispensable, pues su objetivo es darle una prioridad a los nacionales y a los



extranjeros que están radicados en el país, sobre aquellos que están en el país de manera circunstancial y probablemente con el propósito de obtener un beneficio personal.

Además, en relación con la justificación de la legitimidad de dicho trato diferenciado, la Sentencia T-1088 de 2012, reitera que el deber de solidaridad del Estado Colombiano para con la población extranjera no residente en el territorio, en materia de salud, únicamente se materializa en situaciones que sean imprevistas y urgentes, de extrema necesidad, ya que corresponde al Estado del cual es nacional el extranjero garantizar su derecho fundamental a la salud.

De esta manera, luego de que la anterior fuera la posición de la Corte Constitucional en repetidas providencias en las que defendió la constitucionalidad y legitimidad del tratamiento diferenciado para extranjeros no residentes en la prestación del servicio de trasplante de órganos por las razones mencionadas, en el año 2016 la ley 1805 prohibió en su artículo 10 de manera definitiva la prestación del servicio de trasplante de órganos y tejidos para dicha población, salvo algunos específicos escenarios cuando el receptor sea cónyuge o compañero permanente, pariente en cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, del donante.

Teniendo en cuenta lo anterior, aun cuando en el ordenamiento colombiano se afirma la igualdad de derechos civiles entre extranjeros y nacionales y se consagra el derecho a la salud y a la seguridad social en cabeza de toda persona sin distinciones por su origen nacional, la Corte Constitucional ya ha avalado la legitimidad de tratamientos diferenciados que ha establecido el legislador y que afectan directamente el derecho fundamental a la salud de la población extranjera, especialmente en el caso de extranjeros que no cuentan con calidad de residentes en territorio colombiano ya sea por contar con otro estatus migratorio o lo que es

peor por no tener su situación migratoria regularizada. Así, en el caso de la prestación del servicio de trasplante de órganos y tejidos se ha reiterado por el Juez Constitucional que la limitación en el ejercicio del derecho fundamental es constitucional argumentando entre otras razones, que corresponde al país del que es nacional el extranjero garantizar su derecho fundamental a la salud.

### **2.3. Deber de afiliación al sistema de salud para los extranjeros en Colombia, límite de atención inicial básica de urgencias para población no afiliada y salvamento de voto: Sentencia T-314 de 2016.**

Como se mencionó, la Sentencia T-314 de 2016<sup>14</sup> constituye un fallo muy relevante en el análisis jurisprudencial realizado por promulgarse de manera inmediatamente anterior al fenómeno migratorio proveniente de Venezuela (caso de ciudadano argentino en Colombia con permanencia irregular que solicita se proteja su derecho a la salud) y ratificar la posición antecedente y estable que había sostenido la Corte Constitucional antes de la llegada masiva de venezolanos reclamando atención en salud. En este sentido, la sentencia hace especial énfasis en que si bien el derecho a la salud se encuentra en cabeza de todas las personas, el deber de afiliación

---

<sup>14</sup> Magistrada ponente: Gloria Stella Ortiz Delgado.

Los hechos de la tutela son: La señora Aura Inés de la Santísima Trinidad actúa como agente oficiosa de su esposo Carlos Walter Schule de nacionalidad Argentina. La pareja contrajo matrimonio en Argentina y posteriormente ingresó a Colombia vía frontera terrestre con el señor Walter Schule en calidad de turista y con una permanencia de 90 días máximo en el país. La pareja no tiene ingresos económicos y si bien la Sra. Aura pertenece al régimen subsidiado de salud, a su esposo no se le ha realizado la encuesta por su condición de extranjero. Asimismo, la agente afirma que su cónyuge ha realizado todos los trámites para adquirir la Visa de Mercosur y su cédula de extranjería, sin embargo, no ha sido posible obtener dicho documento porque no tiene el certificado de antecedentes penales vigente. Posteriormente, el señor Schule debió ser intervenido quirúrgicamente en el brazo y la pierna derecha de carácter urgente como consecuencia de su diabetes. Debido a esto, el señor Schule requiere de terapias integrales y debe suministrársele una serie de medicamentos que no han sido entregados por el Fondo Financiero Distrital debido a que no se encuentra afiliado al Sistema General de Seguridad Social de Salud. Así, la Sra. Aura actuando como agente oficiosa de su cónyuge, solicita el amparo al derecho constitucional a la salud en cabeza de su esposo con el fin de que se le realicen las terapias correspondientes, se suministren los medicamentos que necesita y se realice una nueva encuesta del SISBÉN.

al Sistema de Seguridad Social en Salud recae sobre la población extranjera y por tanto, en los casos en que ese deber no se cumple, el Estado colombiano solo brindará una atención básica inicial de urgencias que se limita a ese parámetro de atención. Dicha limitación restringe en el caso de la sentencia el tratamiento urgente que incluye medicamentos, el cual necesita un ciudadano extranjero que padece diabetes y que además se encuentra en situación migratoria irregular y por ende no afiliado, con lo cual, se presenta en la providencia un importante salvamento de voto del Magistrado Jorge Iván Palacio que se opone a la decisión de la Sala en el fallo, pues para él se estaría condicionando el derecho fundamental a la salud de una persona con una grave enfermedad al cumplimiento de un trámite administrativo. Tal perspectiva en la protección del derecho fundamental resulta bastante relevante para el análisis del posterior tratamiento constitucional del acceso a la salud de los migrantes venezolanos en Colombia.

En primer lugar, la sentencia mencionada consagra el derecho fundamental a la salud y el servicio a la seguridad social en salud como las garantías constitucionales que imponen al Estado la obligación correlativa de brindar un servicio público obligatorio bajo los principios de eficiencia, solidaridad y universalidad, y cuya prestación debe garantizarse a todas las personas. Asimismo, dicho principio de universalidad es considerado el pilar fundamental del sistema de salud y en concordancia, la Ley 1438 de 2011 *“Por medio de la cual se reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones”* en su artículo 9º garantiza el cubrimiento del servicio a todos los residentes del país.

Más tarde, el término residentes comienza a evidenciar un límite muy relevante en la misma ley 1438 de 2011 que establece en su artículo 32 que el Gobierno Nacional desarrollará todos los mecanismos para garantizar la afiliación de todos los residentes del Estado al Sistema General de Seguridad Social en Salud. De esta forma, aparece la afiliación al sistema de salud

como requisito y deber que está en cabeza de todos en Colombia (tanto nacionales y extranjeros) y sobre esto hace énfasis la sentencia en comentario T-314 de 2016<sup>15</sup> cuando afirma que la población extranjera tiene los mismos derechos que los nacionales colombianos pero ese reconocimiento de derechos genera al mismo tiempo una responsabilidad de cumplir con la misma normatividad consagrada para todos los residentes en el territorio colombiano (refiriéndose al deber de afiliación al Sistema de Seguridad Social en Salud), de tal manera que en conformidad con el artículo 4º Constitucional: *“Es deber de los nacionales y de los extranjeros en Colombia acatar la Constitución y las leyes, y respetar y obedecer a las autoridades”*.

La sentencia en mención recordó las reglas jurisprudenciales aplicadas por años, según las cuales, si bien los extranjeros deben ser tratados en condiciones de igualdad respecto de los nacionales colombianos y tienen derecho a recibir un mínimo de atención inicial por parte del Estado en casos de urgencia en salud, también tienen el deber de cumplir con la Constitución Política y las leyes para todos los residentes en Colombia y esto concretamente se traduce en el deber de afiliarse al sistema de salud, para lo cual necesariamente se exige regularizar su situación migratoria.

Dicho lo anterior, ¿qué significa entonces ese mínimo de atención básica en casos de urgencia en salud y cuál es la importancia del deber en cabeza de la población extranjera de afiliarse al sistema de salud? Para responder este interrogante debemos remitirnos a la forma como se ha configurado el Sistema de Seguridad Social en Salud en Colombia.

El artículo 49 de la Constitución consagra que la prestación de servicios de salud y seguridad social debe desarrollarse en conformidad con los principios de universalidad y solidaridad, entre otros, e igualmente le otorga al legislador la potestad de fijar los términos en los

---

<sup>15</sup> Magistrada ponente: Gloria Stella Ortiz Delgado.

cuales la atención básica para todos los habitantes será gratuita y obligatoria. De acuerdo con esto, aparece la ley 100 de 1993 *“Por la cual se crea el Sistema de Seguridad Social Integral”*. En esa ley el artículo 3 reitera que *“El Estado garantiza a todos los habitantes del territorio nacional, el derecho irrenunciable a la seguridad social”* y además indica que ese servicio será prestado por el Sistema de Seguridad Social Integral en orden a la ampliación progresiva de la cobertura a todos los sectores de la población.

De esta manera, en aplicación del principio de solidaridad y con el objetivo de llegar a todos los sectores de la población, se estableció en Colombia el Sistema de Seguridad Social en Salud, en el cual coexisten dos regímenes: el régimen contributivo y el régimen subsidiado. Las personas que pertenecen al primero son aquellas que tienen capacidad de pago como los trabajadores vinculados o independientes, los servidores públicos y los pensionados, entre otros. Mientras que en el segundo régimen se encuentran quienes no tienen capacidad de pago suficiente para cubrir el monto de la cotización y está previsto para la población más pobre y vulnerable. En tal virtud, para acceder a la prestación de servicios en salud las personas que habitan el territorio colombiano deben estar afiliados en cualquiera de estos dos regímenes. Lo anterior se puede constatar en el artículo 156 de la ley 100, donde se mencionan las características del sistema de salud y el numeral b consagra que todos los habitantes en Colombia deberán estar afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud, lo que implica el pago de la cotización reglamentaria o a través del subsidio que se financiará con recursos fiscales, de solidaridad y los ingresos propios de los entes territoriales.

Más tarde, frente al requisito de afiliarse al sistema de salud se realizaron diferentes precisiones como es el caso de la ley 1438 de 2011 por medio de la cual se reformó el Sistema General de Seguridad Social en Salud. Esa norma estableció que la afiliación en el Sistema aplica

para los residentes del país y no los habitantes, consagrando una diferenciación entre aquellos extranjeros que vienen al país con el ánimo de residir, quienes tienen el deber de afiliarse, y por otra parte quienes ingresen al país pero no son residentes, estos últimos de acuerdo a dicha ley serán incentivados por el Estado colombiano para adquirir un seguro médico o plan voluntario de salud, o para que en últimas asuman con recursos propios los servicios de salud.

En este sentido, queda claro los extranjeros que se encuentren en territorio colombiano con el ánimo de residir tienen el deber, al igual que lo colombianos, de afiliarse al Sistema de Seguridad Social en Salud, en cualquiera de los dos regímenes contemplados, y así poder acceder a los servicios en salud a cargo del Estado. Lo anterior en virtud de la igualdad constitucional de derechos y deberes ya señalada que opera para nacionales colombianos y extranjeros en el país.

Ahora bien, de acuerdo a lo anterior, qué pasa con el acceso a la salud de las personas, especialmente la población extranjera, que no es residente y/o que no se encuentra afiliada al Sistema? ¿ A qué se refiere la Corte Constitucional en la Sentencia T-314 de 2016<sup>16</sup> cuando habla de un mínimo de *atención inicial básica de urgencias* para la población extranjera?

En concordancia con el principio de universalidad, que como ya se mencionó rige el derecho fundamental a la salud, el legislador colombiano estableció que la atención inicial básica de urgencias constituye la prestación mínima en salud a la que tienen derecho todas las personas independientemente de su estatus migratorio en el territorio, de su capacidad de pago o afiliación al Sistema, o de su origen nacional. Lo anterior puede evidenciarse en el artículo 168 de la Ley 100 de 1993 donde se define que la atención inicial de urgencias debe ser prestada de manera obligatoria por las entidades públicas o privadas que presten servicios de salud, a todas las personas independientemente de su capacidad de pago.

---

<sup>16</sup> Magistrada ponente: Gloria Stella Ortiz Delgado.

De igual manera, en la ley 715 de 2001 por la cual se dictaron disposiciones para organizar la prestación de servicios de salud, se instituye la atención mínima inicial de urgencias en varios de sus artículos. En primer lugar el artículo 10 establece como un derecho relacionado con la prestación del servicio de salud el numeral b) consistente en “*Recibir la atención de urgencias que sea requerida con la oportunidad que su condición amerite sin que sea exigible documento o cancelación de pago previo alguno*”. Asimismo, el artículo 14 de la ley en comento consagra la prohibición de la negación de prestación de servicios y dispone que para acceder a servicios y tecnologías de salud no se requerirá ningún tipo de autorización administrativa entre el prestador de servicios y la entidad que cumpla la función de gestión de servicios de salud cuando se trate de atención de urgencia. Por último, el artículo 67 se refiere concretamente a la atención de urgencias definiéndola como la atención inicial de urgencias que debe ser prestada obligatoriamente por todas las entidades públicas y privadas que presten servicios de salud a todas las personas.

De acuerdo a lo anterior, es preciso concluir que el escenario de acceso a la atención en salud para la población extranjera en Colombia para el momento de la Sentencia T-314 de 2016<sup>17</sup> en mención, justo antes de la migración masiva proveniente de Venezuela, estaba determinado por **i)** La igualdad de derechos y deberes entre nacionales y extranjeros en Colombia **ii)** su derecho a recibir del Estado un mínimo de atención inicial básica de urgencias en salud y **iii)** el deber que tienen de afiliarse al Sistema de Seguridad Social en Salud conforme a como está establecido en el ordenamiento jurídico colombiano.

Esas disposiciones normativas fueron reiteradas en la sentencia en comento como las reglas jurisprudenciales que basaron la decisión que tomó la Corte Constitucional en esa oportunidad, en la que un ciudadano argentino que para la Corte había sido negligente con el

---

<sup>17</sup> Magistrada ponente: Gloria Stella Ortiz Delgado.

trámite de su situación migratoria, pues se encontraba en situación irregular y por tanto no había completado su afiliación al sistema de salud, únicamente tenía derecho a recibir atención mínima inicial de urgencias por las entidades de salud y por tanto, le fue negada su pretensión de acceder a unos medicamentos prescritos por el médico tratante como necesarios para controlar la diabetes que padece.

La decisión tomada en esa sentencia, delimita de manera muy tajante en qué consiste la atención básica inicial de urgencias a la que tienen derecho las personas que no están afiliadas al Sistema y concretamente los extranjeros que se encuentran en Colombia sin regularizar su situación migratoria, atención mínima limitada que no incluye entrega de medicamentos ni tratamientos posteriores a la atención básica inicial de urgencias. Con base en eso, una persona que padece una enfermedad como la diabetes y que incluso fue llevado a urgencias por el mismo padecimiento, únicamente tiene derecho a la atención inicial de urgencias que en ese caso consistió en hospitalizarlo y estabilizar su estado de salud y signos vitales hasta que pudiera regresar a su casa, sin que esto incluyera tratamientos posteriores a la hospitalización urgente ni suministro de medicamentos para tratar permanentemente su padecimiento.

La importancia de la sentencia en comento radica en que, además de que permite observar la posición mayoritaria de la Corte para fallar este tipo de casos antes del fenómeno migratorio, también presentó un salvamento de voto que de alguna manera era innovador para ese momento y que sus fundamentos van por una línea argumentativa que posteriormente y en la actualidad han tenido que ser considerados por el Juez Constitucional en las sentencias más recientes de casos de migrantes venezolanos.

En concordancia, en el salvamento de voto realizado por el Magistrado Jorge Iván Palacio, se reiteran los principios de universalidad y dignidad humana que deben dirigir el contenido del



derecho a la salud. El Magistrado consideró que en la decisión la Sala dejó de lado el análisis del derecho a la dignidad humana del accionante y el carácter universal del derecho a la salud, y al prescindir de ello, la Corte despojó al actor de su calidad de persona y sujeto de derechos por su situación migratoria irregular y por no haber cumplido con un trámite administrativo migratorio y de afiliación al Sistema. Así, consideró que privar al actor de los medicamentos que requiere para el control de una enfermedad como la diabetes, que además fueron ordenados por el médico tratante, vulnera su derecho a la dignidad humana, más teniendo en cuenta que el fin de los medicamentos es controlar una enfermedad tan delicada, la cual llevó al actor a una sala de urgencias por lo que tuvo que ser hospitalizado. En este sentido, el salvamento de voto insiste en que la Sala no tuvo en cuenta el principio fundante de universalidad del Sistema de Seguridad Social que fue plasmado en la Sentencia T-760 de 2008<sup>18</sup>, por el cual toda persona tiene el derecho a no ser excluida del acceso a los servicios de salud por lo que no se le puede condicionar la prestación de los mismos al pago de sumas de dinero cuando no tiene capacidad económica para cubrirlas. En este sentido, se hace un llamado para que se tenga en cuenta la definición de la atención en salud prevista en el artículo 49 de la Constitución que establece que esta es un servicio público a cargo del Estado que debe garantizarse a todas las personas de acuerdo a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. En consecuencia se considera que la Sala debió tener en cuenta dicho principio de universalidad y así, autorizar la entrega del medicamento al accionante de manera transitoria hasta que completara el trámite de regularización de su situación migratoria y de afiliación al sistema de salud.

De esta manera, para el Magistrado lo debido es garantizar el derecho a la salud de las personas sea cual sea su situación migratoria, procurando la garantía de una vida digna y sin

---

<sup>18</sup> Magistrado ponente: Manuel José Cepeda Espinosa.

supeditar la vida, la salud y la dignidad humana de una persona a lo que él llama “*trámites administrativos*”.

De acuerdo a lo anterior, estas son las reglas contempladas en la Sentencia T-314 de 2016, que antecede a los casos de migrantes venezolanos que en la actual coyuntura y por medio de la acción de tutela solicitan se proteja su derecho fundamental a la salud, derecho que si bien se reconoce como universal, el acceso al mismo se encuentra supeditado al requisito de afiliación al Sistema de Seguridad Social en Salud, que a su vez exige de ellos la regularización de su situación migratoria en territorio colombiano. De esta manera, en caso de no cumplir con tales requisitos, el ordenamiento jurídico prevé el acceso a la atención inicial de urgencias que debe ser prestada a todas las personas y en consecuencia también a los extranjeros, pero que como prestación básica únicamente consiste en atención inicial de urgencias en salud. Este último concepto, además de no incluir tratamientos posteriores ni suministro de medicamentos de conformidad con la sentencia comentada, ha sido definido por el Ministerio de Salud y Protección Social como:

La modalidad de servicios de salud, que busca preservar la vida y prevenir las consecuencias críticas, permanentes o futuras, mediante el uso de tecnologías en salud para la atención de usuarios que presenten alteración de la integridad física, funcional o mental, por cualquier causa y con cualquier grado de severidad<sup>19</sup>.

