Sentencia T-025/19

Referencia: Expediente T-6.685.506

Acción de tutela formulada por "RODRIGO"[1] en contra de la SECRETARÍA DE SALUD DISTRITAL DE SANTA MARTA.

Magistrado Ponente:
ALBERTO ROJAS RÍOS

Bogotá, D.C., veintinueve (29) de enero de dos mil diecinueve (2019).

La Sala Novena de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, integrada por la magistrada Diana Fajardo Rivera y los magistrados Carlos Bernal Pulido y Alberto Rojas Ríos –quien la preside– en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9º de la Constitución Política, y en los artículos 33 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, ha proferido la presente

SENTENCIA

En el proceso de revisión del fallo del 3 de octubre de 2017, dictado por el Juzgado Tercero Penal Municipal para Adolescentes con Función de Control de Garantías de Santa Marta, dentro de la acción de tutela promovida por "RODRIGO" en contra de la SECRETARÍA DE SALUD DISTRITAL DE SANTA MARTA.

El proceso de la referencia fue escogido por la Sala de Selección de Tutelas Número Cuatro, mediante auto del 17 de abril de 2018. Como criterios de selección se indicaron la *exigencia de aclarar el contenido y alcance de un derecho fundamental* (criterio objetivo) y la *urgencia de proteger un derecho fundamental* (criterio subjetivo), con fundamento en los literales a) y b) del artículo 52 del Acuerdo 02 de 2015.

I. ANTECEDENTES

1. Aclaración preliminar

[1] Nombre ficticio para proteger la identidad del actor.

La Sala encuentra pertinente suprimir la identidad del accionante como medida de protección a su derecho a la intimidad y a la confidencialidad. En consecuencia, para todos los efectos de la presente sentencia, el nombre del actor será reemplazado por el de "RODRIGO".[2]

1.1 El 28 de septiembre de 2017, el ciudadano venezolano "RODRIGO" formuló acción de tutela en contra de la SECRETARÍA DE SALUD DISTRITAL DE SANTA MARTA, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la salud, la vida digna y el mínimo vital.

2. Hechos

A continuación, se relatan los supuestos fácticos relevantes que sustentan la solicitud de amparo, tal como son narrados por el accionante en el escrito inicial:

2.1. El señor "RODRIGO", ciudadano venezolano de 26 años de edad[3], ingresó a Colombia el 4 de septiembre de 2017[4] con pasaporte de turista que autorizaba su permanencia en el territorio nacional por el término de 90 días. Según afirma, tenía la intención de adelantar los trámites para obtener la ciudadanía colombiana para residir en este país.

2.2. El actor manifiesta que es portador del virus de inmunodeficiencia humana –VIH− positivo, por lo cual su médico le prescribió los medicamentos *Truvada tab 200/300 g*., *Atazanavir tab 300 g*. y *Ritonavir tab 100 g*., que no toma desde hace tres meses –contados al momento de presentación de la acción de tutela− a pesar de que su condición de salud le exige tomarlos diariamente.

2.3. Asegura que carece de recursos económicos, por lo que acudió a la Secretaría de Salud Distrital de Santa Marta con el propósito de obtener ayuda para acceder a los referidos fármacos, pues estuvo averiguando y no hay ninguna entidad que se los otorgue. Aduce que asistió a dicha Secretaría de Salud y le "fueron negados los medicamentos por no tener *la ciudadanía colombiana a la cual estoy haciendo el trámite pero el proceso en papeleos es largo, perjudicando mi estado de salud*"[5], y que su interés es quedarse en Colombia y por eso busca ayuda con el fin de que *"no se le vulneren sus derechos a la salud para así poder sobrellevar su enfermedad y de igual forma a Inmigración Colombia"*[6].

---

[2] Ver Sentencias T-220 de 2004 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett), T-143 de 2005 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), T-349 de 2006 (M.P. Rodrigo Escobar Gil; S.V. Jaime Córdoba Triviño), T-628 de 2007 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández), T-295 de 2008 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández), T-868 de 2009 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio), T-323 de 2011 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio) y T-868 de 2012, otras.

[3] Nació el 11 de abril de 1992, según se indica en las copias del pasaporte y de la cédula de identidad de la República Bolivariana de Venezuela allegadas con el escrito (cfr. fols. 6-8 cuad. ppal.)

[4] Cfr. fol. 7 cuad. ppal.

[5] Cfr. fol. 1 cuad. ppal.

[6] Ibídem

3. Contenido de la petición de amparo

De acuerdo con el anterior recuento fáctico, el señor "RODRIGO" reclama la protección de sus derechos fundamentales a la salud, la vida digna y al mínimo vital, de cuya vulneración acusa a la Secretaría de Salud Distrital de Santa Marta. Solicita al juez constitucional que, como consecuencia del amparo, se ordene a ésta entidad que le haga entrega de los medicamentos formulados para el tratamiento de su patología, pues su salud se ve deteriorada día tras día si no cumple con la prescripción médica.

Para sustentar su solicitud, el accionante acompañó el escrito introductorio de los siguientes documentos:

- Copia del pasaporte, emitido por la República Bolivariana de Venezuela[7].

- Copia de la cédula de identidad, expedida por la República Bolivariana de Venezuela[8].

- Copia de la fórmula médica de 13 de mayo de 2015, suscrita por la internista-infectóloga Irene Faneite a nombre del paciente "RODRIGO" en la que se prescriben los fármacos *Truvada tab 200/300 g*., *Atazanavir tab 300 g*. y *Ritonavir tab 100 g*., con la indicación de que cada uno de ellos debe ser tomado todos los días[9].

- Copias de exámenes de cuantificación de ARN del virus de inmunodeficiencia humana –VIH− por reacción en cadena de la polimerasa (PCR) a tiempo real, practicados al señor "RODRIGO" entre el 18 y el 19 de enero de 2017 en el Laboratorio CLi C.A. de la ciudad venezolana de Barquisimeto[10].

4. Traslado y contestación de la acción de tutela

Mediante auto del 28 de septiembre de 2017[11], el Juzgado Tercero Penal Municipal para Adolescentes con Función de Control de Garantías de Santa Marta admitió a trámite la demanda de tutela, ordenó la notificación del extremo pasivo y vinculó a la Alcaldía Distrital de Santa Marta.

---

[7] Cfr. fols. 6-7 cuad. ppal.
[8] Cfr. fol. 8 cuad. ppal.
[9] Cfr. fol. 9 cuad. ppal.
[10] Cfr. fols. 10-11 cuad. ppal.
[11] Cfr. fol. 13 cuad. ppal.

Integrado el contradictorio, las autoridades se pronunciaron en los siguientes términos:

4.1. La ***Alcaldía de Santa Marta***[12], actuando a través de apoderado especialmente constituido por la Dirección Jurídica Distrital, señaló que existía una falta de legitimación en la causa por pasiva respecto del Alcalde, en razón a la delegación de funciones que le hizo a cada secretaría –en este caso, a la Secretaría de Salud− en lo que atañe a "*cumplir los fallos de tutela relativos a las funciones propias de su cargo, así como responder en caso de desacato por su incumplimiento*". Dijo no constarle ninguno de los hechos de la acción.

En ese sentido, se opuso a la prosperidad de las pretensiones del tutelante frente a la entidad territorial, pues adujo que no existía amenaza o vulneración alguna de sus derechos por parte del Distrito Turístico, Cultural e Histórico de Santa Marta.

4.2. La ***Secretaría de Salud Distrital de Santa Marta***[13] manifestó, a su turno, por medio de la titular de dicha cartera distrital, que no había vulnerado los derechos del accionante y que no le competía la prestación de servicios de salud, de conformidad con lo previsto en el artículo 31 de la Ley 1122 de 2007[14].

Expresó que para acceder a los servicios del sistema de salud es necesario afiliarse al mismo, en los términos de los artículos 153 y 168 de la Ley 100 de 1993, lo cual también puede llevarse a cabo por ciudadanos extranjeros que cuenten con un documento de identidad válido y el complemento de los requisitos legales.

Para tal efecto, indicó, debe verificarse la situación migratoria del interesado, quien puede acercarse al Centro Facilitador de Servicios Migratorios de Santa Marta a recibir asesoría para regularizar su estatus migratorio. Una vez cumplido lo anterior, si la persona carece de capacidad de pago, puede dirigirse a las oficinas del Sisbén Distrital para lograr su afiliación al régimen subsidiado de salud, "*la cual actualmente se encuentra asignando citas en promedio a más tardar al día siguiente hábil al día en que solicita".*

Con esta explicación previa, afirmó que en este caso la afiliación no ha sido posible porque el accionante ha sido negligente a la hora de regularizar el estatus migratorio, o al solicitar la asistencia técnica, la asignación de cita para iniciar el trámite de inscripción al SISBÉN y la

---

[12] Cfr. fols. 17-21 cuad. ppal.
[13] Cfr. fols. 30-33 cuad. ppal.
[14] "*ARTÍCULO 31. PROHIBICIÓN EN LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE SALUD. En ningún caso se podrán prestar servicios asistenciales de salud directamente por parte de los Entes Territoriales*."

posterior afiliación a la EPS que libremente escoja. Anexó la guía expedida por el Departamento Nacional de Planeación – DNP –, con los requisitos para registrar los extranjeros en el Sisbén.

Sostuvo que, en razón del fenómeno migratorio ocasionado por el ingreso masivo de ciudadanos venezolanos a Colombia, se flexibilizó la regularización y mediante Resolución No. 5797 del 25 de julio de 2017 se creó el Permiso Especial de Permanencia –PEP−, para el cual basta demostrar que el extranjero (i) se encontraba en territorio colombiano a la fecha de la resolución, (ii) haya ingresado al país por puesto de control migratorio habilitado con pasaporte, (iii) no tiene antecedentes judiciales a nivel nacional e internacional, y (iv) no tiene una medida de expulsión o deportación vigente. Aseguró que se trata de un trámite expedito que puede realizarse en las oficinas de Migración Colombia y que permitiría al accionante llevar a cabo su afiliación al sistema de salud, pues sin afiliación sólo puede acceder a la atención por urgencias.

Según su postura, la Secretaría de Salud de Santa Marta no está legitimada por pasiva en la acción, pues no es la autoridad llamada a atender a lo solicitado por el actor. Pidió, por lo tanto, que se exonere a dicha entidad, o bien, que en caso de que se disponga la prestación temporal del servicio de salud, se tengan en cuenta las condiciones para la expedición del PEP, y "*en caso de ordenar que temporalmente se le presten los servicios de salud al nacional venezolano hasta su efectiva afiliación al Sistema de Seguridad Social, muy respetuosamente le solicitamos se verifique que el extranjero cumple con los requisitos para la expedición del PEP, de lo contrario se vulneraría el derecho a la igualdad de todos los habitantes del territorio nacional"*[15].

5. Fallo de tutela objeto de revisión

Mediante sentencia del 3 de octubre de 2017[16], el Juzgado Tercero Penal Municipal para Adolescentes con Función de Control de Garantías de Santa Marta negó el amparo reclamado por el señor "RODRIGO" frente a la Secretaría de Salud de la misma ciudad.

