

II. EXPEDIENTE D-11026 - SENTENCIA C-258/16 (Mayo 18)
M.P. María Victoria Calle Correa

1. Norma acusada

LEY 48 DE 1920
(Noviembre 3)

Sobre inmigración y extranjería

ARTÍCULO 7o. No se permite entrar al territorio de la República a los extranjeros que se hallen en algunos de los siguientes casos:

a) A los que padezcan de enfermedades graves, crónicas o contagiosas, tales como tuberculosis, lepra, tracoma (y otras enfermedades similares no sujetas a cuarentena).

Los que están atacados de enfermedades agudas, graves y contagiosas, tales como fiebres eruptivas, etc., serán internados a una cuarentena, siendo de cargo del enfermo los gastos que demande su asistencia.

b) A los que sufran de enajenación mental, comprendiendo en ello también la demencia, la manía, la parálisis general, a los alcoholizados crónicos, a los atáxicos, a los epilépticos; a los idiotas; a los cretinos; a los baldados a quienes su lesión impide el trabajo.

En el caso de que en algunas familias de inmigrantes, algún miembro de ella estuviere comprendido en la prohibición de este inciso, la respectiva autoridad podrá permitir su entrada siempre que los demás miembros de la familia sean personas sanas y útiles.

También quedarán excluidos de lo dispuesto en este inciso los extranjeros radicados en Colombia que habiéndose ausentado regresen al país dentro de un plazo no mayor de tres años;

c) A los mendigos profesionales; a los vagos; a los que no tengan un oficio u ocupación honorable que les permita ganar su subsistencia; a los que trafican con la prostitución;

d) A los que aconsejen, ensañen o proclamen el desconocimiento de las autoridades de la República o de sus leyes, o el derrocamiento por la fuerza y la violencia de su gobierno; a los anarquistas y a los comunistas que atenten contra el derecho de propiedad;

e) A los que hayan sufrido condena por crímenes infamantes que revelen gran perversión moral, siendo entendido que los llamados delitos políticos no quedan comprendidos dentro de esta excepción, cuando a juicio, en caso de duda, de la Corte Suprema de Justicia, deban considerarse como tales, cualquiera que sea el calificativo que se les dé en el país donde hayan sido cometidos; debiéndose proceder en este caso de acuerdo con lo que se estipuló en tratados públicos vigentes.

2. Decisión

Declarar **INEXEQUIBLES** los literales a) y b) del artículo 7º de la Ley 48 de 1920.

3. Síntesis de los fundamentos

Acorde con la línea jurisprudencial trazada en esta materia, la Corte determinó que el legislador vulnera el derecho de igualdad cuando establece que los extranjeros no tienen permitido ingresar al territorio colombiano, solo por el hecho de padecer enfermedades "*graves, crónicas y contagiosas*" o de considerarse que sufren "*enajenación mental*", por cuanto ello implica una discriminación en contra de personas que son sujetos de especial protección constitucional.

Advirtió, que las normas acusadas persiguen un fin que es imperioso constitucionalmente, como es, preservar la salud y la integridad de las personas que habitan en Colombia, objetivos que se encuentran inmersos en los principios y fines del Estado consagrados en el Preámbulo y los artículos 1º y 2º de la Constitución. El medio elegido para su consecución, a través del establecimiento de criterios de admisión de extranjeros al territorio nacional, en principio, no está prohibido. Así mismo, el Estado y concretamente, el Gobierno Nacional, tienen amplias competencias en materia de políticas de inmigración, a la vez que cumple con sus obligaciones y cometidos de proteger a las personas que se encuentren dentro del territorio. Aunque los criterios elegidos son sospechosos de discriminación, en estricto sentido no están excluidos *per se* del ordenamiento, pero sí debe estar justificada constitucionalmente su razonabilidad, con un celo mayor al ordinario.