En conclusión, es así como el análisis de la jurisprudencia constitucional en esta primera parte, antes del fenómeno migratorio con Venezuela, arroja para los extranjeros en Colombia y su derecho a la salud un panorama de protección que se puede afirmar es muy limitado y sobretodo, que se encuentra condicionado al cumplimiento de requisitos administrativos y a la cobertura de los servicios de salud con recursos particulares.

---

<sup>19</sup> Numeral 5° del artículo 8 de la Resolución 6408 de 2016 “*Por la cual se modifica el plan de beneficios en salud*”.

En este sentido, en principio se reconoce que todas las personas, sin distinciones en su origen nacional, cuentan con el derecho fundamental a la salud y a la seguridad social, y a su vez, el ejercicio de dichas garantías está determinado por los principios de universalidad y solidaridad, la prohibición de discriminación en razón de la nacionalidad y el derecho a una atención en salud mínima en casos de extrema necesidad y urgencia en concordancia con el principio de dignidad humana.

Sin embargo, a pesar de lo anterior, el Juez Constitucional ya ha justificado la constitucionalidad de tratamientos diferenciados para extranjeros no residentes en Colombia que afectan de manera severa el derecho fundamental a la salud de esa población, aun en casos urgentes y escenarios que podrían denominarse como de vida o muerte, como lo es un padecimiento severo que requiere urgentemente un trasplante de órganos para asegurar la vida, la salud y la integridad de una persona. Así, según lo anteriormente planteado, la Corte Constitucional ha asumido posiciones mayoritarias en su jurisprudencia que llevan a afirmar que en casos de extranjeros que no cuentan con el estatus migratorio de residentes en el país, es el Estado del que son nacionales el que debe garantizar su derecho fundamental a la salud.

De esta manera, como lo deja ver la Sentencia T-314 de 2016 comentada, en Colombia la garantía del derecho a la salud de la población extranjera está determinada en el caso de los extranjeros residentes por el estatus migratorio de la persona y por el cumplimiento del deber de afiliación al Sistema de Seguridad Social en Salud, y en el caso de los no residentes, por la obtención de cobertura en salud a través de una póliza o del pago particular por los servicios. Así, en los escenarios en que no se cuente con tales requisitos, el Estado y las instituciones de salud colombianas únicamente brindarán una atención mínima inicial de urgencias, que como se vio, plantea un parámetro de atención en salud estrictamente básico y en una etapa inicial.

## CAPÍTULO II

### **Derecho fundamental a la salud de los migrantes provenientes de Venezuela en Colombia en el marco de la crisis migratoria**

Como ya se dijo, a partir del año 2017 empiezan a llegar a la Corte Constitucional las primeras tutelas de migrantes venezolanos solicitando la protección de su derecho a la salud. Teniendo claras las reglas jurisprudenciales establecidas por la Corte Constitucional para el derecho a la salud de los extranjeros en Colombia previas a la llegada de miles de venezolanos a territorio colombiano en un fenómeno de migración masiva, en este capítulo se abordará la jurisprudencia que trata el mismo problema jurídico pero en un contexto de crisis migratoria y humanitaria reconocida por la Corte Constitucional y con lo cual, se presentan una serie de nuevos elementos que han hecho que el mandato constitucional de protección en el acceso a la salud para la población extranjera, tenga que adaptarse y promulgarse con base en nuevos fundamentos, teniendo en cuenta el escenario de los migrantes venezolanos quienes provienen de un país en crisis económica, política y social.

Las sentencias revisadas en esta parte fueron siete desde el año 2017 al 2019, las cuales permiten observar el impacto de la crisis migratoria en las instituciones de salud del país y en la jurisprudencia de la Corte Constitucional, y por ende, la evolución de la postura de la Corte en cuanto al mandato de protección del derecho fundamental a la salud de la población migrante.

Asimismo, la selección de las sentencias se llevó a cabo partiendo de la *Sentencia Arquimédica*<sup>20</sup> representada por la Sentencia T- 197 de 2019<sup>21</sup>, parámetro tomado de la metodología del profesor Diego López Medina en su obra *el Derecho de los Jueces* (López Medina, 2006). Así, las sentencias analizadas se muestran en orden cronológico en la gráfica 1:

Gráfica 1

<b>AÑO</b>	<b>SENTENCIAS</b>
2017	T-239
	SU-677
	T-705
2018	T-210
	T-348
2019	T-025
	T-197

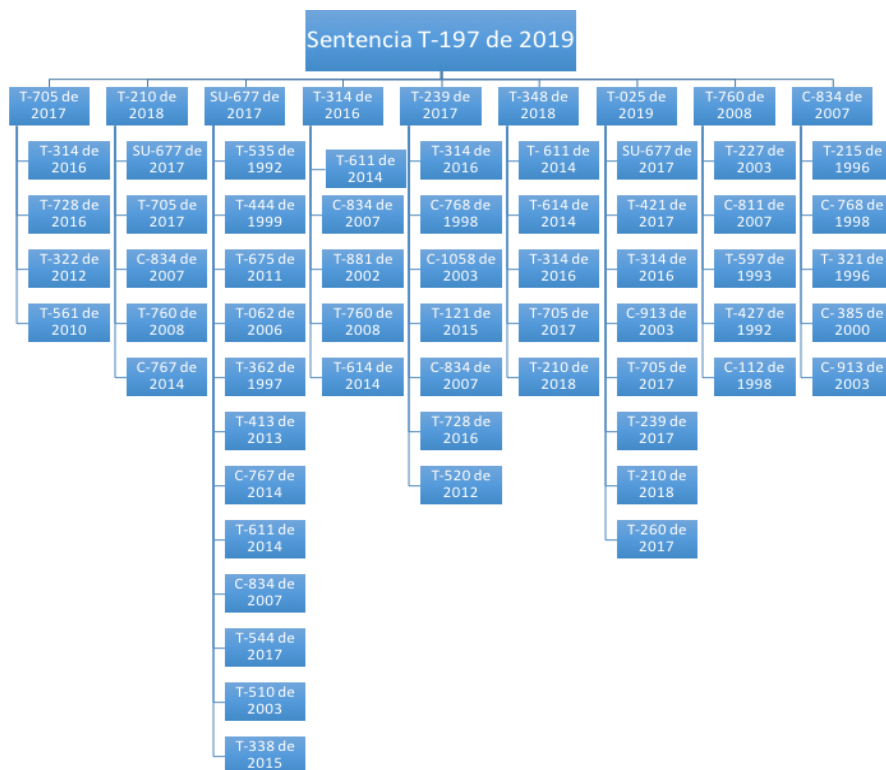
Y asimismo, el nicho citacional arrojado para el presente análisis jurisprudencia, a partir de la Sentencia Arquimédica T-197 de 2019 se presenta a continuación en la gráfica 2:

---

<sup>20</sup> *Sentencia arquimédica*: Se trata de la sentencia punto de partida con la que se tratará de dar solución a las relaciones estructurales entre varias sentencias. Es la más reciente y su componente fáctico es el más cercano al caso de estudio.

<sup>21</sup> Magistrada ponente: Diana Fajardo Rivera.

Gráfica 2



De igual manera, debe tenerse en cuenta que en su totalidad, las sentencias analizadas registran el caso de migrantes venezolanos en situación migratoria irregular y por ende no afiliados al sistema de salud. Esto en primer lugar porque es el caso de aproximadamente la mitad de los migrantes provenientes de Venezuela en Colombia<sup>22</sup>, y más importante, porque es en esos escenarios en los que se ha originado un relevante debate constitucional donde debe ponderarse el derecho fundamental universal a la salud en cabeza de todas las personas, más teniendo en cuenta a los migrantes con permanencia irregular como población vulnerable en medio de la

<sup>22</sup> Según informe de Migración Colombia publicado el 01 de agosto del presente año, con corte a 30 de junio, el número total de venezolanos en Colombia para esa fecha era de 1.408.055 personas, de las cuales 665.665 se encuentran en situación irregular en el territorio (Venezolanos en Colombia, 2019).

coyuntura, y el límite que ha establecido el ordenamiento colombiano de brindar únicamente una atención inicial básica de urgencias a los extranjeros que no han regularizado su situación migratoria. Por el contrario, los migrantes que han regularizado su situación migratoria, a partir de ese trámite acceden normalmente a la afiliación al Sistema de Seguridad Social en Salud dentro del cual, ya sea que pertenezcan al régimen contributivo o subsidiado, tienen derecho a recibir una atención en salud integral y ello transcurre con normalidad.

El anterior es el problema jurídico que se evidencia permanentemente en las sentencias y sobre el cual se realizarán algunas consideraciones que dejan ver un cierto cambio, un avance en la protección y el análisis de nuevas situaciones en la postura de la Corte Constitucional frente a las reglas jurisprudenciales que la misma había fijado, de manera tajante, en sentencias como la T-314 de 2016<sup>23</sup> ya mencionada en relación al acceso a la salud de los extranjeros en Colombia.

Adicionalmente, otra constante que se presenta en las sentencias analizadas, es la vinculación de los entes departamentales de salud a los casos de tutela de migrantes venezolanos. Esto ya que como se ha establecido en el Sistema de Seguridad Social colombiano, las entidades departamentales de salud son las encargadas de asumir el costo de las atenciones básicas de urgencias que sean brindadas a los extranjeros no residentes, no afiliados y que no cuenten con los recursos para cubrir este servicio. Así lo ha reiterado la jurisprudencia de la Corte Constitucional repetidamente en las sentencias analizadas, disponiendo que son los departamentos los responsables de asumir los costos de los servicios de atención de urgencia que son prestados a un extranjero no residente. Lo anterior en conformidad con la Ley 715 de 2011 que establece en su artículo 43 el deber en cabeza de las

---

<sup>23</sup> Magistrada ponente: Gloria Stella Ortiz Delgado.

entidades departamentales de la Nación de financiar la prestación de servicios de salud a la población pobre en lo no cubierto con subsidios a la demanda.

Así por ejemplo, para la Corte es claro en la Sentencia T-239 de 2017 con Magistrado ponente Alejandro Linares Cantillo, que el departamento es la entidad territorial que tiene la competencia de financiar la prestación de servicios a la población pobre en lo no cubierto con subsidios a la demanda, por cuanto además, ha sido constatado por el Ministerio de Salud y Protección Social que *“cuando la atención de urgencias, haya sido prestada por las instituciones públicas o privadas a ciudadanos extranjeros sin capacidad económica para sufragar el costo de la misma, su atención se asumirá como población pobre no cubierta con cargo a los recursos de la oferta de la respectiva entidad territorial donde tenga lugar la prestación de la atención”*.

De acuerdo a lo anterior, son las entidades departamentales las que se encuentran obligadas a asumir dichos costos y por tanto en la práctica están constantemente llamadas a intervenir y autorizar o no las atenciones en salud que solicitan los migrantes venezolanos no afiliados al Sistema y en situación irregular.

### **1. Primer examen constitucional de la situación de acceso a salud para los migrantes provenientes de Venezuela: Sentencia T-239 de 2017**

Para empezar con el análisis propuesto, una de las primeras sentencias que llega a la Corte sobre migrantes venezolanos y su derecho a la salud es la Sentencia T-239 de 2017<sup>24</sup> con

---

<sup>24</sup> Los hechos de la tutela son: Flor de María Gil, agente oficioso de su hijo Hermócrates de Jesús Gil, presentó tutela contra el Hospital Erasmo Meoz - HEM y el Instituto Departamental de Salud de Norte de Santander considerando vulnerados los derechos fundamentales a la salud, a la vida, a la integridad física y a la seguridad social de su hijo debido a la negativa de trasladarlo a la Unidad de Cuidados Intensivos – UCI y practicarle los tratamientos renales que necesitaba para su recuperación. El señor Hermócrates ciudadano proveniente de Venezuela fue hospitalizado en el HEM por enfermedad cerebrovascular con



Magistrado ponente Alejandro Linares Cantillo. En ese caso, se realizó uno de los primeros exámenes constitucionales del escenario de crisis migratoria, en medio de la cual, un migrante venezolano que no había regularizado su estatus migratorio en Colombia y que padecía una grave enfermedad que lo había llevado a hospitalización de emergencia, acudió al mecanismo de acción de tutela solicitando la protección de su derecho a la salud. El accionante por su condición requería el traslado a la Unidad de Cuidados Intensivos y una serie de tratamientos posteriores a la hospitalización, pero estos no fueron autorizados por la entidad departamental de salud puesto que el ciudadano venezolano no se encontraba afiliado al Sistema y su condición era de extranjero indocumentado en el país. La providencia en mención, se asegura de reiterar las reglas jurisprudenciales que se venían aplicando antes de la crisis migratoria y especialmente, lo concerniente a la atención básica de urgencias que es la única atención que tiene lugar en estos casos pues se trata de un extranjero que no ha regularizado su situación y por tanto no está afiliado al sistema de salud. Sin embargo, el fallo también da un primer paso por retirar la connotación de *inicial* del concepto de atención inicial de urgencias acogido mayoritariamente en el sector salud y en la normatividad hasta el momento, y en cambio acudir al término *atención de urgencias* para indicar los servicios de salud a los que tienen derecho los migrantes en situación irregular no afiliados al Sistema y sin capacidad económica, y los cuales por tanto, van más allá de estabilizar en una etapa inicial los signos vitales de una persona.

---

hemorragia, procesos infecciosos pulmonares e insuficiencia renal. El actor no se encontraba afiliado al sistema de seguridad social en salud y tampoco tenía la calidad de residente en Colombia. Además, ni él ni su familia contaba con los recursos para asumir el tratamiento médico y la hospitalización. El HEM solicitó al Instituto Departamental de Salud el traslado urgente del señor Gil a la UCI y reenvió dicha solicitud diariamente por 20 días. Sin embargo, el Instituto Departamental de Salud, el Centro de Regulador de Urgencias y Emergencia y las IPSs de Cúcuta negaron diariamente la solicitud de traslado argumentando que no había disponibilidad de camas. Tras quince días de hospitalización, señor Gil murió. El IDS de Norte de Santander argumentó que no estaba en el deber de prestar los servicios de salud reclamados puesto que el señor Gil no se encontraba afiliado al Sistema y su condición era de extranjero no documentado en Colombia. Asimismo, el Juez de primera instancia negó la tutela manifestando que el señor Gil es un ciudadano extranjero no residente en Colombia que al no encontrarse afiliado al sistema de seguridad social en salud, ni acreditar condición de pobre y vulnerable clasificado en los niveles I y II del SISBEN debe asumir los costos por la prestación del servicio médico.

Si bien, esa providencia no presenta muchas novedades frente al tratamiento en salud de los extranjeros con permanencia irregular, la Corte se preocupa por corregir el fundamento jurídico impreciso utilizado por el Juez de primera instancia que negó el amparo considerando que únicamente los extranjeros en calidad de residentes tienen igualdad de derechos en salud frente a los nacionales colombianos, y por tanto, a un ciudadano venezolano en situación irregular y no afiliado no puede brindársele una atención que vaya más allá de la atención mínima básica de urgencias (como un traslado a la Unidad de Cuidados intensivos para la aplicación de un tratamiento renal en ese caso concreto). De acuerdo a esto, la Sala además de considerar que en esa situación el tratamiento solicitado por el actor sí era de carácter urgente, indicó que en la Carta Política se consagra la igualdad de derechos y garantías entre extranjeros (sin importar su condición migratoria) y nacionales colombianos, particularmente en el caso del derecho a la salud el cual se encuentra en cabeza de toda persona. Sin embargo, aclara la Corte que el ordenamiento colombiano prevé algunas distinciones en las garantías concedidas a nacionales y extranjeros que únicamente pueden realizarse por razones de orden público, esto en concordancia con el margen nacional de apreciación que admite que el Estado colombiano tenga *“cierto ámbito de acción en la interpretación de los Derechos Fundamentales reconocidos tanto en su ordenamiento interno como en los tratados internacionales de los que sea parte”*. De conformidad con esa potestad que tiene el Estado colombiano, se dispuso que los extranjeros no residentes que no tengan afiliación, cobertura en salud de ninguna clase o los recursos económicos, deben recibir atención mínima básica de urgencias definida en la sentencia con una connotación de ser una atención más que inicial, sin que se les exija pago previo por ello o un documento, pero que sigue siendo un servicio mínimo de carácter urgente que no llega a ser un tratamiento integral de salud, por lo que la Corte

reitera el deber de afiliarse al Sistema en cabeza de todos los extranjeros, y con esto, el deber de regularizar su situación migratoria en el país.

Asimismo, la Sala consideró que el tratamiento posterior a la hospitalización de urgencias que necesitaba el actor en ese caso sí constituía una urgencia básica solo porque así lo confirmó el médico tratante, no obstante, se advirtió que por concepto de servicios de urgencias básicas en salud no se encuentran incluidos medicamentos o tratamientos posteriores a la atención de urgencias ni servicios que no buscan preservar la vida del paciente o impedir las consecuencias críticas de su integridad física, funcional o mental.

Así pues, se evidencia que la Corte reitera el límite de la atención mínima básica de urgencias en estos casos e incluso hace un esfuerzo por dar una definición o parámetros de lo que se considera una atención de urgencia básica en salud que va más allá de una atención de carácter inicial, sin embargo, reconoce que se presentan muchas dificultades en la práctica dado que no hay claridad ni desde la norma, ni desde el Sistema ni desde los profesionales de la salud, para determinar si una atención en salud hace parte de urgencias básicas o no, y por tanto, la providencia señalada resulta un tanto tímida en la promulgación de nuevas consideraciones y un mandato de protección al derecho a la salud de la población migrante que tenga en cuenta la situación de crisis que padece dicha población, lo cual puede deberse a que es una de las primeras sentencias que aborda la situación de los migrantes venezolanos en Colombia y su acceso a la salud.