El juzgador acudió a las reglas jurisprudenciales decantadas por esta Corte en sentencia T-314 de 2016, conforme a las cuales los extranjeros "*i) deben ser tratados en condiciones de igualdad respecto de los nacionales colombianos; (ii) tienen la obligación de cumplir la Constitución Política y las leyes establecidas para todos los residentes en Colombia; (iii) tienen derecho a recibir un mínimo de atención por parte del Estado en casos de urgencia con el fin de atender sus necesidades básicas, especialmente las*

[15] Cfr. fols. 30-33 cuad. ppal.
[16] Folios 34 a 41 cuad. ppal.

relacionadas con asuntos de salud", así mismo que, todas las personas, incluidos los extranjeros, deben contar con un documento de identidad válido para poderse afiliar al sistema de seguridad social en salud. En tal sentido, señaló, "*si un extranjero se encuentra con permanencia irregular en el territorio colombiano, no puede presentar el pasaporte como documento de identificación válido para afiliarse al sistema, en la medida en que la ley consagra la obligación de regularizar su situación a través del salvoconducto de permanencia, el cual se admite como documento válido para su afiliación*."

Concluyó de lo anterior que no ha existido violación de los derechos fundamentales del accionante, toda vez que la negativa de las entidades accionadas no responde al hecho de que el citado sea extranjero, sino a que éste no tiene un documento válido para iniciar su afiliación y lograr así acceder a los servicios de salud.

La anterior determinación no fue objeto de impugnación.

6. Actuaciones de la Corte Constitucional en sede de revisión

6.1. Con el propósito de obtener suficientes elementos de juicio para adoptar una decisión sobre el reclamo constitucional bajo estudio, mediante auto del 26 de junio de 2018 la Sala Novena de Revisión decretó las siguientes pruebas:

> "*Primero.- ORDENAR al ciudadano "RODRIGO" que, dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de esta providencia, informe a esta Corporación, bajo la gravedad del juramento y con los soportes a que haya lugar: (i) cuál es su estado de salud actual; (ii) si desde su llegada al país ha sido atendido en algún centro médico u hospitalario, (iii) en qué circunstancias socio-económicas se encuentra actualmente, (iv) cuál es su situación migratoria, y (v) si ha solicitado a las autoridades competentes salvoconducto, Permiso Especial de Permanencia –PEP–, alguna de las visas establecidas en la Resolución 6047 de 2017 o, inclusive, la ciudadanía colombiana.*
>
> *Segundo.- OFICIAR a la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia –Regional Caribe– para que, dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de esta providencia, informe a esta Corporación cuál es la situación migratoria actual del ciudadano ["RODRIGO"] y si él ha formulado alguna solicitud para obtener salvoconducto, Permiso Especial de Permanencia –PEP–, alguna de las visas establecidas en la Resolución 6047 de 2017 o, inclusive, la ciudadanía colombiana*."

En la misma providencia se decretó la suspensión de términos del proceso mientras se recaudaban las pruebas decretadas, al tenor de lo previsto en el artículo 64 del Reglamento Interno de la Corte Constitucional (Acuerdo 02 de 2015).

6.2. Durante el término concedido, el accionante guardó silencio.

6.3. La Unidad Administrativa Especial ***Migración Colombia***, a través de su Jefe de la Oficina Asesora Jurídica[17], el 8 de agosto de 2018, respondió a esta Corporación que el ciudadano venezolano "RODRIGO", con pasaporte número 064915359, ingresó al país el 4 de septiembre de 2017 por el Puesto de Control Migratorio Terrestre de Paraguachón (Maicao-La Guajira) procedente de Maracaibo (Estado Zulia-Venezuela), con un permiso de ingreso y permanencia PIP-5, esto es, como turista y autorizado por el término de 90 días.

Añadió que el actor registra trámite de Permiso Especial de Permanencia –PEP–, expedido el 7 de febrero de 2018, el cual se encuentra vigente[18]. Indicó que, de conformidad con la Resolución 5797 del 25 de julio de 2017, emanada del Ministerio de Relaciones Exteriores, al demandante se le otorgó PEP por un periodo de 90 días calendario, prorrogables por periodos iguales, sin exceder el término de dos años.

Precisó que el titular de este permiso está autorizado para ejercer cualquier actividad u ocupación legal en el país, incluidas aquellas que se desarrollen en virtud de una vinculación laboral (sin perjuicio de los requisitos establecidos en el ordenamiento jurídico colombiano para el ejercicio de las actividades reguladas), y que el Decreto 1288 de 2018 dispuso que el PEP "*es un documento de identificación válido para los nacionales venezolanos en territorio colombiano que les permite permanecer temporalmente en condiciones de regularización migratoria y acceder a la oferta institucional en materia de salud, educación, trabajo y atención de niños, niñas y adolescentes en los niveles nacional, departamental y municipal*".

Finalmente, agregó que, en lo que concierne al trámite de visas y ciudadanía colombiana dio traslado al Ministerio de Relaciones Exteriores, por ser una materia de su competencia.

6.4. Por su parte, mediante oficio del 14 de agosto de 2018, el ***Ministerio de Relaciones Exteriores***, por conducto de la Directora de Asuntos

[17] Cfr. fols. 24-25 cuaderno de revisión.
[18] El memorial de Migración Colombia tiene fecha de 8 de agosto de 2018.

Migratorios, Consulares y Servicio al Ciudadano[19], atendiendo traslado que le hizo la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia, informó que en sus bases de datos no obra solicitud de visa ni de nacionalidad colombiana a nombre del accionante.

6.5. El 24 de agosto de 2018, a través de su apoderada judicial, el Distrito Turístico, Cultural e Histórico de Santa Marta dirigió nota a esta Corporación para pronunciarse sobre las pruebas aportadas por la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia y el Ministerio de Relaciones Exteriores[20]. Informó que, aunque a la luz del Decreto 1288 de 2018 y la Resolución 5797 de 2017, el Permiso Especial de Permanencia, que fue tramitado por el ciudadano venezolano, le haría beneficiario de los servicios de salud, educación, trabajo, atención a niños, niñas y adolescentes en el territorio nacional, no hay datos que permitan concluir que haya dado inicio al trámite de la ciudadanía colombiana.

En relación con el beneficio del servicio de salud, mencionó que para hacerlo efectivo se deben cumplir con algunos requisitos como la afiliación inicial al Sistema General de Seguridad Social en Salud, bajo el régimen contributivo o el subsidiado, situación que no se dio cabalmente por el señor "RODRIGO", como fue comunicado por la Secretaría de Salud Distrital de Santa Marta.

En coherencia con lo anterior, adujo la apoderada que, *"si bien la Constitución Política, en su artículo 100 prevé unas condiciones de igualdad para los extranjeros frente a los nacionales, aquello también involucra el cumplimiento de la Constitución y las leyes por parte de aquellos, en el mismo sentido y orden que para los nacionales",* lo que significa, que si bien el Permiso Especial de Permanencia les permite el acceso a los servicios de salud, previamente deben *"llevar a cabo la afiliación efectiva al Sistema de Seguridad Social en Salud, tal como dispone el numeral 2º el artículo 153 de la Ley 100 de 1993 y el artículo 67 de la Ley 715 de 2001"* y de pretender acceder al régimen subsidiado, deben encontrarse inscritos en el Sistema de Selección de Beneficiarios para Programas Sociales – SISBÉN -, lo cual no fue cumplido por el ciudadano extranjero y aunque su situación pudiera ser grave, *"aquello no involucra una situación de emergencia o urgencia manifiesta, la cual permita omitir el cumplimiento de las normas y reglas que dispone la ley…"*.

---

[19] Cfr. fol. 33 cuad. revisión. Cabe aclarar que mediante oficio S-DIMCS-18-061544 del 26 de septiembre de 2018 se dio alcance al oficio S-DIMCS-18-045972 del 13 de agosto de 2018, rectificando la consulta en el sistema del Ministerio de Relaciones Exteriores, en vista de que la primera consulta se realizó con el nombre errado. En todo caso, el resultado de una y otra consulta arrojó el mismo resultado.
[20] Folios 52-55 Cuaderno revisión

Consideró la apoderada, que la decisión proferida por el Juzgado Tercero Penal Municipal para Adolescentes con Función de Control de Garantías de Santa Marta fue acertada, y la actuación de la Alcaldía de Santa Marta y su Secretaría de Salud estuvo fundada y soportada dentro de las normas y preceptos contenidos en el ordenamiento jurídico, por lo que solicitó a esta Corporación se conserve el sentido del fallo inicialmente emitido por el Juzgado.

6.6. Verificado el Permiso Especial de Permanencia –PEP− en la Base de Datos Única de Afiliados al Sistema de Seguridad Social en Salud[21], se evidencia que "RODRIGO" se encuentra activo como afiliado a E.P.S. SANITAS en calidad de cotizante al régimen contributivo, desde el 18 de mayo de 2018[22].

De igual manera, la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia informó que el señor "RODRIGO" registra algunos datos personales y de contacto, los cuales fueron anotados en escrito allegado a este Despacho.[23]

6.7. En atención a la información suministrada y ante el silencio del promotor de la acción frente a la orden impartida por la Corte mediante el auto del 26 de junio de 2018, por auto del 24 de septiembre de 2018 el Magistrado Sustanciador ordenó a la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia que remitiera a esta Corporación los datos de contacto del ciudadano venezolano "RODRIGO" registrados en sus bases, de conformidad con el trámite del Permiso Especial de Permanencia – PEP –.

6.8. Por auto del 27 de septiembre de 2018 se vinculó al trámite a la E.P.S. SANITAS para propiciar su participación en la contienda y garantizar sus derechos al debido proceso y la defensa, en razón a que eventualmente podría asistirle interés en las resultas del proceso. Igualmente, se le ordenó a dicha entidad promotora de salud que rindiera informe a la Corte Constitucional sobre los siguientes aspectos:

> "*(i) detalle cuáles son los servicios de atención en salud que ha prestado al paciente "RODRIGO", con expresa indicación de los exámenes, citas, controles, procedimientos, tratamientos, etc. y las fechas en que los mismos han tenido lugar;*
>
> *(ii) precise cuál es el estado de salud actual del paciente "RODRIGO", según la información registrada por los médicos y*

---

[21] Consulta realizada el 26 de septiembre de 2018 en el portal web de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, enlace: https://adres.gov.co/BDUA/Consulta-Afiliados-BDUA.
[22] Cfr. fol. 70 cuad. revisión.
[23] Folio 75 cuad. revisión.

especialistas adscritos a la entidad que lo han tratado y que reposa en su historia clínica;

(iii) informe si se reportan beneficiarios del sistema de salud por cuenta del afiliado "RODRIGO", y en caso afirmativo, sus nombres, edades y parentesco con el cotizante;
(iv) señale cuáles son los ingresos declarados a la E.P.S. Sanitas por el afiliado "RODRIGO" para efectos de la cotización en salud (IBC);