Para la Corte, en el presente caso, el medio no es adecuado para alcanzar el fin propuesto, toda vez que supone que protege a las personas que habitan Colombia, al evitar que algunas personas extranjeras por las enfermedades que padecen o la situación de discapacidad que enfrentan, ingresen al país. Es decir, las normas parten de aceptar los prejuicios con base en los cuales se ha afectado y apartado a las personas que tienen esa condición. Se trata de una norma en la cual se actúa fundado en un prejuicio, por las mismas razones por las que es sospechoso de discriminación. Aunque es cierto que en algunos casos las personas extranjeras puede portar enfermedades que impliquen un riesgo para la salud de los habitantes de una nación, el criterio empleado por la norma para lograr su cometido legítimo de proteger a la población, no asegura que ello sea así. Muchas enfermedades que son crónicas o graves para una persona en concreto, no representan un riesgo para la salud de los demás y en tal medida, el medio resulta inadecuado para proteger a los ciudadanos. Es un hecho que las presunciones y prejuicios del legislador de 1920 se fundaban en el precario estado de la ciencia que por entonces existía en esa materia, que sustentaba ideas erradas basadas en prejuicios culturales y sociales que justificaron el maltrato, la exclusión y la discriminación en muchos casos. A la vez, algunas de las personas extranjeras que no estén en esos supuestos podrían representar un riesgo mayor para la salud de los demás y por no tratarse de uno de esos casos de enfermedades graves, no ser tenidos en cuenta. En suma, los criterios elegidos para establecer un trato diferente y llevar así a los objetivos propuestos, no son adecuados porque no aseguran que quien no puede ingresar, no represente tal riesgo. Adicionalmente, la Cancillería y las autoridades migratorias en su intervención, dejaron en claro que hoy existen otras medidas adoptadas para alcanzar los fines imperiosos que se propende con la norma. A lo anterior se agrega, que los literales demandados también son desproporcionados por cuanto dan una prelación total a los derechos de las personas nacionales desatendiendo en gran medida los derechos de las personas extranjeras pertenecientes a grupos que tienen derecho a ser protegidos y a ser beneficiarios de acciones afirmativas y no dejados de lado.

Por otra parte, la Corte determinó que el legislador viola el principio de respeto a la dignidad humana, al usar expresiones como *idiotas*, *cretinos* o *baldados*, que son en sí mismas ofensivas y excluyentes y por promover que prejuicios y visiones peyorativa sean mantenidas. Habida cuenta de ser contrarios al orden constitucional vigente, de manera flagrante y evidente, al desconocer los principios de igualdad y respeto a la dignidad humana, el tribunal procedió a retirar del ordenamiento los citados vocablos, los cuales han sido reemplazados por términos más actuales y acordes con el catálogo de derechos consagrados en la Constitución Política y los pactos y convenciones internacionales de derechos humanos.

4. Salvamento parcial de voto

El magistrado **Gabriel Eduardo Mendoza Martelo** se apartó parcialmente de la decisión adoptada, toda vez que si bien puede considerarse que prohibir el ingreso al país de personas extranjeras que padecen enfermedades crónicas y graves o tienen una condición de discapacidad es una medida desproporcionada para la finalidad a la que se encaminaba, pues esas situaciones no configura necesariamente un riesgo para la salud de los demás, la misma medida aplicada en el caso de personas extranjeras aquejadas de enfermedades contagiosas, resulta una medida adecuada para la finalidad que el legislador pretende con ella, cual es el de cumplir con el deber a cargo del Estado de proteger la salud y la vida de las personas residentes en Colombia, habida cuenta que dichas enfermedades sí llevan consigo un riesgo que debe prevenirse.

Por esa razón, estimó que la declaración de inexecutable no ha debido cobijar todo el artículo, ya que en su sentir, podía permanecer la disposición que no permite entrar a Colombia a las personas extranjeras aquejadas de una enfermedad contagiosa, lo cual constituía un ejercicio legítimo del Estado de su potestad para decidir quiénes pueden o no ingresar a territorio colombiano, en este caso, en defensa de la salud pública. Adicionalmente, advirtió que es factible que la declaración de inexecutable de los literales a) y b) del artículo 7º de la Ley 48 de 1920 haya dejado sin fundamento legal las disposiciones reglamentarias que desarrollen y precisan los supuestos que impiden el ingreso al territorio nacional de ciertas personas extranjeras, a las cuales se aludió por parte de algunos intervinientes en el proceso.

LAS MEDIDAS TRANSITORIAS ADOPTADAS POR EL CONGRESO PARA ESTIMULAR LA LEGALIZACIÓN DE LA EXPLOTACIÓN MINERA INFORMAL, NO DESCONOCEN EL MANDATO CONSTITUCIONAL DE PROTECCIÓN DEL MEDIO AMBIENTE Y DE LOS RECURSOS NATURALES