Asimismo, la sentencia en comento no responde satisfactoriamente si para la Corte existe en el ordenamiento colombiano un tratamiento diferenciado entre extranjeros en situación migratoria irregular y nacionales colombianos en el acceso a la salud, o si de existir, los fundamentos de dicha diferenciación son admisibles constitucionalmente; simplemente entonces

reitera las reglas jurisprudenciales establecidas en años anteriores, confirma que el tratamiento solicitado por el actor sí se encontraba en ese límite de atención de urgencias y por tanto debía realizarse, retira el condicionamiento de la connotación “*inicial*” de la atención básica de urgencias que debe prestar el Estado, pero finalmente exonera a las entidades de cualquier responsabilidad puesto que estas no están obligadas a lo imposible en un caso donde el obstáculo fue la no disponibilidad de camas en las unidades de cuidados intensivos cercanas.

## **2. Ampliación del concepto de atención mínima básica de urgencias para migrantes en situación irregular: salud materna, enfermedades catastróficas de menores de edad y tratamiento para el cáncer.**

Luego de la Sentencia T-239 de 2017<sup>25</sup> mencionada, comienzan a promulgarse fallos más determinantes y que van en una línea más proteccionista y garante del derecho a la salud de los migrantes, los cuales además, reflejan el gran impacto de la coyuntura migratoria en el ordenamiento jurídico colombiano y en este caso en las decisiones de la Corte Constitucional. Así, se evidencia en posteriores sentencias uno de los elementos más importantes que arroja el análisis jurisprudencial realizado, se trata de la postura del máximo intérprete de la Constitución que amplía el concepto de atención básica de urgencias que debe prestar el Estado colombiano a todas las personas de manera gratuita, para incluir en él la atención en salud a enfermedades catastróficas como el cáncer, padecimientos graves de menores de edad, y los controles y tratamientos durante el embarazo de las mujeres migrantes, servicios que antes de la crisis migratoria no eran considerados, ni por el Juez Constitucional ni en la práctica, como atenciones básicas de urgencias.

---

<sup>25</sup> Magistrado ponente: Alejandro Linares Cantillo

La Sentencia SU-677 de 2017<sup>26</sup> con Magistrada sustanciadora Gloria Stella Ortiz Delgado constituye uno de los fallos más relevantes del presente análisis por varias razones. La primera de ellas es el reconocimiento por parte de la Corte del contexto de crisis originada por la migración masiva proveniente de Venezuela que presenta Colombia desde el año 2015 y se mantiene en la actualidad, escenario que además ha originado en las diferentes ciudades del país una crisis humanitaria que la mayoría de instituciones ha tenido que hacer frente y trabajar en una respuesta a tal situación. Además, en la Sentencia de Unificación la Corte se refiere concretamente a la migración irregular, la cual genera a diario situaciones de absoluto riesgo para los derechos humanos de la población migrante que entra al territorio a través de pasos irregulares y en adelante nunca realiza los trámites para regularizar su situación, o que aun cuando ingresaron con el permiso correspondiente, dicho permiso con el tiempo perdió vigencia.

Lo relevante en este punto es que luego de establecer que existe una crisis humanitaria y migratoria, la Sala Plena de la Corte Constitucional partiendo del principio de solidaridad como pilar fundamental de la Carta Política, califica como un deber a cargo del Estado y sus instituciones, garantizar la atención de urgencias a la población migrante y también realizar las gestiones necesarias para lograr la afiliación de dichas personas al sistema de salud, así:

---

<sup>26</sup> Hechos de la tutela: Ciudadano venezolano Tiresias instauró acción de tutela en contra del Hospital Estigia argumentando que la entidad vulneró los derechos fundamentales a la salud, a la vida y a la integridad física de su esposa Lucina al negarse a realizarle los controles prenatales y asistencia de parto. La pareja proveniente de Venezuela se estableció en Colombia a través de un paso informal, para ese momento la señora Lucina ya se encontraba en embarazo y la pareja conocía de esta situación. La pareja no tenía recursos económicos debido a que el Sr. Tiresias padece de pérdida de visión total y la su esposa se encontraba en estado de embarazo por lo que no podían trabajar. En vista de esta situación, acudieron en repetidas ocasiones al Hospital Estigia solicitando que se realizaran los controles prenatales a la señora Lucina de forma gratuita, pero la entidad, a pesar de que el accionante manifestó su situación, se negó a realizarlos argumentando que por su situación migratoria irregular debían pagar por ellos y estos tenían un costo de \$1.500.000 pesos. De igual manera, la entidad de salud les manifestó que si no podían pagar por los controles, la otra opción era regresar a Venezuela, sin embargo, el accionante manifestó que en ese país “*no hay medicamentos, no hay atención en salud, no hay comida, no hay trabajo, hay inseguridad e inestabilidad*” y por tanto esto no era posible. En consecuencia, el accionante solicitó que se realizaran los controles mencionados y se atendiera el parto de manera gratuita. El fallo de única instancia negó la tutela bajo el argumento de que los extranjeros tienen el deber de regular su situación migratoria en el país y afiliarse al sistema de seguridad social en salud y en este caso no se cumplió con dicho requisito.

(...) La Sala Plena de la Corte Constitucional encuentra que muchos departamentos y municipios del país enfrentan una situación de crisis humanitaria originada por la migración masiva de ciudadanos venezolanos al territorio nacional. Asimismo, evidencia que las autoridades del Estado han realizado diferentes acciones con el fin de atenderla y superarla. Particularmente en los casos de la prestación de los servicios de salud a los extranjeros, se ha fortalecido la obligación de las entidades territoriales a través de las diferentes instituciones prestadoras de salud, de garantizar la atención de urgencias a la población migrante y de realizar las gestiones tendientes a lograr la afiliación de dichas personas al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Cabe resaltar que la Corte en la sentencia en comento hace especial énfasis en los fundamentos del principio de solidaridad y su aplicación en el Estado colombiano, esto reiterando que dicho principio impone una serie de deberes al poder público y a la sociedad, deberes que en ciertos escenarios y frente a sujetos en condiciones desfavorables corresponde sean reforzados, refiriéndose en este caso a grupos humanos en situación de vulnerabilidad como la población migrante. Así, se reiteraron en la sentencia las reglas jurisprudenciales frente al principio de solidaridad, estableciendo que este **i)** constituye un pilar fundamental de la Constitución Política y el Estado Social de Derecho; **ii)** es exigible a todas las personas y al Estado; y **iii)** con fundamento en él, el Estado debe garantizar en la medida de lo posible unas condiciones mínimas de vida digna a todas las personas, de tal forma que debe prestar asistencia y protección a quienes se encuentren en situación de vulnerabilidad.

Otra de las razones que fundamentan la importancia de la Sentencia SU-677 de 2017<sup>27</sup> es la conclusión de la Sala Plena al considerar la normatividad vigente sobre el mínimo de atención básica de urgencias al que tienen derecho todas las personas en Colombia, incluido los extranjeros independientemente de su situación migratoria. Como ya se ha dicho en el presente texto, está

---

<sup>27</sup> Magistrada sustanciadora: Gloria Stella Ortiz Delgado.

claro en el ordenamiento colombiano que la atención básica de urgencias en salud no podrá ser negada a los extranjeros con permanencia irregular bajo ninguna circunstancia, sin embargo, en el caso de la sentencia mencionada la Corte fue más allá teniendo en cuenta el principio constitucional de solidaridad y el contexto de crisis humanitaria y por tanto, reiteró que es también deber del Estado colombiano prevenir casos de urgencias y asegurar la atención de los que necesariamente se transformen en casos urgentes. Así, se evidencia en el fallo el deber que se impone en cabeza del Estado colombiano para que ante la crisis humanitaria derivada de la migración masiva, garantice a los extranjeros con permanencia irregular en el territorio que no cuenten con recursos económicos, la atención básica en salud en aras de prevenir casos de urgencia y asegurar la atención de los que necesariamente se transformen en urgentes.

En tal virtud, la sentencia al consagrar que es deber del Estado garantizar la atención de los casos que deriven en urgentes y evitar que estos últimos se presenten, establece que las entidades de salud están en la responsabilidad de evitar que casos que en principio no se clasifican como urgencias, reciban la atención médica básica y necesaria para asegurar la integridad de las personas y evitar que la negativa en la prestación de los servicios lleve a desenlaces como la muerte. Esto se evidencia en el caso concreto sobre el que se decide en la providencia, en el cual, una mujer venezolana con permanencia irregular y en estado de embarazo requería los controles prenatales y la atención de parto respectiva puesto que su salud se encontraba en alto riesgo teniendo en cuenta el hecho de estar embarazada y en medio de un entorno de migración masiva irregular. De esta manera, el caso concreto se resolvió extendiendo el criterio de atención mínima de urgencia al tratamiento que requiere una mujer en estado de embarazo (tratamiento de salud materna) y que se encuentra en un escenario tan riesgoso de migración masiva irregular, situación en la que el deber de solidaridad del Estado colombiano es cualificado. Además, la Corte aunque

reconoció que el embarazo no ha sido catalogado hasta el momento como una urgencia, la accionante sí requería una atención urgente debido al alto riesgo por los factores físicos y psicológicos que se derivan de llevar un embarazo en medio de un proceso de migración masiva irregular, y por tanto, negar la prestación de los servicios de salud materna como una urgencia, en muchos casos lleva a la muerte de la madre, del feto y del recién nacido.

De acuerdo a lo expuesto, es posible concluir que la sentencia de unificación señalada, adquiere un significativo lugar en el análisis jurisprudencial, esto por cuanto introduce consideraciones que no se habían realizado antes como lo es el reconocimiento de la crisis migratoria y sobretodo humanitaria causada por la migración masiva proveniente de Venezuela, el deber en cabeza del Estado colombiano de adelantar todas las gestiones tendientes a lograr la afiliación al sistema de salud de los extranjeros en situación irregular y la inclusión del servicio de salud materna (controles prenatales y atención de parto) en el concepto de atención mínima básica de urgencias, teniendo en cuenta el fenómeno de crisis y en razón del principio constitucional de solidaridad en el Estado Social de Derecho colombiano.

Posteriormente, llegaron a la Corte otros casos de acciones de tutela motivadas por migrantes con permanencia irregular y no afiliados al sistema de salud, que a raíz del sufrimiento de enfermedades consideradas por la jurisprudencia como padecimientos catastróficos, solicitaron el tratamiento integral de los mismos, argumentando no tener recursos para pagar por dicha atención. Lo anterior, llevó a que el Juez Constitucional se pronunciara una vez más respecto a la ampliación del concepto de atención mínima de urgencias a migrantes en situación irregular en la que deben estar incluidos también los tratamientos necesarios para tratar padecimientos graves de menores de edad y enfermedades catastróficas como el cáncer, entre otros.



En este sentido, en relación al tratamiento que se le a los padecimientos graves de migrantes menores de edad como casos de urgencias básicas en salud, se encuentra la Sentencia T-705 de 2017<sup>28</sup> con Magistrado ponente José Fernando Reyes Cuartas. Dicha providencia resuelve el caso de un menor de edad venezolano con permanencia irregular que padece cáncer y solicita se le practiquen unos exámenes para indicar a qué tratamiento debe remitirse puesto que desde que se encuentra en Colombia no ha recibido tratamiento alguno y su estado de salud ha empeorado considerablemente. El Juez de segunda instancia no otorgó el amparo a los derechos del menor argumentando que se trata de un extranjero que no se encuentra legalmente establecido en Colombia para gozar de los servicios de salud, y por tanto, únicamente tiene derecho a recibir atención de urgencias, lo que no incluye la autorización de procedimientos por fuera de este marco, situación que primordialmente obliga al menor y a su madre a regularizar su situación migratoria y afiliarse al sistema.

---

<sup>28</sup> Los hechos expuestos en la tutela son: La señora RSC presentó acción de tutela contra el Instituto Departamental de Salud de Norte de Santander –IDS argumentando que los derechos fundamentales a la vida y a la salud de su hijo menor fueron vulnerados. La madre y el menor vivían en Venezuela, su país de origen, sin embargo, tuvieron que trasladarse a la ciudad de Cúcuta ya que su hijo de 11 años padece un cáncer del sistema linfático conocido como “linfoma de Hodgkin” y en Venezuela no se le garantizaba el tratamiento para tal enfermedad. En Colombia su padecimiento empeoró teniendo en cuenta que desde 2016 el menor no ha recibido tratamiento alguno, y requiere urgentemente la realización de una tomografía de cuello, tórax y abdomen para determinar el tratamiento que necesita e iniciar con el mismo. De esta manera la madre en representación de su hijo solicita se protejan sus derechos fundamentales y se ordene al IDS Norte de Santander prestar todos los servicios que se requieran, solicitando como medida provisional la autorización del tratamiento integral para el menor y con esto las medidas que sean necesarias como medicamentos, procedimientos, insumos, valoraciones y controles. Además, en caso de ser remitido a otra ciudad se solicitaron gastos de transporte, alimentación y hospedaje con un acompañante. En este caso, la entidad accionada dio respuesta negativa a la solicitud afirmando lo siguiente: “ (...) el menor CEOS de nacionalidad Venezolana, es un extranjero que no se encuentra establecido legalmente en este departamento en tal virtud no se puede acreditar la condición de residente en el territorio colombiano y específicamente, para poder ser beneficiario de los servicios de salud como extranjero”. El Juez de primera instancia concedió transitoriamente el amparo de los derechos fundamentales invocados y ordenó al IDS que autorizara los exámenes requeridos por el menor e igualmente, extendió el amparo a lo requerido por el paciente, incluidos los gastos de traslado a otra ciudad, “por razón de la atención que se le está salvaguardando en la modalidad de urgencia y hasta cuando se le estabilice en su salud y pueda ser trasladado a su país de origen”. Sin embargo, el Juez de segunda instancia revocó la decisión adoptada por el Juez de primera instancia considerando que el menor de nacionalidad venezolana, es un extranjero que no se encuentra legalmente establecido en Colombia para gozar de los servicios de salud, y por ello sólo tiene derecho a la atención de básica de urgencias, la cual ya había sido suministrada. Además, agregó que no debía incluirse la entrega de medicamentos ni la autorización de procedimientos posteriores a la atención de urgencias y que es obligación de la madre del menor iniciar los trámites para acreditar su residencia en Colombia y realizar la afiliación al Sistema de Seguridad Social en Salud.

En vista de lo anterior, la Corte Constitucional en el fallo mencionado reiteró en primer lugar la protección constitucional reforzada de los derechos de los menores que padecen una enfermedad o discapacidad. Tal especial protección se deriva por una parte del artículo 44 constitucional que consagra el carácter fundamental de los derechos de los niños e igualmente de los instrumentos internacionales ratificados por Colombia en virtud de los cuales los niños merecen un mayor amparo por parte del Estado, y por otro lado, del artículo 47 de la Constitución que consagra que quienes padecen una disminución física, sensorial o psíquica deben ser beneficiarios de la atención especializada que requieran, de conformidad con las políticas de previsión, rehabilitación e integración social que deben ser adelantadas por el Estado. De esta manera, cuando se trata de menores de edad que presentan algún tipo de discapacidad o enfermedad como un cáncer en el caso en mención, dicha población se hace merecedora de una protección reforzada debido a que están expuestos a una mayor condición de vulnerabilidad, y por esto, el Estado tiene la obligación de prestar los servicios de salud en el marco de un tratamiento integral, adecuado y especializado sin obstáculos de cualquier tipo y tal como lo dice la Corte: *“Resaltando que la protección financiera del sistema pasa a un segundo plano, pues lo que debe primar son las garantías fundamentales de los niños, niñas y adolescentes”*.

En tal virtud, para la Corte es claro que en los casos de menores que padecen una enfermedad grave como es el cáncer, debe ser garantizado un tratamiento integral en salud que incluya todos y cada uno de los servicios que propendan porque ese menor se desarrolle en las condiciones más dignas posibles y pueda integrarse a la sociedad.

Ahora bien, ¿Qué pasa entonces cuando se trata de un menor de edad que padece una enfermedad catastrófica y por ende es sujeto de especial protección constitucional, pero el mismo es migrante en situación irregular y no se encuentra afiliado al sistema de salud ni tiene capacidad

para pagar por los servicios particularmente? En el fallo en comento, la Corte sin ser muy vehemente acerca de qué se incluye o no en el concepto de atención mínima básica de urgencias, consideró que la garantía mínima del derecho a la salud para extranjeros no residentes se traduce en el derecho a recibir un mínimo de servicios de salud con el fin de preservar la vida cuando no haya un medio alternativo, no se cuente con los recursos para costear el servicio y especialmente cuando se trate de un caso grave y excepcional, lo que lleva a concluir que dentro de esos casos graves y excepcionales cabe perfectamente la situación de un menor de edad que por su condición de menor y su grave enfermedad ya es merecedor de una protección especial de su derecho a la salud y por tanto, debe recibir la atención que necesita para tratar su enfermedad.

De acuerdo con esto, en la sentencia citada la Corte ordenó que se le practicaran los exámenes al menor y se remitiera al especialista en oncología para proceder con el tratamiento de su enfermedad, sin embargo, dejó por fuera del mandato de protección de sus derechos los servicios de alojamiento, transporte y alimentación para él y su madre, puesto que los mismos no se consideran atención básica de urgencias, negando entonces la posibilidad de un tratamiento integral para estos casos.

Adicionalmente, cabe agregar que la sentencia advierte que la decisión de la Sala de proteger el derecho a la salud del menor y ordenar el tratamiento y los exámenes, no significa prescindir de la obligación en cabeza de los extranjeros no residentes de adquirir un seguro médico o plan voluntario de salud o regularizar su estatus migratorio y afiliarse al sistema de salud.

Finalmente, en el fallo mencionado también se reiteró que las entidades departamentales de salud son las encargadas de asumir los costos y garantizar la atención de urgencias en casos de extranjeros en situación irregular, pero para esto contarán con el apoyo de la nación.