(v) responda, sí o no, si se ha cumplido por parte de la E.P.S. Sanitas con el programa farmacológico prescrito por los profesionales de la salud para "RODRIGO", específicamente si se han autorizado y entregado al paciente los medicamentos Truvada tab 200/300 g., Atazanavir tab 300 g. y Ritonavir tab 100 g. para el tratamiento del virus de inmunodeficiencia humana –VIH–; en caso afirmativo, en qué cantidad y con qué regularidad se le han suministrado dichos fármacos u otros indicados por el médico tratante para el manejo de la mencionada patología, y en caso contrario, se expongan las razones para la negativa;

(vi) remita a esta Corporación los datos de contacto del señor "RODRIGO" que se encuentran registrados en sus bases de datos, de conformidad con el trámite de Permiso Especial de Permanencia –PEP–…"

6.9. Por su parte, la E.P.S. SANITAS, mediante oficio de fecha 11 de octubre de 2018, a través de su representante legal para Temas de Salud y Acciones de Tutelas, allegó a esta Corporación respuesta a los interrogantes planteados:

i) Al primer interrogante, la EPS manifestó que al paciente se le han autorizado los servicios, dentro de los cuales se encuentran el suministro de medicamentos, preservativos y práctica de exámenes en laboratorio clínico, conforme el cuadro que fue incorporado en el escrito.[24]

De igual manera respondió que "*Al paciente además se le han prestado servicios que no requieren autorización como ingreso y control al programa CUIDANDO MI VIDA."*[25]

ii) En relación con la segunda pregunta, la EPS indicó que *"El señor "RODRIGO", es un paciente de 26 años de edad, auxiliar de cocina, quien el 4 de julio de 2018 consultó a la IPS MEDICINA INTEGRAL para*

[24] Folio 79 y 80 Cuad. Corte.
[25] Ibídem.

ser atendido, allegó resultado de Elisa del 26 de junio de 2018 reactivo para VIH. Indicó antecedente de VIH SIDA tratado en Venezuela, no aportó historia clínica inicial-.

Refirió que fue diagnosticado desde febrero de 2015 motivado por tamizaje voluntario, y desde mayo de 2015 inició tratamiento con antirretrovirales: tenofovir/emtricitabina 300/200 mg cada 24 horas, atazanavir/ritonavir 300/100 mg cada 24 horas.

Informa la entidad prestadora del servicio de salud que el accionante se encuentra asintomático "*en estadio A2, últimos paraclínicos con buena respuesta inmunovirológica, en continuidad de su tratamiento. Los últimos paraclínicos se realizaron el 4 de julio de 2018, carga viral 29 copias y CDA: 706 Cell"*. Manifiesta que "*el paciente se encuentra dentro del programa CUIDANDO MI VIDA, el cual tiene como objetivo brindar tratamiento integral a pacientes diagnosticados con VIH SIDA, afiliados a la EPS SANITAS S.A, al igual que realizarles seguimiento y manejo.*

Relaciona los servicios prestados por el programa, dentro del cual se encuentran: Valoraciones por el equipo interdisciplinario: *"INFECTOLOGÍA, MÉDICO EXPERTO, ENFERMERÍA, PSICOLOGÍA, TRABAJO SOCIAL, NUTRICIÓN, TALLERES DE ADHERENCIA AL TRATAMIENTO".* Adicionalmente, explica que el programa realiza los siguientes exámenes de control cada seis meses: *"CARGA IRAL, CD 4, HEMOGRAMA, VDRL, BUN, FOSFATASA ALCALINA, TUBERCULINA, PERFIL LIPÍDICO, CREATININA, TRASAMINASAS, ANTÍGENOS ANTIHEPATITIS B, ANTICUERPOS HAC, BILIRRUBINAS*". Además, el programa cubre las siguientes vacunas: *"ANTIGRIPA, ANTINEUMOCOCCICA, ANTIHEPATITIS B*" y cubre apoyo diagnóstico según criterio médico: *"ELECTROCARDIOGRAMA, RX DE TORAX, ECOGRAFÍAS (ABDOMINAL) Y ENDOSCOPIA (VÍAS DIGESTIVAS ALTAS, COLONOSCOPIA)"*.[26]

(iii) La EPS manifiesta que, en su sistema, el accionante no registra beneficiarios en su contrato.

(iv) La prestadora del servicio informa que *"El ingreso base de cotización del señor "RODRIGO" es de setecientos ochenta y un mil doscientos cuarenta y dos pesos ($781.242)"*.

(v) A la quinta pregunta, la EPS SANITAS informa que sí ha cumplido con el cubrimiento y entrega de los medicamentos prescritos por sus médicos tratantes, en las cantidades y fechas ordenadas.

---

[26] Folios 81 y 82 Cuad. Corte.

Refiere que los medicamentos entregados son VIRATAZ, EMTRICITABINA + TENOFOVIR; EFAVIRENZ+ EMTRICITABINA +TEBIF; Aclara que el medicamento TRUVADA TAB ha sido entregado al paciente en denominación común internacional como EMTRICITABINA – TENOFOVIR y el medicamento VIRATAZ es la denominación comercial de ATANAVIR SULFATO 300 MG + RITONAVIR 100 MG. Anexa cuadro en el escrito, en el cual relaciona explícitamente lo entregado y hace aclaración sobre el nombre de los medicamentos. [27]

(vi) Indica la EPS SANITAS la dirección y los datos que registra del accionante, advirtiendo que del trabajo no reportó teléfono.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia

Esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional es competente para conocer el fallo proferido dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 86, inciso 3°, y 241, numeral 9°, de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34, 35 y 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Planteamiento del caso

En el asunto bajo estudio, el señor "RODRIGO", ciudadano venezolano, reclama la protección de sus derechos a la salud, a la vida y al mínimo vital, en vista de que la Secretaría de Salud Distrital de Santa Marta le negó la entrega de unos medicamentos que requiere para el tratamiento de su diagnóstico de VIH, según aduce, con el argumento de que no es ciudadano colombiano. Solicita, por lo tanto, que el juez constitucional ordene a la accionada el suministro de las medicinas requeridas, sin dilaciones que pongan en peligro su estado de salud.

Dentro del trámite de tutela, la demandada manifestó que no era posible acceder a las pretensiones del actor, no por el hecho de que el mismo sea extranjero, sino porque no ha llevado a cabo las gestiones para regularizar su estatus migratorio, haciendo énfasis en que contar con un documento válido que autorice su permanencia en el territorio nacional es una condición necesaria para afiliarse al sistema de salud y recibir sus beneficios.

---

[27] Folio 82 Cuad. Corte.

La sentencia del juez constitucional de primera instancia fue adversa a los intereses del accionante. Sin embargo, no fue impugnada.

En sede de revisión, la autoridad de migración informó a la Corte Constitucional que, con posterioridad al fallo de tutela, el accionante adelantó trámite de Permiso Especial de Permanencia –PEP−, que le permite permanecer en Colombia hasta por dos años y acceder a la oferta institucional en materia de salud, educación, trabajo y atención a menores de edad, en los niveles nacional, departamental y municipal.

A su vez, la Sala constató que con el Permiso Especial de Permanencia –PEP− que le fue asignado, el accionante aparece como afiliado activo en calidad de cotizante del régimen contributivo del sistema de salud.

La entidad promotora de salud E.P.S. SANITAS, que fue vinculada por la Sala de Revisión luego del anterior hallazgo, brindó respuesta a esta Corporación en los términos referidos.

3. Problema jurídico a resolver

Corresponde a la Sala dilucidar si en el *sub júdice* se encuentran reunidos los requisitos de procedencia de la acción de tutela, bajo el entendimiento de que este es un mecanismo excepcional de protección de derechos.

Si tras este análisis se comprueba que la intervención de la justicia constitucional es procedente y hay cabida para un estudio de fondo, la Corte deberá determinar si los derechos fundamentales a la salud y a la vida del ciudadano venezolano "RODRIGO", extranjero sin estatus migratorio definido en el país, fueron vulnerados por parte de la Secretaría de Salud Distrital de Santa Marta, i) al no ordenar que a través de las entidades prestadoras de salud a su cargo, se valorara al paciente para determinar si el padecimiento informado – virus de inmunodeficiencia humana –VIH− existía, y ii) si el requerimiento se enmarcaba en un estado de urgencia, para entregar los fármacos prescritos por el médico y tratar la enfermedad.

Tras lo anterior, y tomando en consideración la información recaudada, como consecuencia del decreto de pruebas en relación con los supuestos fácticos que originaron la controversia, habrá que verificar si en el caso concreto se configura el fenómeno de carencia actual de objeto.

Para dar respuesta a estas cuestiones, la Sala de Revisión procederá a efectuar el estudio de los siguientes ejes temáticos: i) procedencia de la acción de tutela; ii) reglas para el acceso a servicios de salud de los extranjeros en Colombia, iii) concepto de urgencia y competencia de

entidades para prestación del servicio; iv) el fenómeno de carencia actual de objeto, y una vez agotado el análisis de los anteriores aspectos, se abordará el v) examen del caso concreto, luego de lo cual se adoptarán las determinaciones a que haya lugar frente a la solicitud de amparo.

i) Procedencia de la acción de tutela

La Constitución de 1991, en su artículo 86, consagró la acción de tutela como un mecanismo judicial de naturaleza excepcional que persigue una protección inmediata frente a la conducta de cualquier autoridad pública o, en precisos eventos, de particulares, cuando quiera que de su acción u omisión se desprenda vulneración o amenaza a los derechos fundamentales.

En razón de su carácter excepcional, se trata de un recurso que sólo es procedente en la medida en que el peticionario no disponga de otro medio idóneo y eficaz de defensa judicial para salvaguardar sus garantías constitucionales, a menos que, dada la inminencia de una lesión iusfundamental, se acuda al mismo como mecanismo transitorio para conjurar un perjuicio irremediable.

En desarrollo de dicha disposición superior y, en concordancia con lo previsto en los artículos 1°, 5, 6, 8, 10 y 42 del Decreto 2591 de 1991[28], la jurisprudencia constitucional ha sostenido que los requisitos formales de procedencia de la acción de tutela son: (i) legitimación en la causa por activa; (ii) legitimación en la causa por pasiva; (iii) inmediatez; y, (iv) subsidiariedad[29].

Corresponde, entonces, a la Sala, pasar a verificar el cumplimiento de cada uno de estos presupuestos de procedencia en el asunto *sub júdice*:

Legitimación en la causa por activa. El artículo 86 de la Carta Política establece que la acción de tutela puede ser promovida por cualquier persona que considere amenazados o vulnerados sus derechos fundamentales por parte de una autoridad pública o, en ciertos eventos, por un particular.

Este requisito consiste en indagar si el promotor de la acción de tutela está habilitado para hacer uso de este recurso judicial, ya sea porque es el titular de los derechos cuya protección reclama, o bien, porque actúa en procura de una persona que no se encuentra en condiciones de promover su propia defensa, a través de la figura de la agencia oficiosa[30].

---

[28] "Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política".
[29] Cfr. Sentencias T-054 de 2018 (M. P.: Alberto Rojas Ríos), T-244 de 2017 (M. P.: José Antonio Cepeda Amarís), T-553 de 2017 (M. P.: Diana Fajardo Rivera), entre otras.
[30] Al respecto, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 dispone:

Es pertinente subrayar que el precepto constitucional concede la facultad de instaurar la acción de tutela a "*toda persona*" que perciba una amenaza o violación a sus derechos, de manera que, tal como lo ha interpretado la jurisprudencia de este Tribunal[31], la Carta no prevé una diferenciación respecto de nacionales o extranjeros en lo que concierne a legitimación para reclamar protección por vía de tutela, por lo que ostentar la ciudadanía colombiana no es una condición necesaria para acudir a este mecanismo.