En la misma línea de la sentencia previamente comentada y respecto a migrantes menores de edad con permanencia irregular y padecimientos considerados graves o catastróficos, se encuentra la Sentencia T-210 de 2018<sup>29</sup> con Magistrada ponente Gloria Stella Ortiz Delgado. Dicha providencia resuelve dos acciones de tutela entre las que se encuentra la de un menor de edad que padece dos hernias gigantes de las cuales no pudo ser operado en Venezuela por su precaria condición económica y la falta del medicamento de anestesia para el procedimiento en los centros de salud, por lo cual, el menor que migró a Colombia con su madre solicita se le realice la cirugía pediátrica que necesita.

La providencia en mención, la cual además constituye la sentencia más importante del análisis pues reconoce por primera vez el escenario discriminatorio que sufren los migrantes venezolanos en el acceso a la salud, como se expondrá más adelante, también presenta las consideraciones de la Sala en cuanto a que si el médico tratante prescribió en ese caso la cirugía como un procedimiento urgente y prioritario, este debía garantizársele al menor en concordancia con el derecho a la atención mínima de urgencias en cabeza de todos los extranjeros, incluso aquellos que se encuentra en situación migratoria irregular y no pueden costear los servicios de salud. Lo anterior se fundamenta en un concepto de atención básica de urgencias amplio acogido

---

<sup>29</sup> Uno de los casos tratados en la tutela es el de la señora Francys Rodríguez López y su hijo menor Miguel Arcángel Márquez, ambos ciudadanos venezolanos y quienes se encontraban en condiciones socioeconómicas muy precarias en ese país. El menor sufre desde su nacimiento de una hernia escrotal gigante y otra umbilical y no había podido ser operado antes por su corta edad. Una vez completó la edad requerida para la cirugía, en Venezuela no autorizaron operarlo por la falta de anestesia, motivo por el cual el menor y su madre migraron hacia Cúcuta. El menor ingresó por urgencias a la Clínica Puente Barco Los Leones en Cúcuta debido a que presentaba molestias derivadas de las hernias, las cuales comprometían sus testículos y le impedían caminar adecuadamente y tener una vida en bienestar como cualquier menor de su edad. En la clínica se diagnosticó que necesitaba '*Valoración prioritaria por cirugía pediátrica*', razón por la cual lo remitieron al Hospital Erasmo Meoz de Cúcuta en donde rechazaron la atención del menor debido a que (i) no se trataba de una urgencia médica, y (ii) el paciente no contaba con afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud. Por lo anterior, la señora Rodríguez actuando como agente oficioso de su hijo menor de edad presentó acción de tutela considerando vulnerados los derechos a la salud y vida digna de su hijo, debido a que las entidades han negado la '*valoración por cirugía pediátrica*' que le fue ordenada debido a las hernias que padece. Además, afirma la madre que vive en un albergue y que no tienen recursos para pagar un arriendo y atender los requerimientos médicos de su hijo. Las entidades demandadas manifiestan que sí se brindó atención de urgencias al niño, y que las hernias no representan una urgencia vital que requieran atención inmediata.

por la Corte, con el cual *“se busca preservar la vida y prevenir las consecuencias críticas, permanentes o futuras, mediante el uso de tecnologías en salud para la atención de usuarios que presenten alteración de la integridad física, funcional o mental, por cualquier causa y con cualquier grado de severidad que comprometan su vida o funcionalidad”*.

De igual manera, cabe resaltar que la sentencia en mención parte de un concepto de derecho fundamental a la salud, plasmado en el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, que se define como el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental, lo cual para el caso no significa otra cosa que el derecho que tiene ese menor de recibir el tratamiento que necesita para tratar una afección que, si bien en otro contexto no hubiera sido considerado de urgencia, en el caso particular dicha condición médica no le permite disfrutar del nivel más alto de salud física y mental, por lo que luego el médico tratante certifica el tratamiento que necesita como un procedimiento urgente y prioritario y en consecuencia, debe ser garantizado inmediatamente puesto que en Colombia los extranjeros con permanencia irregular que no cuenten con los recursos para pagar por los servicios de salud tienen derecho a una atención mínima básica de urgencias, que deberán garantizar las entidades departamentales de salud con apoyo de la nación.

Finalmente, el tercer de los escenarios que en el contexto de crisis migratoria y humanitaria ha sido considerado por la jurisprudencia de la Corte Constitucional como tratamiento de urgencias básicas, es el que se requiere para controlar una enfermedad catastrófica como el cáncer. Así, sentencias como la previamente comentada T-210 de 2018<sup>30</sup> y la T-197 de 2019<sup>31</sup> tratan el caso de migrantes venezolanos en situación irregular que solicitan el tratamiento necesario para

---

<sup>30</sup> Magistrada ponente: Gloria Stella Ortiz Delgado.

<sup>31</sup> Magistrada ponente: Diana Fajardo Rivera.

el cáncer que padecen, y la jurisprudencia de la Corte ha considerado que este debe garantizarse con base en los fundamentos jurisprudenciales consagrados en la Sentencia T-705 de 2017<sup>32</sup> anteriormente señalada, en la cual se estableció que en algunos casos excepcionales, la atención de urgencias puede llegar a incluir el tratamiento de enfermedades catastróficas como el cáncer, cuando dicho tratamiento sea solicitado por el médico tratante como urgente y por tanto, no puedan ser retrasados razonablemente sin poner en riesgo la vida.

De esta manera, el segundo de los casos tratados en la Sentencia T-210 de 2018<sup>33</sup> consistió en la acción de tutela presentada por una mujer que padece cáncer de cuello uterino y que requería tratamiento de quimioterapia y radioterapia para controlar su enfermedad, la cual ya se encontraba en un estado bastante avanzado. La Corte en ese fallo resolvió brindar el amparo a los derechos de la accionante por cuanto el tratamiento requerido para controlar una enfermedad catastrófica como el cáncer se considera tratamiento de urgencias, situación que además fue confirmada por el médico tratante.

---

<sup>32</sup> Magistrado ponente: José Fernando Reyes Cuartas.

<sup>33</sup> El segundo caso que se resuelve en la tutela es el de Natty Yeraldín Sanguino Ruiz de 34 años de edad, madre cabeza de familia y venezolana, hija de madre colombiana y padre venezolano. Fue diagnosticada con cáncer de cuello uterino en su país. Debido a la difícil situación en Venezuela que le impedía obtener el tratamiento de quimioterapia y los medicamentos para su enfermedad, la accionante se trasladó a Cúcuta con el fin de recibir atención médica y sin regularizar su permanencia en Colombia. La señora Sanguino tuvo que ser ingresada por urgencias al Hospital Erasmo Meoz de Cúcuta por un intenso sangrado vaginal, anemia y en general un estado de salud muy delicado. En esa entidad le brindaron atención de urgencias y confirmada su enfermedad le iniciaron radioterapia mientras estaba hospitalizada allí. Casi 20 días después y luego de que la accionante mejorara, el Hospital le dio de alta y ordenó el tratamiento con radioterapia y quimioterapia, sin embargo, si bien la E.S.E. inició el tratamiento de radioterapia mientras se encontraba en hospitalización, el tratamiento de quimioterapia no se llevó a cabo. Debido a lo anterior, la Sra. Sanguino presentó acción de tutela contra el Instituto Departamental de Salud de Norte de Santander –IDS, por considerar vulnerados sus derechos a la salud y a la vida digna, en tanto dicha entidad se ha negado a autorizar los servicios de quimioterapia, medicamentos y tratamientos que requiere en razón del cáncer de útero que padece. Las entidades vinculadas exponen que sí se brindó atención de urgencias, y que, dado que los servicios de quimioterapia son ambulatorios, los mismos requieren autorización especial del IDS para ser practicados. El Juzgado Segundo Penal con Funciones de Conocimiento de Cúcuta negó el amparo argumentando que los servicios de urgencias sí fueron prestados de forma efectiva, pero frente a tratamientos de alto costo, como las quimioterapias, la accionante debía contar con un documento válido que demostrara que ha legalizado su permanencia en el país y que la identifique como beneficiaria del Sistema de Seguridad Social colombiano.

Asimismo, en vista de que la accionante no había iniciado para el momento de la tutela los trámites para la regularización de su situación migratoria, y debido a su grave estado de salud y a las demás condiciones socioeconómicas que presentaba por su calidad de madre cabeza de hogar y migrante con permanencia irregular sin capacidad económica, la Sala instó a la Registraduría Nacional del Estado Civil para que, de ser iniciado el trámite de inscripción extemporánea del nacimiento en Colombia por parte de la señora, le brinde un trato prioritario. Lo anterior, en concordancia con el artículo 13 de la Constitución que ordena al Estado adoptar medidas especiales en favor de las personas que se encuentren en situación de vulnerabilidad.

Por otra parte, la providencia reciente T-197 de 2019<sup>34</sup> con Magistrada ponente Diana Fajardo Rivera, la cual además constituye la sentencia arquimédica de la que partió el presente análisis jurisprudencial, reforzó de manera más contundente respecto a los anteriores fallos, lo consagrado por la Corte para los casos de enfermedad catastrófica como el cáncer. Dicha providencia se refirió al caso de un migrante venezolano en situación irregular a quien no le fue autorizado en Colombia el tratamiento que necesitaba para el cáncer que padece, enfermedad que además constituye la razón por la cual abandonó Venezuela y migró a Colombia con la expectativa de recibir el tratamiento adecuado.

---

<sup>34</sup> Los hechos de la tutela son: El ciudadano venezolano Ali Alexander Delgado Carrero de 47 años de edad fue diagnosticado en Venezuela con cáncer por lo cual se ordenó tratamiento de quimioterapia y radioterapia así como el uso de medicamentos oncológicos. Debido a la situación que presenta su país, la cual ha afectado gravemente al sistema de salud, el señor delgado decidió migrar a Colombia con su familia con el fin de recibir el tratamiento médico para su enfermedad. El accionante solicitó la atención ante la Alcaldía de Buga y esta entidad lo remitió por medio de la Secretaría de Salud Municipal al Hospital Divino Niño para que recibiera atención de urgencias. Sin embargo, en ese hospital únicamente fue valorado de manera general ya que por la categoría del centro de salud no se le pudo suministrar un servicio médico más especializado y en cambio, el accionante fue remitido a una clínica de cualificación superior. A pesar de esto, el señor Delgado afirma en su solicitud que no ha recibido la atención adecuada y prioritaria de ninguna clase y por tanto su condición de salud se ha agravado radicalmente. Afirma que se encuentra en un estado de “*constante sufrimiento*” y no tiene los medios económicos para cubrir los gastos de su tratamiento. Por lo anterior, el accionante considera que a Secretaría de Salud del Municipio de Buga -Valle y la Secretaría de Salud del Departamento del Valle del Cauca le violaron sus derechos fundamentales a la salud y a la vida digna y solicita se ordene de manera inmediata el tratamiento integral para su enfermedad hasta el momento en que se afilie al Sistema de Seguridad Social en Salud una vez haya regularizado su estancia en Colombia.

La sentencia en comento, recoge los desarrollos jurisprudenciales mencionados desde el año 2017 frente al derecho a la atención mínima de urgencias en cabeza de todos los extranjeros en Colombia independientemente de su situación migratoria, así, se presenta como regla jurisprudencial consolidada en el ordenamiento jurídico el deber de garantizar como mínimo la atención que requiere con urgencia la población migrante en situación de irregularidad. Dicho deber tiene una finalidad razonable para la Corte y consiste en entender que en virtud del principio de solidaridad, el sistema de salud no le puede dar la espalda a un grupo de personas que se encuentra en condiciones de debilidad manifiesta. En consecuencia, se reiteró que no es constitucionalmente legítimo restringir el acceso de esa población a esas prestaciones mínimas, en especial, en materia de salud, contenidas en diversas cláusulas constitucionales y tratados internacionales sobre derechos humanos que obligan al Estado colombiano y que persiguen garantizar el más alto nivel posible de bienestar. Así, también se dijo que atendiendo a esos postulados superiores que el Estado debe garantizar, se ha consolidado como regla de decisión que cuando los migrantes con permanencia irregular no tengan los recursos para cubrir los servicios de salud, estos 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.

Asimismo, se establece en la providencia una interpretación del concepto de urgencia médica que debe entenderse a partir de la trascendencia que se le ha otorgado al derecho fundamental a la vida digna, es decir, concibiendo que la preservación de la vida implica no solo librar al ser humano del hecho mismo e inmediato de morir, sino protegerlo de toda circunstancia que haga sus condiciones de existencia insostenibles e indeseables y le impida desplegar



adecuadamente las facultades de las que ha sido dotado para desarrollarse en sociedad de manera digna.

En tal virtud, en los casos de enfermedades catastróficas como el cáncer, en la sentencia mencionada se establece de una manera bastante contundente que la atención mínima de urgencias para extranjeros con permanencia irregular, puede llegar a incluir el tratamiento que requiere una enfermedad como el cáncer, mucho más si se tiene en cuenta el principio de solidaridad cualificado que debe operar necesariamente en un contexto de crisis migratoria y humanitaria. Lo anterior se evidenció en el fallo de la siguiente manera:

(...) Resulta razonable que “en algunos casos excepcionales, la ‘atención de urgencias’ [pueda] llegar a incluir el tratamiento de enfermedades catastróficas como el cáncer (...) El argumento constitucional es que “toda persona tiene derecho a que exista un Sistema que le permita acceder a los servicios de salud que requiera” pero sobretodo “toda persona tiene derecho a que se le garantice el acceso a los servicios que requiera ‘con necesidad”, especialmente cuando se enfrenta a un padecimiento ruinoso, escenario en el cual “a pesar de la movilización de recursos que la labor implica, la gravedad y urgencia del asunto demandan una acción estatal inmediata”. En estas condiciones y en el marco de un contexto de crisis migratoria, se ha previsto que, ante un evento de la naturaleza descrita, surge con urgencia una activación superior del principio de solidaridad orientado a que, bajo parámetros de razonabilidad y proporcionalidad, se avance “lo más expedita y eficazmente posible hacia la realización del derecho a la salud de los migrantes con mayores estándares a la mera urgencia médica, especialmente en tratándose de aquellos migrantes en mayor situación de vulnerabilidad.

Adicionalmente, la Corte precisó que los extranjeros latinoamericanos representan una obligación mayor de protección bajo el orden constitucional vigente. Esto en virtud del artículo 9 de la Constitución Política, el cual consagra que “*la política exterior de Colombia se orientará hacia la integración latinoamericana y del Caribe*”.

Teniendo en cuenta lo anterior, esta última Sentencia T-197 de 2019<sup>35</sup>, constituye una de las providencias más recientes que refleja lo desarrollado por la jurisprudencia frente a las demandas en salud que desafían el concepto de atención básica de urgencias para extranjeros en situación irregular, y teniendo en cuenta el contexto de crisis migratoria y humanitaria, en dicho fallo se reconoce de manera concluyente y a partir de una postura muy garantista, la ampliación del standard mínimo de atención en urgencias a los casos de enfermedades catastróficas como el cáncer. En consecuencia, de conformidad con el principio de dignidad humana en el caso concreto el accionante requería de una diligencia y compromiso muy superiores a las presentadas en la realidad por la gravedad de su enfermedad, pues se trata de un padecimiento que la Corte define como dolencia ruinosa y que hace que la persona permanezca en una situación de incertidumbre en relación con la prestación del tratamiento que requiere. Dicho escenario genera una continua afectación física y psicológica que desmejora su calidad de vida radicalmente al punto de hacerla insoportable, por tanto, las entidades en ese caso debieron garantizar con eficiencia el tratamiento necesario en el centro de salud adecuado para tratar su padecimiento crónico, teniendo en cuenta además que se trata de un sujeto de prevalente protección constitucional.

De acuerdo con todo lo expuesto, es evidente que en sede de revisión de tutela por parte de la Corte Constitucional, se ha dado un relevante proceso de avance hacia la protección del derecho a la salud de los migrantes venezolanos con permanencia irregular, avance que ha consistido principalmente en mantener el concepto de atención mínima básica de urgencias para los extranjeros no residentes, es decir, se preserva ese nivel de atención gratuita que debe brindar el Estado a *toda persona*, pero motivando la ampliación del mismo para otros casos dentro de un escenario de coyuntura migratoria y humanitaria, esto es, atención en salud materna a las mujeres

---

<sup>35</sup> Magistrada ponente: Diana Fajardo Rivera

migrantes en estado de embarazo, padecimientos graves de menores de edad y casos excepcionales de enfermedades catastróficas como el cáncer. Lo que nos permite concluir que en la actualidad el Juez Constitucional colombiano ha llegado a un mandato claro y diferenciado para que en dichos casos, el tratamiento de esos padecimientos sean garantizados sin obstáculos y de manera oportuna y eficiente, teniendo en cuenta que son casos de urgencia en salud y están previstos por el sistema y el ordenamiento jurídico para ser garantizados y asumidos económicamente por las entidades departamentales de salud con el apoyo de la nación. En este sentido, se superan de alguna manera las reglas jurisprudenciales establecidas antes de la crisis migratoria frente al parámetro básico y estricto de atención de urgencias básicas, pues el mismo se amplía a los casos mencionados anteriormente, y así, de la misma manera en que se había establecido un tratamiento diferenciado para extranjeros no residentes que restringía el acceso a la salud de dicha población en casos de trasplante de órganos por ejemplo, en esta ocasión y para la coyuntura actual, se consagra a través de la jurisprudencia constitucional, un tratamiento diferenciado que refuerza la protección del derecho a la salud de la población migrante en situación irregular o no residente y el cual consiste en extender el parámetro de atención básica de urgencias a ciertos casos de padecimientos y condiciones de salud severas en dicha población.

### **3. Retroceso y posterior avance en la inclusión del tratamiento de VIH dentro de la atención básica de urgencias para migrantes con permanencia irregular**

Venezuela es el único país del mundo donde numerosas personas con VIH se han visto obligadas a suspender su tratamiento debido a la falta de disponibilidad de medicamentos antirretrovirales. Un informe de 2018 de la Organización Panamericana de la Salud estimó que casi nueve de cada diez venezolanos con VIH registrados por el Gobierno (69.308 de 79.467

personas, o el 87 %) no estaban recibiendo tratamiento antirretroviral, aunque se desconoce la cantidad total de personas que necesitan medicamentos antirretrovirales.  
(Human Rights Watch, 2019).

El diagnóstico anterior se ha reflejado en gran medida en el escenario de migración masiva y las demandas de la población venezolana al sistema de salud colombiano. De esta manera, otro de los puntos que cabe resaltar en la revisión jurisprudencial realizada es el de la inclusión del tratamiento del VIH (Virus de Inmunodeficiencia Humana) dentro del concepto de atención mínima básica de urgencias en el caso de los migrantes provenientes de Venezuela en situación irregular o quienes no se han afiliado al sistema de salud.

En la actualidad, el escenario encontrado en la jurisprudencia evidencia un cambio drástico en las consideraciones de la Corte Constitucional al analizar dos fallos, el primero proferido en 2018 la Sentencia T-348 de 2018, el cual significa un retroceso en el mandato de protección para los migrantes venezolanos en el acceso a la salud; y el segundo más reciente en el año 2019 la Sentencia T-025 de 2019 que corrige lo considerado en el fallo anterior y presenta una posición más garantista, como se verá a continuación.

En un primer lugar se encuentra la Sentencia T-348 de 2018<sup>36</sup> con Magistrado ponente Luis Guillermo Guerrero Pérez. Dicha providencia resuelve el caso de un migrante venezolano

---

<sup>36</sup> Los hechos expuestos en la tutela son los siguientes: David Ricardo ciudadano venezolano de 24 años de edad se estableció en Colombia y no cuenta con su situación migratoria regularizada. El accionante solicita se proteja su derecho fundamental a la salud y por tanto se le autoricen los tratamientos, exámenes y consultas que ordene el médico tratante como consecuencia de su diagnóstico de VIH. El accionante acudió a Urgencias en el Hospital Erasmo Meoz de Cúcuta, allí se le diagnosticó amigdalitis aguda y por ende, se le ordenó la realización de exámenes y entrega de medicamentos. Dicho tratamiento no fue autorizado por el Instituto Departamental de Salud – IDS de Norte de Santander por lo que el actor presentó una primera acción de tutela en contra de esa institución. El Juez de tutela decidió proteger el derecho a la salud del señor Ricardo y ordenó la autorización de los exámenes y medicamentos considerando que el tratamiento correspondía a un diagnóstico de urgencia. Luego de practicarse los diversos exámenes se diagnosticó al accionante con VIH. En vista del nuevo diagnóstico, se determinó que debía iniciar un nuevo procedimiento con antirretrovirales. El plan de tratamiento consistía en tres fases: (a) el uso de los medicamentos (b) la asistencia y valoración con psicología, nutrición, odontología y trabajo social, y (c) la realización de un control al mes siguiente. El IDS de Norte de Santander autorizó los servicios y medicamentos mencionados, sin embargo, cuando el actor se dirigió a la entidad donde le suministrarían los medicamentos, dicha entidad le negó la entrega de los mismos por no cumplir con el requisito de estar afiliado al Sistema de Seguridad Social en Salud y, adicionalmente, le manifestó que el amparo concedido en la tutela por el Juez constitucional tenía como fundamento una patología diferente al VIH (primer diagnóstico de amigdalitis aguda), razón por la cual

con permanencia irregular que padece VIH y reclama de las entidades de salud colombianas el tratamiento que necesita para tratar su enfermedad, tratamiento que corresponde a un proceso integral que incluye suministro de medicamentos, consultas con especialistas y exámenes.

La Corte Constitucional en este caso reiteró las reglas jurisprudenciales establecidas en los últimos años según las cuales el derecho fundamental a la salud es universal, cuyo contenido no excluye la posibilidad de imponer límites para su uso o disfrute como el requisito de afiliación al sistema, y el derecho a una atención mínima de urgencias en cabeza de los extranjeros independientemente de su situación migratoria cuando estos no puede costear los servicios de salud. Igualmente, precisó que la atención mínima a la que tienen derecho los extranjeros en situación migratoria irregular, va más allá de preservar los signos vitales y puede cobijar la atención de enfermedades catastróficas o la realización de cirugías, siempre y cuando se demuestre la urgencia de las mismas.

Así las cosas, aun cuando la Sala en la sentencia en mención, puso de presente las anteriores consideraciones que llevarían a indicar que en el caso de un padecimiento grave como el VIH la persona tiene derecho, como atención básica de urgencias, al tratamiento que sea necesario tendiente a controlar su enfermedad y preservar su vida, esto no se reflejó en la decisión final para el caso concreto, en la cual la Corte limitó la atención básica de urgencias a la que tiene derecho el actor y no incluyó en esta el suministro de medicamentos que de hecho requiere con premura. Lo anterior en concordancia con las sentencias T-705 de 2017<sup>37</sup> y especialmente la T-

---

no estaba obligada a entregarle los medicamentos. Debido a esta situación el accionante comunicó lo sucedido al IDS de Norte de Santander donde le negaron la autorización porque el ciudadano no se encuentra afiliado al Sistema. El Juez en primera instancia negó el amparo a los derechos del accionante argumentando que no se estaban vulnerando dichos derechos puesto que hasta el momento se le había suministrado la atención en urgencias que requería y la entrega de medicamentos no hace parte de la atención básica de urgencias a la que tiene derecho.

<sup>37</sup> Magistrado ponente: José Fernando Reyes Cuartas.

314 de 2016<sup>38</sup>, esta última en la que, como se expuso anteriormente en el primer capítulo del presente trabajo, se excluyó de los servicios básicos de salud para un extranjero en situación irregular que padecía diabetes la entrega de medicamentos y la autorización de tratamientos posteriores a la atención inicial de urgencias. Así las cosas, el Juez Constitucional en la sentencia en comento, negó tajantemente que el suministro de medicamentos fuera una prestación que se encuentra dentro del concepto de urgencias básicas, aun cuando fueran ordenados por el médico tratante para tratar un padecimiento grave como el VIH.

Lo anterior deja la sensación de que con base en la parte considerativa de la sentencia en mención, la Sala podría haber fallado de manera diferente, esto es, garantizar de forma integral el tratamiento que requería el actor incluyendo el suministro de medicamentos. Así, la decisión tomada que significa un retroceso en la protección del derecho, llama la atención puesto que se trata de un fallo proferido luego de decisiones de la Corte sobre casos excepcionales y padecimientos graves y catastróficos de migrantes en situación irregular, en los que se da un tratamiento mucho más garantista y encaminado a proteger el derecho a la salud con todas las medidas prescritas por el médico tratante en cada caso, que permitan asegurar un estado completo de salud en todas sus dimensiones, preservar la vida y evitar riesgos, tal y como se pudo ver en sentencias ya mencionadas como la SU-677 de 2017<sup>39</sup> (atención de salud materna a embarazada) y la Sentencia T-210 de 2018<sup>40</sup> (cáncer y enfermedad grave de menor de edad).

En este sentido, la Corte aun cuando en la misma providencia precisa que la atención básica de urgencias va más allá de la preservación de los signos vitales de una persona, concluye y basa su decisión en el caso concreto en lo siguiente:

---

<sup>38</sup> Magistrada Ponente: Gloria Stella Ortiz Delgado.

<sup>39</sup> Magistrada sustanciadora: Gloria Stella Ortiz Delgado.

<sup>40</sup> Magistrada ponente: Gloria Stella Ortiz Delgado.

En el expediente se constata que el médico tratante señaló sobre el diagnóstico, que se trata de un “estado de infección asintomática por el virus de inmunodeficiencia humana [VIH]”, cuyos síntomas presentados son diarrea, sudoración nocturna, pérdida de peso y de apetito, con funciones renales, hepáticas y de glicemia normales. Así las cosas, con base en el análisis realizado y los síntomas descritos, a diferencia de lo dispuesto por la Corte en la Sentencia T-210 de 2018, no se puede concluir que la entrega de antirretrovirales se encuentre dentro del concepto de urgencia, que permita concluir que se está incumpliendo con la atención básica necesaria que debe prestársele a toda persona, por el sólo hecho de serlo.

En conclusión, en esa ocasión para el Juez Constitucional la entrega de medicamentos para tratar el VIH no evita una situación que ponga en riesgo la vida y por tanto no corresponde a un caso que haga parte de la atención básica de urgencias.

Más tarde y en contraste con la sentencia mencionada, la Corte Constitucional en 2019 vuelve sobre un caso similar de un migrante con permanencia irregular que padece VIH. Se trata de la Sentencia T-025 de 2019<sup>41</sup> con Magistrado ponente Alberto Rojas Ríos en la que se resuelve el caso de un ciudadano venezolano que se estableció en Colombia y sin resolver su situación migratoria ha acudido a diversas entidades de salud con el fin de que le suministren los medicamentos que necesita tomar diariamente para tratar el VIH que padece puesto que no tiene los recursos para acceder a ellos por su cuenta.

---

<sup>41</sup> El caso de la tutela es el siguiente: El señor Rodrigo ciudadano venezolano presentó acción de tutela contra la Secretaria de Salud Distrital de Santa Marta considerando que se vulneraron sus derechos fundamentales a la salud, a la vida digna y al mínimo vital. El accionante ingresó a Colombia con pasaporte de turista (permiso de 90 días) y tenía la intención de tramitar la ciudadanía colombiana para residir en el país. Asimismo, el señor Rodrigo padece de VIH positivo por lo que su médico le diagnosticó tres medicamentos (*Truvada tab 200/300 g.*, *Atazanavir tab 300 g.* y *Ritonavir tab 100g*) que debe tomar diariamente debido a su condición de salud. En Colombia el accionante carece de los recursos económicos por lo que ha acudido a diversas entidades entre ellas la Secretaria de Salud de Santa Marta para acceder a los fármacos que necesita y los cuales había dejado de tomar por meses por no tener acceso a ellos. Sin embargo, en la Secretaria de Salud le fueron negados los medicamentos por no tener su situación migratoria regularizada. El actor manifiesta que quiere quedarse en Colombia y por ende busca ayuda con el fin de que “*no se le vulneren sus derechos a la salud para así poder sobrellevar su enfermedad*”. El fallo del Juez en primera instancia negó el amparo considerando que no existe en el caso violación a los derechos fundamentales del accionante ya que la negativa de las entidades responde al hecho de que el extranjero no tiene documento válido para afiliarse en salud y así acceder a los servicios y este es un requisito según las reglas jurisprudenciales de la sentencia T-314 de 2016.

La sentencia en comentario presenta en primer lugar algunas consideraciones de la Sala frente a las obligaciones del Estado colombiano con los extranjeros, sean considerados refugiados o migrantes, en conformidad con la normatividad internacional y la Constitución Política. En este sentido, la Corte si bien no precisa concretamente si la población proveniente de Venezuela tiene la categoría de refugiados o migrantes, sí se establece en la providencia que la garantía de los derechos fundamentales por parte del Estado colombiano debe extenderse tanto a los nacionales como a los extranjeros.

De esta manera, la Corte reitera que los extranjeros en situación irregular tienen el deber de afiliarse al Sistema de Seguridad Social en Salud como todos los residentes en Colombia incluyendo a los nacionales, pero sin perjuicio de lo anterior, para la Sala es claro de conformidad con la Sentencia SU-677 de 2017<sup>42</sup> que los extranjeros con permanencia irregular en el territorio nacional tienen derecho a recibir atención básica de urgencias con cargo al régimen subsidiado cuando carezcan de recursos económicos, en virtud de la protección de sus derechos a la vida digna y a la integridad física.

Así, en la sentencia en mención se evidencia una posición del Juez Constitucional más orientada a la protección del derecho a la salud de los migrantes sin considerar su situación de irregularidad en el territorio y priorizando la garantía del más alto nivel posible de salud en sus diferentes ámbitos, en concordancia con el principio de dignidad humana y teniendo en cuenta el contexto de crisis humanitaria y migración masiva. Lo anterior se evidencia en el fallo cuando la Sala afirma que cualquier persona tiene derecho a un mínimo de atención en salud, que hace referencia al servicio de urgencias, el cual debe prestarse a los extranjeros no residentes sin importar su condición de permanencia irregular. Esto permite preservar la vida y continuar

---

<sup>42</sup> Magistrada sustanciadora: Gloria Stella Ortiz Delgado.



reconociendo la dignidad humana como valor y principio constitucional que su vez se sitúa como fin del Estado Social de Derecho.

Además, en la providencia se citó la Sentencia T-210 de 2018<sup>43</sup> ya señalada, en la siguiente forma:

(...) Lo anterior fue tratado igualmente por esta Corte mediante sentencia T-210 de 2018, en la cual expresó que “el Gobierno colombiano tiene la obligación de adoptar medidas eficaces para garantizar el más alto nivel posible de salud física y mental de todos los migrantes, sin importar su situación de irregularidad”, por cuanto se hace evidente, dada la crisis humanitaria derivada de la masiva migración de ciudadanos al país, la situación de vulnerabilidad, exclusión y desventaja en la que se encuentran.

Así las cosas, es necesario precisar las reglas por las cuales el servicio de salud a los extranjeros no residentes no puede negarse, por cuanto se hace necesario atender sus necesidades básicas y hacer prevalecer su vida, lo cual comporta el derecho a recibir por lo menos un mínimo de servicios de atención de urgencias cuando: i) no haya un medio alternativo, ii) la persona no cuente con recursos para costearlo y iii) se trate de un caso grave y excepcional.

(...)

Así las cosas, garantizar, como mínimo, la atención de urgencias a los migrantes en situación de irregularidad tiene una finalidad objetiva y razonable, la cual es asegurar que todas las personas, incluyendo a los extranjeros, reciban una atención mínima del Estado en casos de extrema necesidad y urgencia; una atención que permita que sus necesidades primarias sean cubiertas y sea respetada su dignidad humana.

Además, la Sala se refiere concretamente al padecimiento de una enfermedad como el VIH y determina que se trata de una enfermedad catastrófica y su tratamiento no puede dar espera, por lo que un escenario así hace parte de los casos excepcionales que ha establecido la jurisprudencia constitucional para la atención mínima de urgencias a los extranjeros con permanencia irregular. Esta consideración marca totalmente la diferencia respecto a la previamente mencionada

---

<sup>43</sup> Magistrada ponente Gloria Stella Ortiz Delgado

Sentencia T-348 de 2018<sup>44</sup>. Así, en la providencia más reciente a diferencia de la mencionada en primer lugar, la Corte establece que los medicamentos para tratar el VIH sí hacen parte de la atención mínima básica de urgencias en casos de migrantes en situación irregular, y en consecuencia, la entidad departamental de salud sí vulneró los derechos fundamentales a la salud, a la vida y a la dignidad humana del actor al no suministrarle los medicamentos que debe tomar diariamente para conservar su estado de salud estable.

En tal virtud, el segundo fallo resulta mucho más proteccionista de derechos, en especial del derecho a la salud, lo cual se fundamenta principalmente en que la Sala considera al migrante en situación irregular que padece una enfermedad catastrófica como el VIH, un sujeto de especial protección constitucional, esto teniendo en cuenta, además de su condición de salud, la situación de permanencia irregular en el territorio que lo pone en una posición de vulnerabilidad y debilidad manifiesta. Dicho argumento, como se evidencia en el fallo, es recogido por la Corte de lo consagrado en la Sentencia T-210 de 2018<sup>45</sup> principalmente.

Es así como la jurisprudencia constitucional en los dos últimos años revela un importante cambio de posición frente a los casos de VIH de migrantes en situación irregular, cuando en un primer momento no consideró el suministro de medicamentos para tratar la enfermedad como una atención mínima básica de urgencias y posteriormente, un año después en un fallo más reciente, consideró que un escenario como ese se ubica dentro de los casos excepcionales de enfermedades catastróficas que deben ser tratadas en el marco de una atención básica de urgencias por el Estado con todo lo que eso incluya, esto es también el suministro de medicamentos.

---

<sup>44</sup> Magistrado ponente: Luis Guillermo Guerrero Pérez.

<sup>45</sup> Magistrada ponente: Gloria Stella Ortiz Delgado.

De esta manera, es posible concluir que las primeras reglas jurisprudenciales establecidas en 2016 antes de la coyuntura migratoria, en la Sentencia T-314<sup>46</sup> de ese año en la que se negó el suministro de medicamentos a un extranjero que padecía diabetes, las cuales se reiteraron en la Sentencia T- 348 de 2018<sup>47</sup> y con base en ellas se negó el suministro de medicamentos para un padecimiento como el VIH, son superadas por el argumento constitucional establecido en la Sentencia T-025 de 2019<sup>48</sup> y derivado de providencias recientes de la crisis migratoria como la SU-677 de 2017<sup>49</sup> y la T-210 de 2018<sup>50</sup>, en las que se da prioridad a la condición de sujetos de protección constitucional de los migrantes con permanencia irregular y por tanto, un migrante en tal condición con un padecimiento grave como el VIH debe recibir la atención de urgencias básica que incluye las medidas que sean necesarias para tratar su enfermedad y preservar el nivel más alto de salud en el ámbito físico, psíquico y en condiciones dignas, aun cuando ello implique el suministro permanente de medicamentos de uso diario.

Finalmente, concluye la Sala en la Sentencia T-025 de 2019<sup>51</sup> que es imperativo que los estados de urgencia en salud en los que se encuentre una persona, sin importar su condición migratoria, sean debidamente atendidos pues ello asegura que los derechos fundamentales a la salud y a la dignidad humana sean respetados de acuerdo al mandato constitucional y las normas de derecho internacional. Plasmando de esa manera, una determinada posición de garantía al derecho a la salud en cabeza de los migrantes en situación irregular en casos de urgencia como es, entre otros, el padecimiento de VIH.

---

<sup>46</sup> Magistrada ponente: Gloria Stella Ortiz Delgado.

<sup>47</sup> Magistrado ponente: Luis Guillermo Guerrero Pérez.

<sup>48</sup> Magistrado ponente: Alberto Rojas Ríos.

<sup>49</sup> Magistrada sustanciadora: Gloria Stella Ortiz Delgado.

<sup>50</sup> Magistrada ponente: Gloria Stella Ortiz Delgado.