En el caso bajo estudio, se observa que el señor "RODRIGO" promueve la acción de tutela a nombre propio y alega que se le lesionan sus derechos fundamentales a la salud y a la vida al negársele la entrega de los medicamentos formulados por su médico tratante para atender el diagnóstico de VIH.

Se colige entonces que, a voces de la Constitución Política, se encuentra acreditado este requisito de legitimación en la causa por activa, en la medida en que la solicitud del demandante está encaminada a la salvaguarda de sus propias garantías constitucionales.

Legitimación en la causa por pasiva. Este requisito de procedencia se encuentra regulado también por el artículo 86 superior[32], el cual consagra que el recurso de amparo puede interponerse contra autoridades públicas y, en precisas hipótesis, contra particulares, según sea el caso, por su presunta responsabilidad –ya por acción, o por omisión− en la transgresión de los derechos fundamentales que suscita la reclamación.

En el presente asunto, se encuentra acreditada la legitimación en la causa por pasiva de la Secretaría de Salud Distrital de Santa Marta, la cual como organismo de salud de naturaleza pública que depende de la Alcaldía Distrital de Santa Marta como ente territorial, pero cuenta con autonomía administrativa y financiera, tiene por objeto liderar la formulación, adopción e implementación de políticas, planes, programas, proyectos y estrategias conducentes a garantizar el derecho a la salud de los habitantes del Distrito Turístico, Cultural e Histórico de Santa Marta[33], de ahí que haga parte de sus competencias atender el requerimiento incoado por el extranjero como autoridad pública.

"*La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos.*
También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud." (se subraya)

[31] Cons. sentencias T-380 de 1998, M.P.: Carlos Gaviria Díaz; T-269 de 2008, M.P.: Jaime Araújo Rentería; T-314 de 2016, M.P.: Gloria Stella Ortiz Delgado; T-348 de 2018, M.P.: Luis Guillermo Guerrero Pérez.

[32] Desarrollado, a su vez, por los artículos 13 y 42 del Decreto 2591 de 1991.

[33] Creado mediante Acto Legislativo 02 de 1997.

Adicionalmente, la presunta omisión en la atención en salud, en su manifestación de suministro de medicamentos a un ciudadano extranjero, es justamente la conducta que se alega como vulneradora de los derechos fundamentales a la salud y a la vida del accionante, por lo cual a la Secretaría de Salud Distrital de Santa Marta, que es la encargada de garantizar el derecho a la salud de los habitantes del Distrito Turístico, Cultural e Histórico de Santa Marta a través de las entidades prestadoras de salud y las que hacen parte de la red pública del servicio a su cargo, le cabe interés en la causa.[34]

Podría predicarse igual compromiso por parte de la Alcaldía del Distrito Histórico y Turístico de Santa Marta, por formar parte de las redes integradas de servicios de salud[35] y ser la entidad que tiene a su cargo, la función de garantizar, a todos los ciudadanos que se encuentren en el área de su jurisdicción, el "bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población en su respectivo territorio".[36]

Ahora, la E.P.S. SANITAS, la cual ha sido vinculada al presente proceso por auto del 27 de septiembre de 2018, estaría legitimada por pasiva por cuanto de la vinculación del ciudadano venezolano con la entidad, bajo el régimen contributivo, se predica la obligatoriedad de prestación del servicio de salud y una posible omisión en tal compromiso, vulneraría o pondría en peligro los derechos a la salud y a la vida digna de aquel, luego podría concluirse su eventual interés en las resultas del proceso.

Se concluye de lo expuesto que los sujetos convocados al trámite son susceptibles de ser demandado mediante este mecanismo excepcional de protección.

Inmediatez. Dado que la acción de tutela está encaminada a proveer una salvaguarda urgente de los derechos fundamentales del solicitante ante una violación o amenaza grave e inminente, la formulación oportuna de la

---

[34] La Alcaldía de Santa Marta, por causa del artículo 4º del Decreto Distrital No. 061 de 2012 (escrito folio 17 cuad. ppal) y conforme lo permite la Ley 1551 de 2012, le hizo a cada Secretaría –en este caso, a la Secretaría de Salud– la delegación de funciones.

[35] Artículo 61 de la Ley 1438 de 2011: "La prestación de servicios de salud dentro del Sistema General de Seguridad Social en salud se hará a través de las redes integradas de servidos de salud ubicadas en un espacio poblacional determinado. Las redes de atención que se organicen dispensarán con la suficiencia técnica, administrativa y financiera requerida, los servicios en materia de promoción de la salud, prevención de la enfermedad, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación que demande el cumplimiento eficaz de los planes de beneficios. Artículo 62 Ley 1438 de 2011: "*Las entidades territoriales, municipios, distritos, departamentos y la Nación, según corresponda, en coordinación con las Entidades Promotoras de Salud a través de los Consejos Territoriales de Seguridad Social en salud, organizarán y conformarán las redes integradas incluyendo prestadores públicos, privados y mixtos que presten los servicios de acuerdo con el Plan de Beneficios a su cargo."* Subrayas fuera de texto original.

36 Artículo 1 de la Ley 136 de 1994. Artículo 26 de la Ley 1122 de 2007: "La prestación *de servicios de salud por parte de las instituciones públicas solo se hará a través de Empresas Sociales del Estado (ESE's) que podrán estar constituidas por una o varias sedes o unidades prestadoras de servicios de salud. En todo caso, toda unidad prestadora de servicios de salud de carácter público deberá hacer parte de una Empresa Social del Estado, excepto las unidades de prestación de servicios de salud que hacen parte de las empresas industriales y comerciales del Estado y de aquellas entidades públicas cuyo objeto no es la prestación de servicios de salud. En cada municipio existirá una ESE o una unidad prestadora de servicios integrante de una ESE".*

acción constitucional de amparo es un presupuesto primordial para la procedencia de este mecanismo.

En el caso bajo estudio, el accionante no precisa en qué fecha tuvo lugar la negación de los medicamentos por parte de la Secretaría de Salud de Santa Marta. No obstante, según se observa en el expediente, su arribo a Colombia ocurrió el 4 de septiembre de 2017[37], por lo que −se deduce del relato de los hechos – que la solicitud ante la accionada se presentó con posterioridad a su ingreso al territorio nacional.

La solicitud constitucional de amparo, a su turno, fue radicada ante la autoridad judicial el 28 de septiembre de 2017[38].

Se deriva de lo anterior que entre uno y otro evento, es decir, entre el presunto hecho vulnerador y la interposición del recurso de amparo transcurrió menos de un mes, lo cual permite determinar que el peticionario acudió dentro de un lapso razonable ante el juez constitucional.

Subsidiariedad. Por su carácter excepcional, la acción de tutela sólo procede ante la inexistencia de otros medios judiciales que permitan ventilar las pretensiones del tutelante, o bien, cuando a pesar de existir aquellos carecen de idoneidad o resultan ineficaces para el caso concreto, en razón a variables como la urgencia de protección o la extrema vulnerabilidad del sujeto que reclama la protección.

Lo anterior supone que si el asunto puede ser ventilado ante una autoridad jurisdiccional a través de un mecanismo ordinario, en principio, deberán agotarse las etapas y las formas previstas en el ordenamiento jurídico para cada proceso, y el juez de tutela no debe desplazar el conocimiento del juez instituido para el efecto.

Pues bien, en el caso en análisis, a voces de lo dispuesto en las Leyes 1122 de 2007 y 1438 de 2011, en principio la Superintendencia Nacional de Salud sería la entidad encargada de atender el reclamo por la presunta omisión en la prestación del servicio de salud por cuya causa, a juicio del accionante, le fueron vulnerados por parte de la Secretaría de Salud Distrital de Santa Marta los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna.

---

[37] Cfr. fols. 7, 24-25 cuad. ppal.
[38] Cfr. fol. 1 a 4 cuad. ppal.

Sobre el tema de seguridad social en salud, las Leyes 1122 de 2007[39] y 1438 de 2011[40], otorgaron a la Superintendencia Nacional de Salud facultades jurisdiccionales para decidir, con las atribuciones propias de un juez, algunas controversias entre las EPS (o entidades que se les asimilen) y sus usuarios. Específicamente, el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, señala que la Superintendencia Nacional de Salud podrá conocer y fallar en derecho, con carácter definitivo y con las facultades propias de un juez, los asuntos relacionados con la "*cobertura de los procedimientos, actividades e intervenciones del plan obligatorio de salud cuando su negativa por parte de las entidades promotoras de salud o entidades que se les asimilen, ponga en riesgo o amenace la salud del usuario*". Este trámite judicial, inicia con la presentación de una petición informal, que no requiere derecho de postulación, en la cual se deben narrar los hechos que originan la controversia, la pretensión y el lugar de notificación de los sujetos procesales. En el término de 10 días siguientes, a la radicación del oficio se debe dictar el fallo, el cual puede ser impugnado dentro de los 3 días siguientes.

La Corte Constitucional ha sostenido que las acciones de tutela que buscan la protección del derecho fundamental a la salud son procedentes porque, a pesar de existir por ley un mecanismo jurisdiccional para ello ante la Superintendencia Nacional de Salud, en principio, aquél no es idóneo ni eficaz.[41] Ello, por cuanto la Corte ha concluido que la estructura de su procedimiento tiene falencias graves que han desvirtuado su idoneidad y eficacia, tales como: *"(i) [l]a inexistencia de un término dentro del cual las Salas Laborales de los Tribunales Superiores de los Distritos Judiciales deban resolver las impugnaciones formuladas en contra de las decisiones emitidas por la Superintendencia Nacional de Salud. (ii) La imposibilidad de obtener acatamiento de lo ordenado. (iii) El incumplimiento del término legal para proferir sus fallos. (iv) La carencia de sedes o dependencias de la Superintendencia Nacional de Salud en el territorio del país."*[42]

Pese a que el propósito del procedimiento judicial ante la Superintendencia Nacional de Salud es servir como herramienta protectora de derechos fundamentales, y su uso debe ser difundido y estimulado para que la propia justicia ordinaria actúe con celeridad y bajo el mandato de resolver los conflictos desde la perspectiva constitucional, cuando se evidencian

---

[39] "Por la cual se hacen algunas modificaciones en el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones".

[40] "Por medio de la cual se reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones".

[41] Ver, entre otras, las sentencias T-603 de 2015 y T-400 de 2016, M.P. Gloria Stella Ortiz; T-450 de 2016, M.P. Jorge Ignacio Pretelt y T-707 de 2016, M.P. Luis Guillermo Guerrero.

[42] Corte Constitucional, Sentencias T-309 y T-253 de 2018, M.P. José Fernando Reyes Cuartas; y T-218 de 2018, M.P. Carlos Bernal Pulido.

circunstancias en las cuales está en riesgo la vida, la salud o la integridad de las personas, y se trata de casos que ya está conociendo el juez constitucional en sede de revisión, esta Corporación ha considerado que resulta desproporcionado enviar las diligencias al ente administrativo, pues la demora que implica esta actuación, por la urgencia y premura con la que se debe emitir una orden para conjurar un perjuicio, podría conllevar al desamparo de los derechos o la irreparabilidad *in natura* de las consecuencias[43].