<sup>51</sup> Magistrado ponente: Alberto Rojas Ríos.

#### 4. Sentencia T-210 de 2018: primer paso hacia el reconocimiento del escenario discriminatorio para los migrantes en situación irregular frente a nacionales colombianos en la garantía de su derecho fundamental a la salud.

Finalmente, en la presente sección nos ocupa el examen de la sentencia más importante en el análisis jurisprudencial desarrollado pues significa un primer avance hacia el reconocimiento de un escenario discriminatorio para los migrantes en situación irregular en la garantía de su derecho a la salud y por tanto, presenta por primera vez, de manera vehemente, la necesidad de mayores estándares de protección para la población migrante.

Se trata de la Sentencia T-210 de 2018<sup>52</sup> con Magistrada ponente Gloria Stella Ortiz Delgado, previamente mencionada por extender el concepto de atención mínima básica de

---

<sup>52</sup> La sentencia revisa los siguientes casos de tutela:

1. La señora Francys Rodríguez López y su hijo menor de edad Miguel Arcángel Márquez Rodríguez, son ciudadanos venezolanos quienes se encontraban en condiciones socioeconómicas muy precarias en ese país. El menor sufre desde su nacimiento de una hernia escrotal gigante y otra umbilical. Una vez completó la edad requerida para operarse de su condición, en Venezuela no autorizaron intervenirle por la falta de anestesia, motivo por el cual el menor y su madre migraron hacia Cúcuta. El menor ingresó por urgencias a la Clínica Puente Barco Los Leones de ImSalud en Cúcuta debido a que presentaba molestias derivadas de las hernias, las cuales comprometían sus testículos y le impedían caminar adecuadamente y tener una vida en bienestar como cualquier menor de su edad. En la clínica se diagnosticó que necesitaba '*Valoración prioritaria por cirugía pediátrica*', razón por la cual lo remitieron al Hospital Erasmo Meoz de Cúcuta en donde rechazaron la atención del menor debido a que (i) no se trataba de una urgencia médica, y (ii) el paciente no contaba con afiliación al sistema de salud. Por lo anterior, la señora Rodríguez actuando como agente oficioso de su hijo menor de edad presentó acción de tutela considerando vulnerados los derechos a la salud y vida digna de su hijo, debido a que las entidades han negado la '*valoración por cirugía pediátrica*' que le fue ordenada debido a las hernias que padece. Además, afirma la madre que vive en un albergue y que no tienen recursos para pagar un arriendo y atender los requerimientos médicos de su hijo. Las entidades demandadas manifiestan que sí se brindó atención de urgencias al niño, y que las hernias no representan una urgencia vital que requieran atención inmediata.
2. Natty Yeraldín Sanguino Ruiz madre cabeza de familia, y de nacionalidad venezolana fue diagnosticada con cáncer de cuello uterino en su país. Debido a la difícil situación en Venezuela que le impedía obtener el tratamiento para su enfermedad, la accionante se trasladó a Cúcuta con el fin de recibir atención médica, sin regularizar su permanencia en Colombia. La Sra. Sanguino tuvo que ser ingresada por urgencias al Hospital Erasmo Meoz de Cúcuta por un intenso sangrado vaginal, anemia y en general un estado de salud muy delicado. En esta entidad le brindaron la atención médica de urgencias y confirmada su enfermedad le iniciaron ciclos de radioterapia mientras estaba hospitalizada allí. Casi 20 días después el Hospital Erasmo Meoz le dio de alta y ordenó el tratamiento con radioterapia y quimioterapia, sin embargo, si bien la E.S.E. inició el tratamiento de radioterapia mientras se encontraba en hospitalización, el tratamiento de quimioterapia no se llevó a cabo. Debido a lo anterior, la señora Sanguino presentó acción de tutela contra el Instituto Departamental de Salud de Norte de Santander –IDS por considerar vulnerados sus derechos a la salud y a la vida digna, en tanto dicha entidad se ha negado a autorizar los servicios de quimioterapia, medicamentos y tratamientos que requiere en razón del cáncer de útero que padece. Las entidades vinculadas exponen que sí se brindó atención de urgencias, y que, dado que los servicios de quimioterapia son ambulatorios, los mismos requieren autorización especial del IDS para ser practicados. El Juzgado Segundo Penal del Circuito Cúcuta negó el amparo argumentando que los servicios de urgencias sí fueron prestados de forma efectiva, pero frente a tratamientos de alto costo,

urgencias a dos casos que involucran el tratamiento de un padecimiento catastrófico de menor de edad y cáncer de una mujer venezolana, ambos migrantes con permanencia irregular.

En este sentido, puede afirmarse que tal providencia funda un razonamiento jurídico determinante que no se había dado previamente en la jurisprudencia y que va a consolidarse en las sentencias que se profieran en adelante, como lo son las Sentencias T-025<sup>53</sup> y T-197<sup>54</sup> ambas de 2019 y ya señaladas. De este modo, la sentencia en mención adquiere gran relevancia por cuanto en ella la Corte Constitucional por primera vez cuestiona el grado de protección que brinda el Estado colombiano al derecho a la salud de los migrantes en situación irregular, al garantizar únicamente una atención de urgencias básicas, en vista de que existen numerosos casos de personas que se quedan por fuera de dicho marco de atención aun cuando padecen graves enfermedades, no cuentan con los recursos para pagar por los servicios de salud y se encuentran expuestas a grandes riesgos por su condición de vulnerabilidad como migrantes con permanencia irregular en el contexto actual de crisis humanitaria. Así pues, la Sala analiza la posibilidad de que se esté desconociendo el principio de igualdad y se esté generando un escenario discriminatorio frente al derecho a la salud de dicha población en comparación con los nacionales colombianos, considerando además los complejos requisitos que son exigidos a los migrantes venezolanos en la práctica para poder acceder a la atención, y teniendo en cuenta que los estándares internacionales de protección de derechos consagran la obligación en cabeza de los Estados de garantizar al máximo nivel, el derecho a la salud de los migrantes independientemente de su condición de irregularidad en la permanencia en el territorio.

---

como las quimioterapias, la accionante debía contar con un documento válido que demostrara que ha legalizado su permanencia en el país y que la identifique como beneficiaria del Sistema de Seguridad Social colombiano.

<sup>53</sup> Magistrado ponente: Alberto Rojas Ríos.

<sup>54</sup> Magistrada ponente: Diana Fajardo Rivera.

Es pertinente precisar que como se mencionó anteriormente, antes de la sentencia en comento y según lo previamente expuesto, la jurisprudencia constitucional mostraba un consenso en cuanto a que en materia de salud, los extranjeros presentaban las mismas obligaciones en el territorio que los nacionales colombianos y por ende era su deber afiliarse al sistema de salud, y a aquellos que permanecieran de forma irregular en el país, únicamente se les garantizaría una atención básica de urgencias, marco de atención que antes de la coyuntura migratoria era muy cerrado y solo preveía situaciones de urgencias vitales. Como ya se dijo, desde el año 2017 se han proferido fallos que se han encargado de replicar dichas reglas jurisprudenciales previas a la migración masiva, conservando el estándar mínimo de atención de urgencias, pero también haciendo un esfuerzo por ampliar ese marco para que se incluyan casos de enfermedades catastróficas como el cáncer y el VIH, atención en salud materna y menores de edad con padecimientos graves. Incluso en el año 2017 se presentó la Sentencia de Unificación SU-677<sup>55</sup> que consagró por primera vez que Colombia presenta una crisis humanitaria en la que se ponen en riesgo todos los días los derechos fundamentales de los migrantes, especialmente aquellos con permanencia irregular. Sin embargo, es solo hasta la Sentencia T-210 de 2018<sup>56</sup> que el Juez Constitucional hace algo más que ampliar el espectro de la atención mínima de urgencias a casos excepcionales, presentando un estándar de atención integral en salud más allá de las urgencias para esta población y con esto, se determina que en Colombia en los últimos años se ha dado un escenario desigual y discriminatorio en el acceso a la salud de los migrantes venezolanos vs el acceso al mismo derecho de los nacionales colombianos, por lo que se deberán tomar medidas sobre el asunto para cumplir con el mandato de protección en las normas internacionales acogidas

---

<sup>55</sup> Magistrada sustanciadora: Gloria Stella Ortiz Delgado

<sup>56</sup> Magistrada ponente: Gloria Stella Ortiz Delgado

por Colombia por las que los Estados deben garantizar el acceso a la salud de los migrantes sin hacer distinciones en razón de su estatus migratorio.

Ahora bien, de acuerdo a lo señalado, ¿Es posible afirmar que existe en Colombia una situación de discriminación en el acceso a la salud de los migrantes venezolanos en comparación con el acceso de los nacionales colombianos a este derecho? Y si es así, ¿Con base en qué razones?

Por un lado, la Corte en la sentencia es muy clara al reiterar que si bien en la Constitución colombiana opera un mandato de igualdad entre extranjeros y nacionales con base en los artículos 100 y 13 de la Carta Política, también existe en la misma norma la posibilidad de desarrollar un tratamiento diferenciado de derechos entre extranjeros y nacionales, pero dicha diferenciación debe estar fundamentada en razones suficientes y admisibles constitucionalmente, esto es específicamente razones de orden público, pues de lo contrario, por establecerse a partir de la nacionalidad de las personas, esa diferenciación traería consigo un criterio de discriminación sospechoso y posiblemente inconstitucional. Así por ejemplo, un caso de un tratamiento diferenciado entre extranjeros y nacionales colombianos que sea constitucionalmente admisible es la restricción que se hace del ejercicio de los derechos políticos a la población extranjera o como ya se vio en el primer capítulo del presente trabajo, el tratamiento diferenciado, legitimado por la Corte, para extranjeros no residentes a quienes se les ha prohibido la prestación del servicio de trasplante de órganos salvo unos casos muy específicos.

En concordancia con lo expuesto por la Sala, la misma precisa que en teoría en el ordenamiento jurídico colombiano respecto al derecho a la salud de los extranjeros, no existe una discriminación sospechosa o inadmisibles constitucionalmente, esto por cuanto la vinculación de los extranjeros al sistema de salud presenta los mismos deberes y requisitos que para los

nacionales colombianos, esto es, las normas que regulan el trámite de afiliación al sistema a las cuales todos los residentes del territorio están sujetos.

Sin embargo, cuando la Corte se refiere a las situaciones puntuales que en la realidad enfrentan los migrantes venezolanos en el país, en especial aquellos en situación irregular, se evidencia que actualmente el acceso a la salud para esta población presenta grandes cargas y obstáculos que anulan la posibilidad de una igualdad real de deberes y derechos para los extranjeros, en este caso ciudadanos venezolanos, en relación con los nacionales colombianos.

Dichos obstáculos a los que se enfrentan los migrantes tienen que ver en primer lugar con las dificultades para afiliarse al Sistema de Seguridad Social en Salud que presenta el Permiso Especial de Permanencia (PEP), creado a raíz de la coyuntura migratoria con Venezuela por el Gobierno colombiano con el fin de que los nacionales de dicho país puedan permanecer en Colombia hasta por dos años de manera regular y ordenada. Si bien este documento permite la afiliación al sistema de salud, el mismo está condicionado pues solo es posible tener acceso a él cuando las personas hayan ingresado al país en ciertos periodos de tiempo específicos. Además el PEP no otorga un estatus migratorio pues este fue pensado para ser un mecanismo transitorio para la población venezolana y por tanto no permite crear un historial de permanencia ni una cédula de extranjería para luego del término de dos años aplicar a la figura del domicilio. Igualmente, por el desconocimiento de las entidades del Estado en las regiones, en muchos casos no se permite el acceso a los servicios de salud a la población portadora del documento. De esta manera, la principal herramienta creada para servir de acceso al sistema de salud a los migrantes venezolanos, no se puede equiparar con una visa o un documento que otorgue un estatus migratorio de manera oficial.



Por consiguiente, la otra opción que tienen los migrantes para acceder al sistema de salud es mediante el otorgamiento de una visa. Sin embargo, en este punto el panorama es aún más complejo, ya que si bien Colombia ofrece múltiples visas para población extranjera, estas no son visas de carácter humanitario o visas complementarias de protección, por lo que las visas a las que se puede aplicar según el ordenamiento colombiano, implican costos inalcanzables para la población proveniente de Venezuela, teniendo en cuenta la devaluación de la moneda venezolana.

Así, en el caso de los migrantes venezolanos el acceso a las diferentes visas que prevé el ordenamiento colombiano no parece una opción viable, es más, por los mismos motivos de crisis económica, social y política en su país, ni siquiera contar con un pasaporte (documento que necesita cualquier venezolano solo para ingresar al país) es tarea fácil para esta población. Lo anterior en razón principalmente de los dos fundamentos que expone la Corte en la sentencia: **i)** el grave debilitamiento institucional que se vive en Venezuela, que somete a sus ciudadanos a múltiples barreras administrativas para su otorgamiento, teniendo en cuenta que las instituciones encargadas de llevar a cabo procedimientos administrativos de expedición de pasaportes o apostilla allí, no funcionan regularmente; y por otra parte **ii)** los altos costos que los mismos tienen en el país expulsor, los cuales los hacen inaccesibles para los venezolanos que emigran, quienes, en su gran mayoría, se encuentran en situaciones de pobreza.

Frente a lo señalado respecto a la situación de pobreza en la que se encuentra la población venezolana, el fallo hace referencia al Informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, el cual presenta que la población en situación de pobreza en Venezuela aumentó de manera alarmante sobre todo a partir del 2015, cuando se pasó del 48% al 73% de hogares en condición de pobreza. En el 2016, alcanzó el 81,8% de hogares, de los cuales el 51,51% estaba en situación de extrema pobreza. Y en 2017 el 87% de los hogares en Venezuela se encontraban en

condición de pobreza, de los cuales 61% estaban en pobreza extrema. Así, según declaraciones de los ciudadanos, un pasaporte puede llegar a costar 10 millones de bolívares y teniendo en cuenta que un salario mínimo mensual está entre los 400.000 y 500.000 bolívares, para adquirir este documento, un ciudadano venezolano necesita los salarios mínimos de más de un año. De esta manera, según información aportada por Dejusticia<sup>57</sup>:

Actualmente, un pasaporte vale al menos Bs. 393.000, lo que equivale al 30% del salario mínimo integral y bono de alimentación. Además, en caso de que se logre ahorrar ese monto, los venezolanos deben esperar hasta un año para sacar su pasaporte, por lo que el Gobierno creó la modalidad exprés por un valor de Bs. 390.000, con un precio total mínimo de Bs. 787.000 (pasaporte normal más monto por ser exprés), lo que es el 59,9 de un salario mínimo”. Pese a que con el último incremento salarial en Venezuela “el salario quedó fijado en Bs 1.000.000 y el bono alimenticio en Bs 1.555.500, para un sueldo mínimo total de Bs 2.555.500”, los anteriores precios elevados deben entenderse en un contexto de hiperinflación en Venezuela, que en 2018 alcanzaría el 13.864,6%, y de volatilidad económica y política.

Todo lo anterior deja ver que el panorama de acceso al sistema de salud para la población migrante en la práctica no ofrece una verdadera igualdad y es por esto que la Corte Constitucional en la sentencia mencionada reconoce y advierte al Gobierno Nacional que la normativa vigente sí impone unas cargas desproporcionadas al migrante que impactan la garantía de su derecho a la salud, especialmente, la de los migrantes en situación de irregularidad. Dichas cargas desvirtúan la igualdad promulgada en el papel y evidencian que por más que las normas prevean los mismos deberes para extranjeros y nacionales colombianos en los requisitos de afiliación al sistema, la realidad con la que cargan los migrantes provenientes de un país en gran crisis económica, política y social no permite que esto sea efectivo, llevándonos a concluir que sí se puede estar

---

<sup>57</sup> Dejusticia: Centro de estudios jurídicos y sociales localizado en Bogotá, Colombia y dedicada al fortalecimiento del Estado de Derecho y a la promoción de los derechos humanos en Colombia y en el Sur Global. Esta organización académica realizó una intervención en la Sentencia T-210 de 2018 que se analiza en el presente capítulo.

configurando un escenario discriminatorio frente al derecho fundamental a la salud que no es admisible constitucionalmente ni está fundado en razones suficientes.

Lo anterior toma más fuerza cuando la Corte en el fallo en comento pone de presente los estándares internacionales ratificados por Colombia en diferentes instrumentos acerca de la protección del derecho a la salud de los migrantes, los cuales requieren de los Estados una garantía mayor a este derecho que alcance más que un nivel de atención básica de urgencias y en cambio, se logre una atención integral en salud para esta población independientemente de su estatus migratorio.

En este sentido, la Corte se refiere a lo consagrado por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas respecto a las obligaciones mínimas de los Estados de garantizar el derecho a la salud de la población migrante, en los siguientes términos:

Con relación al derecho a la salud de los migrantes, las reiteradas referencias al **principio de no discriminación** en el derecho internacional garantizan a los migrantes regularizados o en situación de irregularidad el derecho a la salud.

En desarrollo de dicho principio, la Observación General no. 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (2000) señala que los Estados deben garantizar, en condiciones de igualdad, el derecho a la salud de todas las personas en sus facetas preventiva, paliativa y curativa, “incluidos, los presos o detenidos, los representantes de las minorías, los solicitantes de asilo o **los inmigrantes ilegales**”. Así mismo, indica que deben abstenerse de imponer prácticas discriminatorias y particularmente, “deben abstenerse de imponer prácticas discriminatorias en relación con el estado de salud y las necesidades de la mujer”.

Por su parte, la reciente Declaración del Comité sobre las **Obligaciones de los Estados con respecto a los Refugiados y los Migrantes** en virtud del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (2017), determina el alcance del derecho a la salud de esta población al señalar que “el contenido mínimo esencial de cada uno de los derechos debe protegerse en todas las circunstancias, y las obligaciones que esos derechos conllevan deben hacerse extensivas a todas las personas que se encuentran bajo el control efectivo del Estado, sin excepción.

Asimismo, la Sala reiteró lo consagrado por la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos acerca de la necesidad de que los Estados alcancen estándares más altos de atención en salud para los migrantes más allá de la atención mínima de urgencias. En este sentido, en un informe reciente de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, se denunció que la mayoría de los países únicamente ofrecen a los migrantes en situación irregular el acceso a la atención médica de urgencia. En este punto se expresó que esto está en armonía con las normas internacionales pues el artículo 28 de la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares de 1990 reconoce el derecho de los trabajadores migratorios y de sus familias a la atención médica de urgencia al igual que los nacionales, pues ellos deberán poder recibir *“cualquier tipo de atención médica urgente que resulte necesaria para preservar su vida o para evitar daños irreparables a su salud”* independientemente de si existe un estatus de irregularidad en su permanencia o en su trabajo. Sin embargo, debe tenerse en cuenta que el Comité sobre los Trabajadores Migratorios ha señalado que el parámetro normativo mencionado también tiene la entidad de imponer obligaciones más altas a los Estados al ser leídas conjuntamente con otros instrumentos de derecho internacional. Y es por esto que el mismo Comité en la Observación General no. 14 (2000) indicó que una de las obligaciones básicas de los Estados es la de *“adoptar y aplicar, sobre la base de las pruebas epidemiológicas, una estrategia y un plan de acción nacionales de salud pública para hacer frente a las preocupaciones en materia de salud de toda la población; (...) esa estrategia y ese plan deberán prever métodos, como el derecho a indicadores y bases de referencia de la salud que permitan vigilar estrechamente los progresos realizados; el proceso mediante el cual se concibe la estrategia y el plan de acción, así como el contenido de ambos, deberá prestar especial atención a todos los grupos vulnerables o marginados”*, que para

la Corte en el caso de Colombia, los migrantes venezolanos con permanencia irregular constituyen una población en condiciones manifiestas de vulnerabilidad y marginalidad.

En concordancia con lo considerado previamente, la Sala reconoce que a esta problemática se suma la dificultad en la interpretación del concepto de urgencias que se maneja en cada caso concreto y en la legislación interna de cada país. Por esto, a la larga el criterio que decide en cada caso si un tratamiento se considera atención de urgencias es el de los profesionales de la salud, lo que resulta complejo pues si bien ello puede ofrecer flexibilidad para que los médicos garanticen la atención a los migrantes, a su vez puede generar mayor arbitrariedad, discriminación y falta de rendición de cuentas, situación que fue considerada así por el Alto Comisionado de los Derechos Humanos.

De esta manera, la providencia señalada adquiere gran importancia pues evalúa el escenario en la práctica en Colombia y las normas internas sobre el tema, todo esto tomando como referente el deber ser consagrado en la normatividad internacional acogida por Colombia, lo que nos deja no muy bien ubicados frente al nivel de garantía del derecho a la salud que se espera de cualquier Estado receptor de migrantes. Incluso, el Juez Constitucional precisa en esa ocasión que siguiendo las normas del derecho internacional los Estados deben garantizar a los migrantes, sea cual sea su estatus migratorio, además de una atención en urgencias con perspectiva de derechos humanos, la atención en salud preventiva desde una perspectiva de salud pública que evite riesgos sanitarios y en salud tanto para la población migrante como para la comunidad que los recibe, lo cual hace total sentido si consideramos la actual situación de crisis humanitaria que viven las diferentes regiones de Colombia que reciben masivamente migrantes venezolanos.

Finalmente, la sentencia precisa que de acuerdo a la normatividad internacional, si se quiere dar cumplimiento al principio de no discriminación, es necesario que la garantía al derecho

a la salud de los migrantes comprenda la atención integral en salud, en condiciones de igualdad y que vaya mucho más allá de las urgencias básicas. En este sentido, teniendo en cuenta que el panorama legislativo en Colombia solo consagra una atención mínima de urgencias para migrantes con permanencia irregular y como se expuso, en la práctica no se alcanza esa igualdad debido a las altas cargas que presentan los migrantes para el acceso a salud, en el país no se estaría cumpliendo con el estándar de protección internacional del derecho a la salud en cabeza de los migrantes por lo que la Corte considera que en casos como el de Colombia, pese a los recursos limitados, se debe avanzar “ *lo más expedita y eficazmente posible mediante la adopción de medidas; especialmente y con mayor rigurosidad, cuando dichos estándares atentan contra una obligación de naturaleza inmediata, como lo es la obligación de no discriminación en la prestación del servicio de salud*”.

Cabe agregar que dicho llamado que hace la Corte Constitucional para que el Estado colombiano tome medidas en este tema, también tiene en cuenta que la obligación de garantizar los derechos fundamentales de los migrantes en el contexto de crisis humanitaria proveniente de Venezuela, no recae únicamente en el Estado colombiano como receptor, por cuanto el éxodo de venezolanos a Colombia constituye una responsabilidad compartida que requiere respuestas internacionales, en virtud del principio de solidaridad consagrado en la Constitución. Al respecto la Sala manifestó que la comunidad internacional ha establecido que cuando se afrontan grandes corrientes de migrantes que huyen de conflictos, algunos Estados soportan una carga mayor que otros y por tanto, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas ha insistido en la adopción de medidas por parte de otros Estados que faciliten la plena efectividad del derecho a la salud de la población migrante, y así, mediante la asistencia y cooperación internacionales, los Estados receptores de migrantes puedan asumir sus obligaciones básicas.

De igual manera, la Sala puso de presente el artículo 1º del Protocolo de San Salvador, en el cual se señaló que los Estados partes, entre ellos Colombia, se comprometen a adoptar las medidas necesarias tanto de orden interno como mediante la cooperación entre los Estados hasta el máximo de los recursos disponibles y tomando en cuenta su grado de desarrollo, a fin de lograr progresivamente, y de conformidad con la legislación interna, la plena efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales. Y adicionalmente, se insistió en que para que los Estados puedan justificar su falta de cumplimiento de las obligaciones mínimas en razón de la no disponibilidad de recursos, estos deben demostrar que han realizado todo esfuerzo para utilizar todos los recursos que están a su disposición en un intento por satisfacer prioritariamente esas obligaciones mínimas, como lo es el derecho fundamental a la salud de la población.

Así, la cooperación internacional juega un papel fundamental en el actual escenario de migración masiva, por lo que la Corte solicita del Gobierno colombiano y las diferentes instituciones, tanto nacionales como regionales, una constante labor en la consecución de recursos de cooperación internacional y nacional, todo esto en aras de garantizar la realización del derecho a la salud de los migrantes con mayores estándares a la mera urgencia médica, especialmente en el caso de aquellos que se encuentran en una mayor situación de vulnerabilidad por encontrarse en situación migratoria irregular y sin recursos para cubrir particularmente los servicios de salud.

Por todo lo anterior, es evidente que la Corte Constitucional en la Sentencia T-210 de 2018<sup>58</sup> plasma una posición mucho más garantista y de protección del derecho a la salud que deja atrás lo planteado por la misma Corte en providencias anteriores, donde prevalece tanto el deber de afiliación de los migrantes como un margen cerrado de atención mínima básica de urgencias, o en las que incluso se hacía un esfuerzo por ampliar dicho concepto de atención de urgencias a

---

<sup>58</sup> Magistrada ponente: Gloria Stella Ortiz Delgado.

casos excepcionales como enfermedades catastróficas, pero conservando el límite de no garantizar ningún servicio que vaya más allá del parámetro de atención básica urgente.

Incluso, cabe afirmar que la providencia en comento supera por mucho en relevancia a la Sentencia de Unificación proferida en este tema SU-677 de 2017<sup>59</sup> ya mencionada, pues esta última aunque constituye una sentencia de unificación de jurisprudencia y la misma representa un avance en el reconocimiento de la crisis migratoria y humanitaria actual y en la ampliación del concepto de urgencias básicas para casos de salud materna, es evidente que la Sentencia T-210 de 2018<sup>60</sup> va más allá de esto, al cuestionar el parámetro de atención básica de urgencias que se está brindando en contraste con la garantía de una atención en salud integral que es presentada por la normatividad internacional en el asunto, e igualmente, el reconocimiento de un escenario discriminatorio en el acceso a la salud de los migrantes venezolanos con permanencia irregular.

De esta manera, luego de la sentencia en mención, se establece un mandato de protección nuevo que se hace necesario en razón de la crisis migratoria y humanitaria actual y que la misma, obliga al intérprete de la Constitución a actualizar el estándar de protección conforme a las normas internacionales derivadas de los instrumentos acogidos por Colombia y partiendo de un hallazgo que no es menor, y es que en el país se está generando un escenario de discriminación para los migrantes en situación irregular frente a los nacionales colombianos en el acceso a la salud, el cual, si bien no se evidencia en el ordenamiento jurídico interno en el papel, este si se presenta todos los días en la práctica y en la realidad de la población migrante que enfrenta día a día fuertes cargas casi imposibles de cumplir para tener acceso a la salud en las diferentes regiones y frente a las instituciones de salud del país.

---

<sup>59</sup> Magistrada sustanciadora Gloria Stella Ortiz Delgado

<sup>60</sup> Magistrada ponente Gloria Stella Ortiz Delgado



## CONCLUSIONES

De acuerdo a lo anteriormente expuesto, se realizarán a continuación las consideraciones más relevantes en aras de concluir el presente trabajo.

En primer lugar, debe resaltarse el papel de la acción de tutela que ha sido para los extranjeros en Colombia y seguirá siendo para los migrantes provenientes de Venezuela en medio de la coyuntura, el principal instrumento de reconocimiento de derechos fundamentales, en especial del derecho a la salud. Como se vio, la población migrante venezolana, al igual que cualquier ciudadano extranjero, se encuentra legitimado por la Constitución Política de 1991 para ejercer la acción de tutela en defensa y solicitud de protección de sus garantías fundamentales, esto en virtud de tres disposiciones constitucionales: **i)** la igualdad de derechos civiles entre nacionales colombianos y población extranjera **ii)** la prohibición de discriminación en razón del origen nacional **iii)** y la norma que establece el mecanismo de tutela en cabeza de toda persona en Colombia. A su vez, la Corte Constitucional a través de los años y en medio del fenómeno actual, ha reconocido en sus sentencias constantemente la legitimación por activa de la población extranjera en la interposición de acciones de tutela, este reconocimiento se ha dado de manera determinada, pacífica y sin que se presenten controversias al respecto.

Así pues, tiene sentido que la población de un Estado en grave crisis política, social y económica que emigra al país vecino con el fin de establecerse, mejorar su calidad de vida y tener acceso al mercado de bienes y servicios que no se garantiza en su país, reclame de Colombia y sus instituciones la garantía de sus derechos al igual que aquel que es nacional colombiano, y lo haga por medio de un mecanismo que está previsto para toda persona, fundamentado en el principio de igualdad y es de relativo fácil acceso para cualquier individuo pues no requiere formalidades ni la intervención de un apoderado.

Como se evidenció, en lo que respecta al derecho fundamental a la salud de los extranjeros en Colombia, las tutelas que día a día presentan los migrantes venezolanos y que han llegado a la instancia de revisión de la Corte Constitucional, desafían un parámetro normativo y reglas jurisprudenciales que habían operado por años y que nunca antes habían sido cuestionadas en tal magnitud, esto es principalmente la obligación en cabeza de la población extranjera de afiliarse al sistema de salud o asumir mediante una póliza o con sus recursos de manera particular la cobertura de esos servicios y en caso de no tener acceso a ello, el límite de atención inicial de urgencias como el único servicio de salud que puede brindar el Estado colombiano de manera gratuita en esos escenarios.

Como se vio, las consideraciones de la Corte Constitucional sobre el derecho fundamental a la salud de los extranjeros en Colombia, antes de la coyuntura migratoria, si bien en primer lugar reconocían que el derecho a la salud y a la seguridad social está en cabeza de todas las personas y el Estado colombiano debe garantizarlo sin distinciones en razón del origen nacional o del estatus migratorio, y además, presentaban el deber de garantizar un mínimo de atención para casos de extrema necesidad, es evidente que el escenario normativo y las reglas jurisprudenciales establecidas a través de los años, supeditaron la garantía del derecho fundamental al cumplimiento del trámite de afiliación al Sistema y establecieron como atención mínima en casos de urgencia un parámetro de atención inicial básica que apenas alcanza para la atención del paciente en la etapa más inicial y que prácticamente se traduce en un chequeo y estabilización de los signos vitales. Incluso, la Corte Constitucional llegó a declarar exequible y a justificar con determinación el tratamiento diferenciado que se estableció para extranjeros no residentes en un asunto que afecta radicalmente la salud y la integridad de las personas como lo es la prestación de servicios de trasplante de órganos, y así, avaló en la mayoría de las

sentencias proferidas en este tema, un tratamiento diferenciado que condicionó por muchos años la prestación de dicho servicio para extranjeros no residentes y que luego se terminó prohibiendo.

De esta manera, el panorama en la jurisprudencia constitucional para el acceso a la salud de los extranjeros en Colombia antes del fenómeno migratorio con Venezuela, no presenta muchas garantías para la protección de ese derecho de manera satisfactoria y cumpliendo con la igualdad de derechos promulgada constitucionalmente para nacionales y extranjeros. Lo anterior, obliga a que la población extranjera que llega a Colombia deba cumplir necesariamente con el deber de afiliación al Sistema o en su defecto con una cobertura en salud mediante una póliza y/o con recursos para pagar los servicios de salud de manera particular, y así, no tener que verse enfrentado a una situación grave de urgencia en salud, ya que en esos casos el Estado colombiano y sus instituciones únicamente podrán asistirlo en una modalidad de atención básica inicial para casos urgentes, que en la realidad se limita a un primer momento de atención y estabilización de los signos vitales y de los síntomas de emergencia del paciente.

En tal virtud, teniendo en cuenta el escenario previo identificado, ¿qué pasa cuando ese mismo ordenamiento jurídico se convierte en muy corto tiempo en principal receptor de miles de migrantes, que provienen de un país en crisis que no garantiza la atención en salud a sus habitantes ? Como se pudo observar, son muy altas las demandas de la población migrante en relación a su derecho a la salud, y esta, por medio de la acción de tutela, cuestiona las reglas aplicadas por años y exige nuevos parámetros de protección y acceso a los servicios de salud, teniendo en cuenta aspectos como el escenario de crisis humanitaria reconocido por la Corte, por la institucionalidad colombiana y por la comunidad internacional; las dinámicas actuales de migración masiva en los territorios, aquellas donde la población migrante no cuenta con

recursos ni un trabajo formal que le permita acceder al sistema de seguridad social; y sumado a esto, los obstáculos que presentan los migrantes en la práctica para acceder al sistema de salud y a la regularización de su estatus migratorio y así cumplir con las normatividad colombiana, cuestión que además tiene mucho que ver con una insuficiente adecuación del ordenamiento jurídico y las instituciones para la garantía del derecho a la salud de la población extranjera en momentos anteriores y ahora frente a la coyuntura migratoria y humanitaria, situación que se refleja en las acciones de tutela que han llegado a la Corte Constitucional en los últimos años promovidas por los migrantes venezolanos.

De conformidad con lo anterior, ha sido en sede del Juez Constitucional donde se ha dado un paso significativo y que debe revisarse con detenimiento, hacia el reconocimiento y protección del derecho a la salud de los migrantes, y en consecuencia, se han tenido que reconsiderar las reglas establecidas hasta el momento tomando en consideración la compleja situación de la población venezolana en Colombia.

Así, cabe afirmar en primer lugar que la jurisprudencia de la Corte en los últimos años en este tema, arroja un tratamiento de sujetos de especial protección constitucional para los migrantes provenientes de Venezuela por las arduas condiciones que enfrentan en la práctica en las dinámicas de migración masiva y en especial, aquellos que no cuentan con su situación migratoria regularizada y los grupos humanos más vulnerables como lo son niños, madres gestantes y lactantes, personas en situación de discapacidad y adultos mayores.

En este sentido y recapitulando la revisión de jurisprudencia realizada, no puede negarse que es evidente un avance en las sentencias de la Corte Constitucional hacia la protección del derecho a la salud de la población migrante en el contexto de crisis, especialmente aquellas

personas que no se encuentran afiliadas al sistema de salud y/o no han regularizado su situación migratoria en Colombia. Desde el año 2017 se profirieron las primeras providencias que consagran el límite de atención en salud en estos casos como los servicios de urgencias que van más allá de una atención inicial urgente consistente en estabilizar los signos vitales de una persona y por tanto, en la jurisprudencia se ha plasmado un esfuerzo por retirar la connotación de *inicial* registrada mayoritariamente en la normatividad del sector salud hasta el momento, y así, establecer mediante un parámetro más amplio que la atención mínima básica de urgencias a la que tienen derecho los migrantes independientemente de si se encuentran afiliados en el Sistema o no, es la atención en salud que busca preservar la vida y prevenir las consecuencias críticas, permanentes o futuras, mediante el uso de tecnologías en salud para la atención de usuarios que presenten alteración de la integridad física, funcional o mental, por cualquier causa y con cualquier grado de severidad que comprometan su vida o funcionalidad.

Sin embargo, esos primeros fallos dados en el contexto de crisis migratoria, aunque presentaban una definición mucho más amplia de lo que se considera atención básica de urgencias, también reiteraban que ese mínimo de atención constituye un servicio básico que no incluye tratamientos posteriores ni suministro de medicamentos y mucho menos puede ser equiparado con una atención en salud integral.

Más adelante, en posteriores sentencias en las que la Corte Constitucional reconoce ya con preocupación la situación de crisis migratoria y humanitaria que se presenta en el país, el Juez Constitucional da un paso más hacia la protección del derecho fundamental a la salud de los migrantes y en consecuencia, amplía el parámetro de atención de urgencias básicas a la atención en salud que requieren casos excepcionales y graves, en los que además no se cuente con los recursos para costear el servicio, esto es escenarios de enfermedades catastróficas como

el cáncer y el VIH, padecimientos graves de menores de edad, y los controles y tratamientos durante el embarazo de las mujeres migrantes. Lo anterior, incluyendo por ejemplo el suministro de medicamentos en esos casos, servicio que anteriormente se había negado tajantemente en sentencias de revisión de tutelas de extranjeros proferidas antes de presentarse el fenómeno migratorio con Venezuela. Así, caso por caso, la Corte Constitucional en los últimos años ha ordenado a las instituciones departamentales de salud, autorizar la atención y los servicios cuando se trate de los mencionados escenarios.