En estos términos, exigir al paciente, ciudadano venezolano que se encuentra en Colombia por la crisis humanitaria y migratoria que se presenta en Venezuela y que tiene una alteración de su estado de salud que es preciso verificar, a trasladarse a las oficinas de la Superintendencia para reclamar la atención de las entidades prestadoras de salud y las posibles sanciones por la presunta omisión[44], sería someterlo a trámites administrativos inanes.

Es importante resaltar que en desarrollo del mandato superior el Estado se obliga a proteger especialmente a las personas que, por diversas causas, se hallan en una condición de debilidad manifiesta.[45] Ante ello, la jurisprudencia constitucional ha admitido, analizando las particularidades de cada caso, la intervención del juez de tutela cuando el peticionario es un sujeto de especial protección que se encuentra en situación de extrema vulnerabilidad. Para la efectividad del principio a la igualdad, se impone el reconocimiento de circunstancias particulares, luego no es prudente, acertado ni proporcionado trasladarle a un sujeto de especial protección como puede ser un paciente de una enfermedad catastrófica, la carga de agostar un proceso en iguales condiciones que el resto de la población. Así las cosas, ante tales circunstancias especiales los medios ordinarios se tornarían ineficaces para la protección de los derechos.

ii) Reglas para el acceso a servicios de salud de los extranjeros en Colombia

De acuerdo con el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados, ACNUR, los refugiados *"son personas que huyen de conflictos armados o persecución."* Los migrantes, por el contrario, *"eligen trasladarse no a causa de una amenaza directa de persecución o*

---

[43] Al respecto, ver la sentencia T-316A de 2013. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

[44] Parágrafo del artículo 20 de la Ley 1122 de 2007: *"Se garantiza a todos los colombianos la atención inicial de urgencias en cualquier IPS del país. Las EPS o las entidades territoriales responsables de la atención a la población pobre no cubierta por los subsidios a la demanda, no podrán negar la prestación y pago de servicios a las IPS que atiendan sus afiliados, cuando estén causados por este tipo de servicios, aún sin que medie contrato. El incumplimiento de esta disposición, será sancionado por la Superintendencia Nacional de Salud con multas, por una sola vez o sucesivas, hasta de 2000 salarios mínimos legales mensuales vigentes (SMLMV) por cada multa, y en caso de reincidencia podrá conllevar hasta la pérdida o cancelación del registro o certificado de la institución."* Subrayas fuera de texto original.

[45] Artículo 13 de la Constitución.

muerte, sino principalmente para mejorar sus vidas al encontrar trabajo o por educación, reunificación familiar, o por otras razones."[46]

Los migrantes pueden volver a sus países en cualquier momento pues no ha habido razones, diferentes a su voluntad, para salir de ellos, y, por lo tanto, continúan gozando de la protección de sus gobiernos. En cambio, la situación de los refugiados se torna tan difícil que deben cruzar las fronteras para buscar seguridad en países cercanos, y regresar a sus lugares de origen puede ser tan peligroso, que les urge buscar asilo en aquéllos. Negarles tal asilo, según ACNUR, *"puede traerles consecuencias mortales"*[47].

En razón de lo anterior, los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Colombia han previsto la garantía de derechos que debe extenderse a los extranjeros, refugiados o migrantes, como lo establece el artículo 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos de la cual el Estado colombiano es parte: *"Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social",* por cuya razón, esta Corporación ha reiterado en múltiples ocasiones la necesidad de proteger a esta población especial.[48]

Ahora, la Constitución Política de Colombia en su artículo 13 consagra que *"todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica".*

Cada Estado protege especialmente a sus nacionales, por virtud del artículo 13 constitucional. Las garantías, derechos y beneficios otorgados a los colombianos se extienden a los extranjeros. No obstante aquel no hace distinción para su reconocimiento, ello no significa que no pueda existir, siempre y cuando sea justificada.

Tal diferenciación fue resaltada por esta Corporación en Sentencia C- 913 de 2003, cuando señaló: "*En efecto, cuando el legislador establezca un*

---

[46] ¿'Refugiado' o 'Migrante'? ¿Cuál es el término correcto? acnur.org/noticias.
[47] Ídem.
[48] Sentencia t-421 de 2017: *"Sin perjuicio de estas categorías, todos los extranjeros gozan de ciertos derechos y prestaciones en condiciones de igualdad, bien sean migrantes o refugiados. Debe anotarse que ambos cuentan con garantías especiales, fijadas principalmente por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos".*

trato diferente entre el extranjero y el nacional, será preciso examinar i) si el objeto regulado permite realizar tales distinciones; ii) la clase de derecho que se encuentre comprometido; iii) el carácter objetivo y razonable de la medida; iv) la no afectación de derechos fundamentales; v) la no violación de normas internacionales y vi) las particularidades del caso concreto."

El reconocimiento de derechos a los extranjeros fue previsto por el artículo 100 constitucional, en el cual se consagró que *"los extranjeros disfrutarán en Colombia de los mismos derechos civiles que se conceden a los colombianos. No obstante, la ley podrá, por razones de orden público, subordinar a condiciones especiales o negar el ejercicio de determinados derechos civiles a los extranjeros. Así mismo, los extranjeros gozarán, en el territorio de la República, de las garantías concedidas a los nacionales, salvo las limitaciones que establezcan la Constitución o la ley. Los derechos políticos se reservan a los nacionales, pero la ley podrá conceder a los extranjeros residentes en Colombia el derecho al voto en las elecciones y consultas populares de carácter municipal o distrital"*.

Pero, para ser titulares de derechos, así como se exige a los nacionales el sometimiento a las normas, se precisa de ellos que asuman responsabilidades, tal como fue referido por esta Corte en Sentencia T-314 de 2016:*"el reconocimiento de derechos genera al mismo tiempo una responsabilidad a los extranjeros de cumplir la misma normatividad consagrada para todos los residentes en el territorio Colombiano, tal y como lo establece el artículo 4º Constitucional el cual dispone que [e]s deber de los nacionales y de los extranjeros en Colombia acatar la Constitución y las leyes, y respetar y obedecer a las autoridades"*.

Adicional a ello, esta Corte, mediante Sentencia SU-677 de 2017, reiteró reglas jurisprudenciales en la materia. Al respecto señala: *"(i) el deber del Estado colombiano de garantizar algunos derechos fundamentales de los extranjeros con permanencia irregular en el territorio es limitado; pues deben ser tratados en condiciones de igualdad respecto de los nacionales colombianos dentro de ciertos límites de razonabilidad que permiten tratos diferenciados; (ii) todos los extranjeros tienen la obligación de cumplir la Constitución Política y las leyes establecidas para todos los residentes en Colombia; y (iii) los extranjeros con permanencia irregular en el territorio nacional* ***tienen derecho a recibir atención básica y de urgencias con cargo al régimen subsidiado cuando carezcan de recursos económicos, en virtud de la protección de sus derechos a la vida digna y a la integridad física"***.[49]

---

[49] MP Gloria Stella Ortiz Delgado, caso de una migrante venezolana que en estado de gestación solicitó la intervención del juez para proteger sus derechos fundamentales, por cuanto le fue negado el servicio médico de control prenatal y la asistencia al parto. En tal oportunidad se constató la evidente necesidad de proteger la vida del nasciturus, de manera que se hacía indispensable los controles médicos para evitar posibles infecciones,

Y en cuanto al punto de atención en salud el artículo 32 de 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"*, dispone que "*Todos los residentes en el país deberán ser afiliados del Sistema General de Seguridad Social en Salud"*, con lo cual se prevé una garantía para que la igualdad se haga efectiva. En tal disposición se consagra el procedimiento para la prestación del servicio, en los regímenes contributivo o subsidiado, sin que la capacidad de pago o la condición de nacional o extranjero, sean factores determinantes para dejar de reconocer el derecho fundamental a la salud, pues el Estado colombiano obliga a su prestación y promueve la universalidad del aseguramiento. Así se dispuso en el artículo 2 de la misma Ley, que concordante con los artículos 48 y 49 de la Constitución Política de Colombia hace referencia a "*la seguridad social en salud como servicio público obligatorio a cargo del Estado sujeto a los principios de eficiencia, solidaridad y universalidad*".[50]

Ahora, el parágrafo 1 del artículo 32 de la Ley 1438 de 2011 también prevé el caso de extranjeros no residentes, para hacer extensivo el beneficio de la prestación del servicio de salud fuera del Sistema: *"A quienes ingresen al país, no sean residentes y no estén asegurados, se los incentivará a adquirir un seguro médico o Plan Voluntario de Salud para su atención en el país de ser necesario"*.

Lo anterior no garantizaría el acceso al servicio ni el derecho a la salud de aquellas personas que no se encuentran vinculadas al Sistema y que por una u otra razón no tienen los medios económicos suficientes para hacerlo, por lo tanto, podría incurrirse en discriminaciones. En consecuencia, esta Corporación ha sido enfática al manifestar que *"(i) los extranjeros no residentes tienen el derecho a recibir atención de urgencias como contenido mínimo de su derecho a la salud sin que les sea exigido documento alguno o pago previo, siempre y cuando no cuenten con pólizas de seguros ni los medios económicos -propios o de sus familias- para asumir los costos directamente; (ii) las entidades privadas o públicas del sector salud no pueden abstenerse de prestar los servicios de salud mínimos de atención de urgencias a extranjeros que no estén afiliados en el sistema de seguridad social en salud o que estén indocumentados en el territorio colombiano; y (iii) las entidades territoriales de salud donde fue prestado el servicio al extranjero no residente, bajo el supuesto que no puede pagar directamente los servicios ni cuenta con un seguro médico que los cubra, deben asumir los costos de los servicios médicos de atención de urgencias. Lo anterior, sin perjuicio de que el extranjero no*

---

enfermedades tanto a la madre como al que estaba por nacer, resaltando el interés superior de los niños, niñas y adolescentes. Sentencia T-421 de 2017 MP Ver Sentencia C-913 de 2003 MP Clara Inés Vargas Hernández; Sentencia T-314 de 2016 MP Gloria Stella Ortiz Delgado.

[50] Sentencia T-705 de 2017 MP José Fernando Reyes Cuartas.

residente legalice su estadía en Colombia y cumpla con los requisitos establecidos para afiliarse al sistema de seguridad social en salud, así como también sea incentivado e informado para la adquisición de un seguro médico o un plan voluntario de salud."[51]

Entonces, a pesar de la no vinculación al Sistema de Salud Colombiano, 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 situación de irregularidad, con lo cual se pretende preservar la vida y los derechos fundamentales, así como continuar reconociendo la dignidad humana como valor y principio que la Constitución, normas y jurisprudencia han querido garantizar como fin del Estado Social de Derecho.

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"*[52], 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.[53]

Ello no exime a los extranjeros de la obligación que tienen de adquirir un seguro médico o un plan voluntario de salud, tal y como se encuentra previsto en el parágrafo 1º del artículo 32 de la Ley 1438 de 2011, una vez sea conjurada la situación de urgencia y, además, cumplir con los requisitos para la afiliación al Sistema, a fin de obtener un servicio integral y previo a ello aclarar el estatus migratorio. Tales requisitos se encuentran establecidos en el Decreto 780 de 2016 emitido por el Ministerio de Salud y Protección Social.

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

---

[51] Sentencia T-239 de 2017 MP Alejandro Linares Cantillo.
[52] MP Gloria Stella Ortiz Delgado.
[53] Sentencia T-705 de 2017 MP José Fernando Reyes Cuartas.

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.

iii) Concepto de urgencia y competencia de entidades para la prestación del servicio

Según la Organización Mundial de la Salud – OMS – Urgencia es "*la aparición fortuita (imprevista o inesperada) en cualquier lugar o actividad, de un problema de salud de causa diversa y gravedad variable, que genera la conciencia de una necesidad inminente de atención por parte del sujeto que lo sufre o de su familia"*[54] (subrayas fuera de texto original).

Ahora, el Decreto 780 de 2016, *"Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social",* en su artículo 2.5.3.2.3 trae algunas definiciones, y entre ellas, define Urgencia (numeral 1 del artículo 3 del Decreto 412 de 1992) como "*la alteración de la integridad física y/o mental de una persona, causada por un trauma o por una enfermedad de cualquier etiología que* ***genere una demanda de atención médica inmediata y efectiva tendiente a disminuir los riesgos de invalidez y muerte.*** *"*[55] (Subrayas y negrillas fuera de texto original).

De igual manera, de acuerdo con el numeral 5 del artículo 8 de la Resolución 6408 de 2016 del Ministerio de Salud y Protección Social (que modificó la Resolución 5592 de 2015), la atención de urgencias consiste en la *"modalidad de prestación 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 que comprometan su vida o funcionalidad".*

---

[54] "Urgencia, gravedad y complejidad: Un constructo teórico de la urgencia basado en el triaje estructurado" - J. Gómez Jiménez -Servicio de Urgencias. Hospital Nostra Senyora de Meritxell. Principat d'Andorra."

[55] Entre otras definiciones que trae la norma citada están: *"2. Atención inicial de urgencia. Denomínase como tal a todas las acciones realizadas a una persona con patología de urgencia y que tiendan a estabilizarla en sus signos vitales, realizar un diagnóstico de impresión y definirle el destino inmediato, tomando como base el nivel de atención y el grado de complejidad de la entidad que realiza la atención inicial de urgencia, al tenor de los principios éticos y las normas que determinan las acciones y el comportamiento del personal de salud. 3. Atención de urgencias. Es el conjunto de acciones realizadas por un equipo de salud debidamente capacitado y con los recursos materiales necesarios para satisfacer la demanda de atención generada por las urgencias. 4. Servicio de urgencia. Es la unidad que en forma independiente o dentro de una entidad que preste servicios de salud, cuenta con los recursos adecuados tanto humanos como físicos y de dotación que permitan la atención de personas con patología de urgencia, acorde con el nivel de atención y grado de complejidad previamente definidos por el Ministerio de Salud y Protección Social para esa unidad. 5. Red de urgencias. Es un conjunto articulado de unidades prestatarias de atención de urgencias, según niveles de atención y grados de complejidad, ubicado cada uno en un espacio poblacional concreto, con capacidad de resolución para la atención de las personas con patologías de urgencia, apoyado en normas operativas, técnicas y administrativas expedidas por el Ministerio de Salud y Protección Social. La red actuará coordinadamente bajo una estructura conformada por subsistemas de información comunicaciones, transporte, insumos, educación, capacitación y de laboratorios."*

Ahora bien, el servicio de urgencia, como servicio asistencial, al tenor de lo dispuesto en el artículo 168 de la Ley 100 de 1993 *"Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones"*, *"debe ser prestada en forma obligatoria por todas las entidades públicas y privadas que presten servicios de salud, a todas las personas, independientemente de la capacidad de pago. Su prestación no requiere contrato ni orden previa"*.[56]

Lo anterior significa que ninguna entidad prestadora de los servicios de salud puede abstenerse de prestar los servicios de urgencia en su fase inicial porque, con el fin de garantizar el derecho fundamental a la salud, es imperativo conjurar las causas de la alteración del bienestar que cualquier persona puede llegar a tener y *"estabilizarla en sus signos vitales"*[57], para así disminuir el peligro de muerte al cual se puede ver abocada y se mantenga la vida en condiciones dignas.

A las Secretarías de Salud Territoriales, en acatamiento del artículo 31[58] de la Ley 1122 de 2007 *"Por la cual se hacen algunas modificaciones en el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones"*, no les es dable prestar servicios asistenciales, entre los que se encuentra el de urgencias, directamente, pero sí se les impone hacer el trámite para que a través de la red para la prestación de los servicios de salud a su cargo tal servicio de urgencia inicial requerido sea prestado como el mínimo de atención al que tiene derecho cualquier persona, sin discriminación de ninguna índole y sin el lleno de ningún requisito previo. Su omisión puede hacer incurrir a las entidades prestadoras de salud en conducta vulneradora de derechos y merecedoras de las sanciones que las normas dispongan por dicha causa.[59]

En el caso de la atención de salud para la población no cobijada por el Sistema de Seguridad Social en Salud, que incluye a la población migrante así su situación no se haya regularizado, se ha dicho que *"en algunos casos excepcionales, la 'atención de urgencias' puede llegar a incluir el tratamiento de enfermedades catastróficas como el cáncer, **cuando los***

---

[56] Disposición normativa acogida por el artículo 2o. de la Ley 10 de 1990, el Decreto 412 de 1992 y compilada en Decreto 780 de 2016 en su artículo 2.5.3.2.2: "*Todas las instituciones que ofrezcan servicios de salud están obligadas a prestar atención inicial de urgencia independientemente de la capacidad socioeconómica de los solicitantes de este servicio."*

[57] Numeral 2 artículo 2.5.3.2.2 Decreto 780 de 2016.

[58] *"En ningún caso se podrán prestar servicios asistenciales de salud directamente por parte de los Entes Territoriales".*

[59] Artículo 130 Ley 1438 de 2011: "*La Superintendencia Nacional de salud, impondrá multas en las cuantías señaladas en la presente ley o revocará la licencia de funcionamiento, si a ello hubiere lugar, a las personas naturales y jurídicas que se encuentren dentro del ámbito de su vigilancia, así como a título personal a los representantes legales de las entidades públicas y privadas, directores o secretarios de salud o quién haga sus veces, jefes de presupuesto, tesoreros y demás funcionarios responsables de la administración y manejo de los recursos del· sector salud en las entidades territoriales, funcionarios y empleados del sector público y privado de las entidades vigiladas por dicha Superintendencia, cuando violen las. disposiciones del Sistema General de Seguridad Social en salud, entre otras, por incurrir en las siguientes conductas: (…) "130.3. Impedir u obstaculizar la atención inicial de urgencias. 130.4. Poner en riesgo la vida de las personas de especial protección constitucional."*

mismos sean solicitados por el médico tratante como urgentes *y, por lo tanto, sean indispensables y no puedan ser retrasados razonablemente sin poner en riesgo la vida".*[60] Subrayas y negrillas fuera de texto original.

Ahora, en Sentencia T-705 de 2017 esta Corporación advirtió que: *"si bien los departamentos son los llamados a asumir los costos de los servicios de atención de urgencia que sean requeridos, en virtud del principio de subsidiariedad y de la subcuenta existente para atender algunas urgencias prestadas en el territorio colombiano a los nacionales de países fronterizos, la Nación deberá apoyar a las entidades territoriales cuando ello sea requerido para asumir los costos de los servicios de atención de urgencias prestados a extranjeros no residentes".* [61]

Entonces, ante la presencia de casos "excepcionales", para los que su tratamiento no puede dar espera, como en los de las enfermedades catastróficas, como cáncer o VIH-SIDA[62], la atención primaria de urgencia que incluye a toda la población colombiana no asegurada o migrante sin importar su situación de irregularidad, de acuerdo con las consideraciones vistas, debe prestarse siempre que el médico tratante determine ese estado de necesidad o urgencia, es decir se hace indispensable que, en virtud del criterio de un profesional en salud, quien es el competente para determinar el estado del paciente conforme su formación técnica, se constate y se ordene el procedimiento a seguir bajo los protocolos establecidos para la materia.

Lo anterior por cuanto han de respetarse las competencias, de acuerdo con cada profesión, como así se refirió esta Corporación, en forma especial en temas de salud: *"Se ha establecido de manera reiterada por parte de este Tribunal Constitucional, que los jueces de tutela no son competentes para ordenar tratamientos médicos y/o medicamentos no prescritos por el médico tratante al paciente. Por lo cual no es llamado a decidir sobre la idoneidad de los mismos. Se ha afirmado pues, que "[l]a actuación del Juez Constitucional no está dirigida a sustituir los criterios y conocimientos del médico sino a impedir la violación de los derechos fundamentales del paciente, luego el juez no puede valorar un tratamiento." Por ello, la condición esencial "...para que el juez constitucional ordene que se suministre un determinado procedimiento médico (...) [es] que éste haya sido ordenado por el médico tratante."*[63]

Entonces, de advertirse necesaria la atención de urgencias ésta debe incluir, a juicio de esta Corte, *"la adopción de medidas colectivas eficaces*

---

[60] Sentencia T-210 de 2018 MP Gloria Stella Ortiz Delgado.
[61] MP. José Fernando Reyes Cuartas.
[62] LEY 972 de 2005 (julio 15) por la cual se adoptan normas para mejorar la atención por parte del Estado colombiano de la población que padece de enfermedades ruinosas o catastróficas, especialmente el VIH/Sida.
[63] Sentencia T-050 de 2009 MP Humberto Antonio Sierra Porto; Sentencia T-260 de 2017 MP Alberto Rojas Ríos.

con un fuerte enfoque de salud pública (vacunaciones, atención de enfermedades de contagio directo)" que "*es necesaria para garantizar el propósito preventivo, proteger la salud y la salubridad pública, y promover el bienestar general no solo de quienes llegan al país, sino también de la comunidad que recibe".* Ello, concluye, "*guarda consonancia con el artículo 4° del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales conforme al cual, los Estados podrán someter los derechos del pacto a limitaciones legales, "solo en la medida compatible con la naturaleza de esos derechos y con el exclusivo objeto de promover el bienestar general en una sociedad democrática".*[64]

iv) El fenómeno de carencia actual de objeto

Conforme lo dispuesto por el artículo 86 de la Constitución Política toda persona puede exigir ante los jueces, mediante un procedimiento preferente, la protección oportuna de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando "*quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública."*

En consecuencia, los jueces ante quienes se promueva la acción de tutela deberán disponer las medidas necesarias, y que consideren pertinentes a fin de proteger el o los derechos que han sido invocados y, para dicho propósito, la Constitución y las normas que la reglamentan, los dotan de facultades especiales. Las autoridades y/o personas contra quienes se ha iniciado la acción estarán en la obligación de dar cumplimiento a las órdenes que hayan resultado de los fallos de tutela, so pena de incurrir aquellas en desacato, con las consecuencias que su inobservancia acarrea.