Posteriormente, aparece la Sentencia T-210 de 2018<sup>61</sup> que como se insistió, constituye la providencia más importante hasta el momento, incluso más que la sentencia de unificación de jurisprudencia reciente proferida en 2017 en este tema, pues lleva a un nivel más profundo, suficiente y crítico el examen acerca de la protección que garantiza el Estado colombiano al derecho a la salud de la población migrante. Dicho fallo pone sobre la mesa un cuestionamiento fundamental planteando el deber en cabeza de Colombia, como Estado receptor, de garantizar más que un nivel de atención básica de urgencias y en cambio lograr la atención integral en salud para la población migrante venezolana independiente de su situación migratoria o afiliación al Sistema y teniendo en cuenta que dicha población se encuentra en graves condiciones de vulnerabilidad. Esto con base en los estándares internacionales ratificados por Colombia en diferentes instrumentos, los cuales exigen de los Estados una garantía y protección mayor que la que actualmente brinda el país a los migrantes. Dicho planteamiento resulta revolucionario en gran medida si se tiene en cuenta el aspecto fiscal y de sostenibilidad de un sistema de salud como el colombiano, el cual ha enfrentado por años graves problemas de financiación e incluso corrupción, desde antes de presentarse la coyuntura migratoria. Quizá

---

<sup>61</sup> Magistrada ponente: Gloria Stella Ortiz Delgado

por esa razón, la Corte en esa ocasión no desarrolla más ese planteamiento pero lo que sí presenta es que hoy efectivamente en Colombia existe un escenario discriminatorio frente al acceso a la salud de la población migrante venezolana en comparación con los nacionales colombianos.

En tal virtud, para la Corte es claro que si bien en el papel y en la norma no se evidencia tal escenario discriminatorio pues el deber de afiliación al Sistema de Seguridad Social en Salud está dirigido a todos los habitantes del territorio colombiano, sean extranjeros o nacionales, en la realidad, luego de analizar los diversos y evidentes obstáculos que presenta la población venezolana en Colombia para siquiera regularizar su estatus migratorio, es imperativo concluir que sí se presenta en la práctica para estas personas un escenario discriminatorio en relación al acceso a la salud en comparación con los nacionales colombianos, el cual no se puede permitir y debe contrarrestarse con medidas puntuales y urgentes. Dicho escenario arbitrario termina supeditando el acceso al derecho fundamental a la salud de los migrantes a trámites administrativos costosos y complejos que en la práctica resultan imposibles de superar.

Así, luego del ejercicio de revisión crítica del mandato constitucional en este tema, quedan plenamente identificados los obstáculos evidenciados por la Corte en las sentencias analizadas en cuanto a la regularización del estatus migratorio y el trámite de afiliación al Sistema de Seguridad Social en Salud, esto es básicamente, los obstáculos que enfrentan los migrantes en la realidad para acceder a los servicios de salud de manera satisfactoria. En este sentido, la población migrante en situación irregular presenta diversas cargas que tiene que sortear y que por su situación se hacen muy difíciles de superar. En primer lugar debe hacerse referencia al Permiso Especial de Permanencia – PEP el cual constituye el argumento principal del Gobierno colombiano y el Ministerio de Salud y Protección Social cuando son vinculados

en las sentencias, para demostrar que la afiliación en salud efectivamente se está brindando a los migrantes. Así, se ha corroborado que el PEP solo se puede obtener cuando las personas hayan ingresado al país en ciertos periodos de tiempo. Asimismo, dicho documento tiene vigencia por dos años y no otorga realmente un estatus migratorio, por lo que ciertamente se trata de un mecanismo transitorio. Además, en la realidad la Corte ya ha detectado que se presentan problemas para que las entidades de salud en las regiones reconozcan el PEP como documento de identificación suficiente para completar la afiliación al Sistema. Por otro lado, frente a los tipos de visas que ofrece Colombia a la población migrante venezolana, esta es una opción aún menos viable debido a factores como los altos costos del trámite y las dificultades con la institucionalidad venezolana para la expedición de pasaportes de ese país o la realización del trámite de apostilla de documentos.

Así las cosas, el reconocimiento por parte del Juez Constitucional de un escenario discriminatorio en la garantía del derecho a la salud de la población migrante, nos remite a la disposición contenida en la Carta Política colombiana que únicamente permite al legislador realizar una diferenciación en la protección de las garantías fundamentales concedidas a extranjeros y nacionales, cuando exista una suficiente justificación y esta se base en razones de orden público. Dicha disposición establecida en el artículo 100 de la Carta Política en el que se plantea la igualdad de derechos civiles entre nacionales y extranjeros, permite afirmar que la situación de discriminación y tratamiento diferenciado en el acceso a la salud que sufre la población venezolana en la realidad colombiana no se enmarca en lo planteado por la mencionada norma y es por esto que resulta claramente inconstitucional.

En vista de tal situación, si bien la Corte en la revisión de las tutelas analizadas ordena a las instituciones departamentales brindar las atenciones en salud en los casos concretos



señalados y a la fecha ya la problemática se encuentra sobre la mesa de discusión del intérprete de la Constitución, el análisis realizado y la magnitud del fenómeno migratorio, con casi un millón y medio de migrantes venezolanos en territorio colombiano hasta la fecha, evidencian que es necesario un pronunciamiento más determinante y claro por parte de la Corte Constitucional, el cual unifique de manera determinada la jurisprudencia consagrada hasta el momento en los últimos años, y en especial sobre los casos graves y excepcionales como enfermedades catastróficas como el cáncer y el VIH, salud materna y padecimientos graves de población vulnerable como menores de edad. Además, se hace necesario en este punto cuestionar concretamente de qué ha servido que en la Sentencia T-210<sup>62</sup> en el año 2018 la Corte haya reconocido un grave escenario discriminatorio para los migrantes venezolanos en relación con la protección de su derecho a la salud, puesto que luego de ese fallo las tutelas en este tema se siguen presentando en todo el país, reflejando el mismo escenario en la práctica, con los mismos obstáculos identificados y requerimientos administrativos vigentes los cuales son imposibles de superar y en una situación en la que la población migrante únicamente encuentra a través de la tutela la posibilidad de acceder a la atención en salud.

De acuerdo a lo anterior, debe decirse que en lo que respecta al mandato constitucional de protección para los migrantes en este tema, aunque sí existe un avance en la jurisprudencia de los últimos años, el cual supera en un sentido más garantista y de protección las reglas jurisprudenciales previas a la coyuntura migratoria, y este ha estado dirigido a los escenarios más sensibles como casos graves de menores de edad, padecimientos catastróficos y salud materna, la protección establecida hasta el momento difícilmente resulta suficiente para las demandas del acceso a salud de la población señalada y la crisis humanitaria que se evidencia.

---

<sup>62</sup> Magistrada ponente: Gloria Stella Ortiz Delgado

Es preciso resaltar que este diagnóstico no involucra únicamente al Juez Constitucional y a su jurisprudencia, puesto que la insuficiencia de la protección actual del derecho a la salud de los migrantes, claramente también tiene que ver con la labor del legislador y de las instituciones de salud y del Gobierno para atender la coyuntura y acoger como es debido el mandato ya establecido por la Corte Constitucional. Muestra de lo anterior es el reconocimiento por la misma Corte de un escenario discriminatorio en la realidad colombiana en este tema el cual es a su vez inconstitucional.

En consecuencia, teniendo en cuenta lo planteado, debe resaltarse lo consagrado en la Sentencia T-210 de 2018<sup>63</sup>, cuando la Corte hace énfasis en la consecución de recursos por medio de la cooperación nacional e internacional, ello en aras de que el Sistema Colombiano de Seguridad Social en Salud pueda hacer frente a la garantía del acceso a la salud de los migrantes en los términos planteados en la sentencia y así, pueda combatir el escenario discriminatorio inconstitucional que se presenta en la realidad. Este punto es fundamental y debe reiterarse su importancia en aras de que el Gobierno colombiano trabaje fuertemente en adelantar gestiones de este tipo y esos recursos cuenten con mecanismos de vigilancia y control para que sean invertidos de manera prioritaria en el sector salud y así, las entidades departamentales que actualmente presentan tantas dificultades para prestar los servicios por razones de sostenibilidad, tal como lo afirman en las sentencias revisadas, no asuman solas las demandas derivadas del fenómeno migratorio. Como lo ha dicho la Corte: *“La cooperación internacional tiene un lugar central como medida de respuesta más asequible en la actualidad,*

---

<sup>63</sup> Magistrada ponente Gloria Stella Ortiz Delgado

*para conseguir recursos, combatir la problemática y poder garantizar el derecho a la salud de las personas migrantes”.*

Por último pero no menos importante, la revisión de jurisprudencia también deja ver una reiterada preocupación del Juez Constitucional, con razón, por la implementación de políticas de salud pública dirigidas a la promoción de la misma y a la prevención de enfermedades. En este sentido, la Corte Constitucional ha insistido en que según las normas internacionales, el Estado colombiano debe brindar además de una atención en urgencias con perspectiva de derechos humanos, la atención en salud preventiva desde un enfoque de salud pública que evite riesgos sanitarios y en salud, tanto para la población migrante como para la comunidad que los recibe, esto es en este caso la población colombiana. Si se tienen en cuenta las cifras y la magnitud de la migración masiva que tiene lugar en las diferentes ciudades del país, tanto la población colombiana como la población migrante se encuentra muy expuesta a riesgos en salud, por lo que se hace necesario también, garantizar la protección del derecho a la salud y su acceso, en un enfoque de salud pública y prevención de enfermedades. En este punto debe tenerse en cuenta que es bastante significativa la desigualdad de condiciones que presentan hoy los migrantes venezolanos en Colombia en comparación con los nacionales colombianos, esto teniendo en cuenta las dinámicas de la migración, la salida de su patria y separación de su comunidad y grupos familiares, la falta de recursos y de oportunidades laborales, las dificultades para ubicarse en una vivienda digna a su llegada a Colombia y las pocas posibilidades de contar con los servicios básicos, entre otras. Todo esto se refleja en la salud de la población y dichas barreras y dificultades se convierten en factores de riesgo para enfermedades y padecimientos.

Así pues, con el tiempo y con la llegada de otros casos de migrantes provenientes de Venezuela a la Jurisdicción Constitucional colombiana, se seguirá cuestionando qué se entiende y qué se incluye dentro del parámetro de atención mínima básica de urgencias, a la que tienen derecho todas las personas en Colombia, incluyendo la población extranjera que no se encuentra afiliada al sistema de salud ni ha regularizado su situación migratoria. Por ejemplo, es posible preguntarse si un caso como el que se examinó en la Sentencia T-314 de 2016<sup>64</sup> mencionada, en la cual un extranjero que no se encuentra afiliado al sistema de salud padece diabetes y solicita el suministro de medicamentos, se considera también una atención de urgencias básicas. Dicho concepto continuará siendo problemático y estará sujeto en la realidad a la interpretación del médico tratante en primer lugar y de las entidades de salud que intervienen.

Por ahora, es necesario que se refuerce el mandato constitucional de protección vigente para el derecho a la salud de los migrantes, el cual, aunque constituye un avance respecto a lo establecido en años anteriores, no resulta suficiente, más teniendo en cuenta que el escenario en la realidad presenta tanta complejidad y desde ya evidencia con creces una situación discriminatoria en el acceso a un derecho de carácter fundamental, asunto que ya fue reconocido por la Corte Constitucional. Es por esto que es posible plantear desde ya y pensando en futuras contribuciones y líneas de investigación en este ámbito, que en la práctica, frente al acceso a salud de la población migrante venezolana en Colombia, se viene presentando un escenario discriminatorio que además de ser inconstitucional, genera una grave y sistemática vulneración de varios de sus derechos fundamentales empezando principalmente por el derecho a la salud.

---

<sup>64</sup> Magistrada ponente: Gloria Stella Ortiz Delgado

## REFERENCIAS

- Bermudez, Y., Mazuera Arias, R., Albornoz Arias, N., & Morffe Peraza, M. (2018). *Informe sobre la movilidad humana venezolana: Realidades y perspectivas de quienes emigran*. Universidad Simón Bolívar, Fundación Entreculturas, Migración Colombia, Servicio Jesuita a Refugiados, Cúcuta.
- Bernal Gutierrez, F. (01 de Noviembre de 2018). Cifra de venezolanos en Colombia ya sobrepasa el millón. *RCN Radio*.
- Caracol Radio. (03 de 2019). MinTrabajo: Más de 142.000 venezolanos trabajan formalmente en Colombia. *Caracol Radio*.
- Consejo Nacional de Política Económica y Social - Departamento Nacional de Planeación. (11 de 2018). Documento CONPES 3950 . Bogotá D.C., Colombia.
- Human Rights Watch. (2019). *La emergencia humanitaria en Venezuela*. Obtenido de Human Rights Watch: <https://www.hrw.org/es/report/2019/04/04/la-emergencia-humanitaria-en-venezuela/se-requiere-una-respuesta-gran-escala-de-la>
- Koechlin, J. &. (2018). El éxodo venezolano entre el exilio y la emigración (Vol. 4). Lima, Perú: Colección OBIMID.
- La República. (18 de 03 de 2019). Colombia revisa límites de déficit fiscal debido a la crisis que vive Venezuela. *Diario La República*.
- López Medina, D. E. (2006). *El derecho de los jueces* (2ª edición ed.). Bogotá D.C.: Legis.
- Louidor, W. E. (2018). La migración forzada venezolana a Colombia (2015-2018): De una revisión documental a los esbozos de un análisis coyuntural y estructural. En J. K. (Editores), *El éxodo venezolano entre el exilio y la emigración* (Vol. No. 4, págs. 21-46). Colección OBIMID.
- Maya, M. (2014). Venezuela: The Political Crisis of Post-Chavismo. *Social Justice*, 40, 68-87.
- Migración Colombia. (2018). *Todo lo que quiere saber sobre la Migración venezolana y no se lo han contado*. Bogotá D.C.
- Ministerio de Salud y Protección Social de Colombia. (2018). *Plan de Respuesta del sector Salud al fenómeno migratorio*. Bogotá D.C.

Uprimny, R., & Duran, J. (2014). *Equidad y protección judicial del derecho a la salud en Colombia. CEPAL Serie Políticas Sociales N° 197*. Santiago de Chile, Chile.

Venezolanos en Colombia. (2019). *www.migracioncolombia.gov.co*. Obtenido de Radiografía Venezuela - con corte a 30 de junio de 2019:  
<http://www.migracioncolombia.gov.co/index.php/es/prensa/infografias/infografias-2019/12565-infografia-venezolanos-en-colombia>

## **Normatividad**

Congreso de la República de Colombia. (1993). Ley 100 de 1993. *Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones*. Colombia.

Congreso de la República de Colombia. (2001). Ley 0715 de 2001. *Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 (Acto Legislativo 01 de 2001) de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros*. Colombia.

Congreso de la República de Colombia. (2002). Ley 789 de 2002. *Por la cual se dictan normas para apoyar el empleo y ampliar la protección social y se modifican algunos artículos del Código Sustantivo de Trabajo*. Colombia.

Congreso de la República de Colombia. (2011). Ley 1438 de 2011. *Por medio de la cual se reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones*. Colombia.

Congreso de la República. (2014). *Constitución Política de 1991*. Bogotá, Colombia: Leyer.

Consejo Nacional de Política Económica y Social - Departamento Nacional de Planeación. (11 de 2018). Documento CONPES 3950 . Bogotá D.C., Colombia.

Ministerio de Salud y Protección Social. (Julio de 2017). Circular 025 de 2017. *Fortalecimiento de acciones en salud pública para responder a la situación de migración de población proveniente de Venezuela*. Colombia.

Ministerio de Salud y Protección Social de Colombia. (2018). *Plan de Respuesta del sector Salud al fenómeno migratorio*. Bogotá D.C.

Ministerio de Salud y Protección Social. (2017). Resolución 3015 de 2017. *Por medio del cual se incluye el Permiso Especial de Permanencia - PE como documento válido de identificación en los sistemas de información del Sistema de Protección Social*. Colombia.

Presidencia de la República de Colombia. (2017). Decreto 0866 de 2017. *Por el cual se sustituye el Capítulo 6 del Título 2 de la Parte 9 del Libro 2 del Decreto 780 de 2016 - Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social en cuanto al giro de recursos para las atenciones iniciales de urgencia prestadas en el territorio colombiano a los nacionales de los países fronterizos* .

### **Jurisprudencia**

Corte Constitucional. (1996). Sentencia T-215. M.P. Fabio Morón Díaz

Corte Constitucional. (1998). Sentencia T-380. M.P. Carlos Gaviria Díaz

Corte Constitucional. (2003). Sentencia T-859. M.P. Eduardo Montealegre Lynett

Corte Constitucional. (2007). Sentencia C-834. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto

Corte Constitucional. (2008). Sentencia T-269. M.P. Jaime Araújo Rentería

Corte Constitucional. (2008). Sentencia T-760. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa

Corte Constitucional. (2012). Sentencia T-675. M.P. Mauricio González Cuervo

Corte Constitucional. (2012). Sentencia T-1088. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

Corte Constitucional. (2016). Sentencia T-314. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado

Corte Constitucional. (2016). Sentencia T-728. M.P. Alejandro Linares Cantillo

Corte Constitucional. (2017). Sentencia T-239. M.P. Alejandro Linares Cantillo

Corte Constitucional. (2017). Sentencia T-250. M.P. Alejandro Linares Cantillo

Corte Constitucional. (2017). Sentencia T-421. M.P. (E) Iván Humberto Escrucería Mayolo

Corte Constitucional. (2017). Sentencia SU-677. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado

Corte Constitucional. (2017). Sentencia T-705. M.P. José Fernando Reyes Cuartas

Corte Constitucional. (2018). Sentencia T-348. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez

Corte Constitucional. (2019). Sentencia T-025. M.P. Alberto Rojas Ríos

Corte Constitucional. (2019). Sentencia T-197. M.P. Diana Fajardo Rivera