Si bien la acción de tutela es el mecanismo idóneo para salvaguardar, en forma inmediata, los derechos fundamentales del solicitante ante su violación o amenaza grave e inminente, por lo cual se le exige la formulación oportuna de la misma, ha sido postura de esta Corporación que ésta "*pierde su razón de ser cuando durante el trámite del proceso, la situación que genera la amenaza o vulneración de los derechos fundamentales invocados es superada o finalmente produce el daño que se pretendía evitar con la solicitud de amparo"*[65]. De este modo, la tutela deja de ser un mecanismo idóneo, pues ante la carencia o desaparición de supuestos facticos, que le dieron origen, la acción de tutela pierde su eficacia[66].

---

[64] Sentencia T-210 de 2018 MP Gloria Stella Ortiz Delgado.
[65] Sentencia T- 011 de 2016 MP. Luís Ernesto Vargas Silva.
[66] Sentencias T-495 de 2001 MP Rodrigo Escobar Gil. Sentencia T-162 de 2012 MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Sentencia T- 126 de 2015 MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Sentencia T- 011 de 2016. MP Luís Ernesto Vargas Silva.

Al no encontrarse presente el objeto jurídico sobre el cual recaería la eventual decisión del juez constitucional, ésta se tornaría inocua y carente de todo sustento, y el objetivo que fue previsto para esta acción perdería significado.

En Sentencia T-481 de 2016, la Sala Octava de esta Corporación reiteró su postura respecto del concepto de "carencia actual de objeto". En ella, la Corte manifestó que el juez constitucional no está obligado a pronunciarse sobre aquellos intereses jurídicos que le habían sido confiados para su protección y salvaguarda si han dejado de tener relevancia, razón por la cual se hace inane impartir alguna orden sobre aquello que pudiera haber afectado a quien acude al amparo y su corrección. Así, esta Corporación ha identificado tres maneras en las que tal figura puede materializarse: **(i)** hecho superado, **(ii)** daño consumado" o **(iii)** situación sobreviniente.[67]

(i) **El hecho superado*:*** *"regulada en el artículo 26 del decreto 2591 de 1991, comprende el supuesto de hecho en el que, entre el momento en que se interpone la demanda de amparo y el fallo, se evidencia que, **como producto del obrar de la entidad accionada**, se eliminó la vulneración a los derechos fundamentales del actor, esto es, tuvo lugar la conducta solicitada (ya sea por acción o abstención) y, por tanto, **(i)** se superó la afectación y **(ii)** resulta inocua cualquier intervención que pueda realizar el juez de tutela para lograr la protección de unos derechos que, en la actualidad, la accionada ha dejado de desconocer"*[68]

(ii) **El daño consumado** *"consiste en que a partir de la vulneración ius-fundamental que venía ejecutándose, se ha **consumado** el **daño** o **afectación** que con la acción de tutela se pretendía evitar, de forma que ante la imposibilidad de hacer cesar la vulneración o impedir que se concrete el peligro, no es factible que el juez de tutela dé una orden al respecto"*[69]

(iii) ***Situación sobreviniente*** *eventos en los que la protección pretendida del juez de tutela termina por carecer por completo de objeto y es en aquellos casos en que como producto del acaecimiento de una "**situación sobreviniente**" **que no tiene origen en el obrar de la entidad accionada** la vulneración*

---

[67] Sentencia T-585 de 2010 MP Humberto Antonio Sierra Porto, Sentencias T-481 de 2016 MP Alberto Rojas Ríos: "*A lo anterior es pertinente agregar que si bien la jurisprudencia constitucional, en sus inicios se limitaba a declarar la carencia actual de objeto, sin hacer ningún otro pronunciamiento, actualmente ha empezado a señalar que es menester que esta Corporación, en los casos en que sea evidente que la providencia objeto de revisión debió haber sido decidida de una forma diferente, a pesar de no tomar una decisión en concreto, ni impartir orden alguna, se pronuncie sobre el fondo del asunto, y aclare si hubo o no la vulneración que dio origen a la presentación de la acción de tutela en concreto."*

[68] Sentencia T-481 de 2016 MP Alberto Rojas Ríos.

[69] Ïdem

predicada ya no tiene lugar, ya sea porque el actor mismo asumió la carga que no le correspondía, o porque a raíz de dicha situación, perdió interés en el resultado de la Litis." [70]

El evento sobreviniente fue tratado por esta Corporación, en anterior oportunidad, en el caso de un paciente de 76 años con tratamiento de diálisis. Solicitaba el actor, por medio de un derecho de petición, la autorización del traslado a una institución prestadora del servicio más cerca de su lugar de residencia que aliviara el tiempo del trayecto, pero al no ser respondido el derecho de petición, el paciente fue llevado a dicho sitio por cuenta propia para la práctica de la diálisis y se solicitó el reembolso de lo gastado. Dijo así la Corte en dicha oportunidad: *"por otro lado, tratándose de una "**situación sobreviniente**" es importante recalcar que dicha cesación no tuvo lugar como producto de la diligencia de la accionada y no fue ella quien permitió la superación de la afectación 'ius-fundamental' del actor, motivo por el cual, al igual que cuando se trata de un "**daño consumado**", pueden existir con posterioridad actuaciones a surtir, como la repetición por los costos asumidos o incluso, procesos disciplinarios a adelantar por la negligencia incurrida."*[71]

De igual manera, mediante Sentencia T-310 de 2018, esta Corte se pronunció sobre la carencia actual de objeto, en la que resaltó que al existir tal fenómeno, por haberse superado los hechos que dieron lugar al recurso de amparo o satisfecho las pretensiones del actor, perdía sentido cualquier orden o decisión al respecto.[72]

En tal oportunidad explicó que *"la carencia actual de objeto puede configurarse por el acaecimiento de una situación sobreviniente, en razón de la cual 'la orden del/de la juez/a de tutela relativa a lo solicitado en la demanda de amparo no surta ningún efecto y por lo tanto quede en el vacío'*[73]*. Esta tiene lugar en los casos en los cuales, 'por una modificación en los hechos que originaron la acción de tutela'*[74]*, (i) el accionante 'asumió la carga que no le correspondía'*[75]*, (ii) 'a raíz de dicha situación, perdió interés en el resultado de la Litis'*[76]*, o (iii) la pretensión 'fuera imposible de llevar a cabo'*[77]*"*

---

[70] Ídem, Sentencia T-625 de 2017 MP Carlos Bernal Pulido: "*Entonces, el hecho sobreviniente, a diferencia del hecho superado, no tiene origen en una actuación de la parte accionada dentro del trámite de tutela. En razón de ello y, según las circunstancias de cada caso, el juez constitucional debe entrar a pronunciarse de fondo cuando encuentre que existan "actuaciones a surtir, como la repetición por los costos asumidos o incluso, procesos disciplinarios a adelantar por la negligencia incurrida"*
[71] Sentencia T-481 de 2016 MP Alberto Rojas Rios.
[72] Sentencia T-310 de 2018 MP Carlos Bernal Pulido.
[73] Sentencia T-200 de 2013 MP Alexei Julio Estrada.
[74] Ibídem.
[75] Sentencia T-481 de 2016 MP Alberto Rojas Ríos.
[76] Ibídem.
[77] Sentencia T-200 de 2013 MP Alexei Julio Estrada.

Entonces *"el hecho sobreviniente, a diferencia del hecho superado, no tiene origen en una actuación de la parte accionada dentro del trámite de tutela."*[78]

Así las cosas, al verificar el juez de tutela que está ante un evento que fue subsanado y lo que pudo ser causa de la vulneración o puesta en peligro de los derechos fundamentales invocados para su protección en la acción de tutela ya no existe, por causa de eventos diferentes al actuar de la entidad accionada, debe proceder a declarar la carencia actual de objeto por situación sobreviniente, sin que esto signifique que no pueda pronunciarse de fondo si, como resultado de análisis del caso, evidencie que ocurrió una trasgresión de aquellos derechos fundamentales. En tal caso, podría haber lugar a una orden preventiva para corregir las decisiones judiciales de instancia o simplemente para hacer claridad en las causas que motivan la decisión en revisión.[79]

v) Caso concreto

El señor "RODRIGO", ciudadano venezolano que ingresó a Colombia desde el 4 de septiembre de 2017,[80] manifiesta en su escrito de tutela su intención de obtener la ciudadanía colombiana para residir en este país, pero indica que por ser portador del virus de inmunodeficiencia humana – VIH – positivo[81], su condición de salud le obliga a tomar diariamente unos medicamentos especiales y por ello considera que la SECRETARÍA DE SALUD DISTRITAL DE SANTA MARTA vulneró sus derechos a la salud, a la vida digna y al mínimo vital al no hacerle entrega de los mismos, por no tener la ciudadanía colombiana.

Por causa de su enfermedad le fueron prescritos, según se observa en copia de las fórmulas médicas que allegó, las cuales datan del 13 de mayo de 2015, unos medicamentos que debe tomar diariamente para mantener el estado de salud estable. Entonces, su condición de salud y situación de migrante irregular lo hace vulnerable y pone en circunstancia de indefensión y debilidad manifiesta, elementos por los cuales se le considera sujeto de protección constitucional.

---

[78] Sentencia T-310 de 2018 MP Carlos Bernal Pulido.

[79] Sentencia T-714 de 2016 MP Gloria Stella Ortiz Delgado: "Finalmente, respecto a la carencia actual de objeto cuando se presenta **cualquier otra circunstancia que haga inocua la orden de satisfacer la pretensión de la tutela**, la Corte ha manifestado que "*es posible que la carencia actual de objeto no se derive de la presencia de un daño consumado o de un hecho superado sino de alguna otra circunstancia que determine que, igualmente, la orden del/de la juez/a de tutela relativa a lo solicitado en la demanda de amparo no surta ningún efecto. En los anteriores eventos, la carencia actual de objeto no es óbice para que la Corte, si lo considera pertinente, analice si existió una vulneración y como autoridad suprema de la jurisdicción constitucional determine el alcance y deber de protección de los derechos fundamentales invocados, con el fin de prevenir futuras violaciones".*

[80] Cfr. fols. 6-7 cuad. ppal.

[81] Cfr. fol. 9 cuad. ppal. Copia de la fórmula médica del 13 de mayo de 2015, suscrita por la internista-infectóloga Irene Faneite a nombre del paciente "RODRIGO", en la que se prescriben los fármacos Truvada tab 200/300 g., Atazanavir tab 300 g. y Ritonavir tab 100 g., con la indicación de que cada uno de ellos debe ser tomado todos los días.

Se hace necesario establecer si la negativa de la entidad accionada vulneró los derechos fundamentales a la salud, la vida digna y al mínimo vital, que consideró transgredidos.

Al hacer el análisis de las reglas para el acceso a los servicios de salud para extranjeros en Colombia, se pudo evidenciar que conforme la jurisprudencia, bajo la condición de migrantes o refugiados, estos *(i) deben ser tratados en condiciones de igualdad respecto de los nacionales colombianos; (ii) tienen la obligación de cumplir la Constitución Política y las leyes que rigen para todos los residentes en Colombia; (iii) tienen derecho a recibir un mínimo de atención por parte del Estado en casos de urgencia con el fin de atender sus necesidades básicas, especialmente las relacionadas con asuntos de salud.*

En virtud de lo anterior es imperativo que los estados de urgencia en salud en los que se encuentre cualquier persona, independiente de su condición, sean debidamente atendidos, pues ello garantiza que los derechos fundamentales a la salud y a la dignidad humana, entre otros, sean respetados conforme los postulados constitucionales y normas de derecho internacional.[82]

En el caso concreto, a partir de las reglas de decisión en la materia, es posible concluir que la Secretaría de Salud Distrital de Santa Marta vulneró los derechos fundamentales del accionante pues omitió prestarle, a través de la red pública de servicios, la atención de urgencias requerida la cual comprendía, dada la naturaleza catastrófica de la enfermedad del paciente -Virus de Inmunodeficiencia Humana VIH-, la entrega de medicamentos prescritos por el médico tratante, necesarios para evitar el deterioro progresivo de su patología e inclusive la muerte. De esta forma, es claro que la conducta de la entidad pública fue negligente y contraria a los postulados constitucionales en la medida en que no activó las competencias a su cargo para identificar y atender la necesidad de atención en salud requerida por el accionante.

Con todo, se advierte que el remedio constitucional, en esta oportunidad, no está orientado a la entrega de los insumos médicos pretendidos por el

---

[82] La Declaración Universal de Derechos Humanos, artículo 25: *"*1. *Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.* El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Artículo 12*: "1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental. 2. Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para:…c) La prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas; d) La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad".*

extranjero pues, durante el periodo de revisión, se constató que el señor "RODRIGO" logró regularizar su estancia en el territorio, mediante la obtención de un Permiso Especial de Permanencia – PEP – y, con ello, pudo ser registrado en el Sistema de Salud colombiano bajo el Régimen Contributivo por causa de una relación laboral. En consecuencia, fue vinculado a la EPS SANITAS. Una vez afiliado, tal entidad atendió debidamente las necesidades que su enfermedad efectivamente demandaba, brindándole los medicamentos, tratamientos y programas de prevención y seguimiento de la misma, conforme lo dispuesto por los médicos tratantes.

Se evidencia entonces una "situación sobreviniente" toda vez que, por gestión propia, el señor "RODRIGO" se vinculó, conforme lo permiten las normas y las consideraciones previstas, al Sistema de Salud colombiano y por causa también de su vinculación a la EPS SANITAS ésta ha prestado debidamente los servicios de salud para la atención de la enfermedad que padece.

En consecuencia, al presentarse tal situación sobreviniente, se observa una carencia actual de objeto. La litis entonces ya no encuentra fundamento para su estudio, pues conforme a las reglas vistas, no hay órdenes que emitir toda vez que los derechos se encuentran protegidos.

No obstante, al verificar que la entidad accionada, Secretaría de Salud Distrital de Santa Marta, no realizó los procedimientos necesarios para establecer la situación de salud del ciudadano, esto es, determinar que la prestación del servicio de urgencias comprendía la entrega de medicamentos, dada la naturaleza catastrófica de la enfermedad padecida, y que este hecho generó una vulneración de los derechos fundamentales del actor, se exhortará a la entidad accionada para que se abstenga de incurrir en conductas que desconozcan la atención mínima en salud a la que tienen derecho los extranjeros en el país, conforme la jurisprudencia constitucional en la materia.

Síntesis de la decisión

En esta oportunidad la Corte examina la solicitud de amparo constitucional promovida por el ciudadano venezolano "RODRIGO" para la protección de sus derechos a la salud y la vida digna, en vista de que la SECRETARÍA DE SALUD DISTRITAL DE SANTA MARTA no autorizó el suministro de medicamentos que su médico tratante le había recetado para el tratamiento del virus de inmunodeficiencia humana –VIH – positivo, del cual es portador.

La Sala de Revisión estima que para abordar el tema se hacía necesario referirse a los siguientes ejes temáticos: i) procedencia de la acción de tutela; ii) reglas para el acceso a servicios de salud de los extranjeros en Colombia, iii) concepto de Urgencia y competencia de entidades para prestación del servicio iv) el fenómeno de carencia actual de objeto, y una vez agotado el análisis de los anteriores aspectos, v) examinar el caso concreto.

Se verifica en primera medida que la acción de tutela es procedente en el caso concreto, pues, en consideración a la condición de vulnerabilidad extrema del accionante, por su situación de salud, además de su condición como migrante venezolano dada la crisis humanitaria que se presenta en su país, habilitaba la intervención del juez constitucional. Fue comprobado el cumplimiento de los requisitos de legitimidad, inmediatez y subsidiariedad.

La entidad accionada, la SECRETARÍA DE SALUD DISTRITAL DE SANTA MARTA, al brindar respuesta sobre los hechos que dieron origen a la acción, expresó que, además de no ser dicha entidad la competente para prestar los servicios de salud, con el fin de acceder a ellos se hace necesario afiliarse al Sistema de Salud en los términos de la Ley 100 de 1993, bajo cualquier modalidad, contributivo o subsidiado, de acuerdo con sus ingresos, trámite que no es restringido para ciudadanos extranjeros, siempre que cuenten con un documento de identidad válido y el lleno de los requisitos legales.

Indicó además la entidad que, el señor "RODRIGO" no demostró haber regularizado su situación migratoria para adelantar los trámites de afiliación al Sistema y, sin afiliación, sólo puede acceder a la atención por urgencias. Por ello, considera que la situación no es responsabilidad de las entidades sino del accionante, razón por la cual no se le ha vulnerado ningún derecho al ciudadano venezolano.

No obstante lo anterior, ante la carencia de elementos suficientes para iniciar el análisis del caso y la protección de los derechos que consideraba el tutelante se habían vulnerado, durante la revisión se hizo necesario suspender los términos y decretar pruebas.

Durante la práctica de las pruebas se obtuvo respuesta de la Unidad Administrativa Especial ***Migración Colombia***, entidad que informó que el ciudadano venezolano "RODRIGO", con pasaporte número 064915359, ingresó al país el 4 de septiembre de 2017 procedente de Maracaibo (Estado Zulia-Venezuela), con un permiso de ingreso y permanencia PIP-5, esto es, como turista autorizado para permanecer en el país por el término de 90 días.

Añadió que el actor registra trámite de Permiso Especial de Permanencia –PEP– expedido por el Ministerio de Relaciones Exteriores el 7 de febrero de 2018, el cual se encuentra vigente.

La EPS SANITAS, el 11 de octubre de 2018 allegó información completa y detallada de lo requerido en Auto de Pruebas y se pudo concluir que efectivamente el señor "RODRIGO", fue atendido debidamente por parte de la prestadora del servicio, que le suministró los medicamentos pretendidos.

A pesar de la evidencia encontrada, se hizo análisis de las reglas para el acceso a los servicios de salud para extranjeros en Colombia en las que se concluyó que a pesar del estatus irregular de los migrantes, la atención inicial de urgencia se hace imperativa para proteger los derechos a la salud y a una vida digna.

Así las cosas, a la Secretaría de Salud Distrital de Santa Marta, en acatamiento del artículo 31[83] de la Ley 1122 de 2007 *"Por la cual se hacen algunas modificaciones en el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones"*, no obstante que no le es dable prestar servicios asistenciales, directamente, sí está obligada a hacer los trámites pertinentes para que las entidades prestadoras de los servicios de salud que se encuentran a su cargo, atiendan debidamente a los pacientes, bajo la normatividad vigente.

En el caso particular, que refiere inicialmente una solicitud de suministro de medicamentos, se evidenció una falta de diligencia de la entidad accionada para identificar y atender la enfermedad que padece el ciudadano venezolano – virus de inmunodeficiencia humana positivo VIH –, la cual se cataloga como una de las enfermedades catastróficas, y para brindar el mínimo de atención requerido para evitar el deterioro progresivo de su enfermedad, en tanto se hacían los tramites tendientes a la afiliación al Sistema de Seguridad Social en Salud del accionante.

Por lo anterior, se considera que con la omisión de la entidad accionada se pusieron en riesgo los derechos fundamentales a la salud y a una vida digna del ciudadano venezolano.

Ahora, el señor "RODRIGO" regularizó su situación de extranjero al solicitar la expedición del Permiso Especial de Permanencia –PEP – que, de acuerdo con el Decreto 1288 de 2018, "*es un documento de identificación válido para los nacionales venezolanos en territorio*

---

[83] *"En ningún caso se podrán prestar servicios asistenciales de salud directamente por parte de los Entes Territoriales".vb*

colombiano que les permite permanecer temporalmente en condiciones de regularización migratoria y acceder a la oferta institucional en materia de salud, educación, trabajo y atención de niños, niñas y adolescentes en los niveles nacional, departamental y municipal". (Subrayas fuera de texto original)

Por causa de una relación laboral, pudo ser registrado en el Sistema de Salud colombiano bajo el Régimen Contributivo, a la EPS SANITAS, para la prestación de los servicios de salud y a través de ella tal entidad atendió debidamente las necesidades que su enfermedad – virus de inmunodeficiencia humana –VIH – positivo –, demandaba, brindando los medicamentos, tratamientos, programas de prevención y seguimiento de la misma, conforme lo dispuesto por los médicos que ahora lo tratan, con lo cual se advirtió la carencia actual de objeto por situación sobreviniente.

La sentencia proferida el 3 de octubre de 2017, por el Juzgado Tercero Penal Municipal para Adolescentes con Función de Control de Garantías de Santa Marta se revoca para exhortar a la entidad accionada a que, en lo sucesivo, oriente debidamente a la población migrante sobre los procedimientos legales y establezca la situación de urgencia de quienes acuden en búsqueda de los servicios de salud, para brindar el mínimo de salud a la cual tiene derecho toda persona de conformidad con lo explicado en la presente providencia.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE:

Primero. - LEVANTAR la suspensión de términos decretada dentro del proceso T-6.685.506.

Segundo. - REVOCAR la sentencia proferida el tres (3) de octubre de 2017, por el Juzgado Tercero Penal Municipal para Adolescentes con Función de Control de Garantías de Santa Marta, mediante la cual denegó el amparo reclamado y en su lugar **DECLARAR LA CARENCIA ACTUAL DE OBJETO,** por **circunstancias sobrevinientes** expuestas en la parte motiva de esta Providencia.

Tercero. –Exhortar a la SECRETARÍA DE SALUD DISTRITAL DE SANTA MARTA para que brinde la atención de urgencias requerida, en

los casos de enfermedades de naturaleza catastrófica, a través de la red pública de servicios, de acuerdo con los lineamientos médicos y legislativos, de tal forma que no se pongan en riesgo los derechos fundamentales de las personas que acuden a sus servicios.

Cuarto. – Por Secretaría General **LÍBRENSE** las comunicaciones previstas en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los fines allí contemplados.

Comuníquese, publíquese y cúmplase.

ALBERTO ROJAS RÍOS
Magistrado

DIANA FAJARDO RIVERA
Magistrada

CARLOS BERNAL PULIDO
Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ
Secretaria General