

Bogotá, D. C., 29 de marzo de 2019

Honorables Magistrada y Magistrados

Diana Constanza Fajardo Rivera

Luis Guillermo Guerrero Pérez

Alejandro Linares Cantillo

Corte Constitucional

E. S. D

Referencia: intervención ciudadana en el proceso T-7.071.275, correspondiente a la acción de tutela interpuesta por AADC contra la Secretaría de Salud del municipio de Guadalajara de Buga (Valle del Cauca) y la Secretaría de Salud del departamento de Valle del Cauca.

Asunto constitucional en discusión: discriminación institucional indirecta a migrantes venezolanos para acceder a servicios y atención en salud.

Diana Rodríguez Franco, Mauricio Albarracín Caballero, Lucía Ramírez Bolívar, Silvia Ruiz Mancera, Valentina Rozo Ángel, Jesús David Medina Carreño, Juan Sebastián Pinzón Cadena, Sara Castro Zuldúa y Camila Rojas Ospina, respectivamente subdirectora, director del área de litigio, coordinadora de la línea de migración, investigadores y pasantes del Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad (Dejusticia), identificados como aparece al pie de nuestras firmas y actuando como ciudadanos, presentamos la siguiente intervención dentro del proceso de la referencia. En este escrito se argumenta que las barreras administrativas que impiden a los migrantes venezolanos regular su estatus migratorio, y en consecuencia gozar de sus derechos (entre ellos la salud) en el territorio nacional, constituyen actos de discriminación institucional indirectos.

En el caso bajo estudio, el señor AADC, ciudadano venezolano domiciliado en Colombia, solicitó el amparo de sus derechos fundamentales a la salud y a la vida digna ya que padece cáncer de piel y no ha recibido atención médica oportuna. De acuerdo con lo expuesto en el escrito de tutela, las entidades de salud a las que acudió le negaron la prestación del servicio por dos razones. En primer lugar, porque no consideran el cáncer de piel como una urgencia que requiera atención médica inmediata. En segundo lugar, porque para recibir un tratamiento integral a su enfermedad requiere estar afiliado al Sistema

de Seguridad Social en Salud (en adelante SGS-SS), bien sea en el régimen subsidiado o contributivo.

En vista de esta negativa, el señor Delgado Carrero acudió a Migración Colombia con el fin de obtener un documento válido que sirviera para ingresar el SGS-SS. En un primer momento, acudió para solicitar el Permiso Especial de Permanencia (en adelante PEP), luego para solicitar información sobre el trámite de la visa. Con respecto al PEP, esta entidad argumentó que no podía otorgarle este documento pues estaba dirigido a migrantes venezolanos que hubieran ingresado irregularmente al país, argumento que no aplicaba a su caso toda vez que ingresó legalmente. Con respecto a la visa, Migración Colombia sostuvo que para su trámite se requieren una serie de documentos, entre los cuales se incluye un certificado de antecedentes penales apostillado. Con la ayuda de su hermana residente en Venezuela, AADC ha tramitado algunos de los documentos requeridos para la visa; pero, debido a la crisis política de ese país y a los distintos obstáculos burocráticos que imponen sus autoridades administrativas, le ha sido imposible apostillar el certificado de antecedentes penales.

El proceso de la referencia denota una problemática relevante en términos constitucionales: los obstáculos administrativos, y en este sentido discriminatorios, que imponen las autoridades colombianas para que los migrantes venezolanos puedan acceder al goce y disfrute de sus derechos fundamentales. Particularmente, el caso demuestra cómo las entidades encargadas de los asuntos migratorios y de salud obstaculizan el acceso a sus servicios por razones que, encubiertas bajo el rótulo de ‘requisitos administrativos’, generan tratos injustos hacia la población extranjera. Esta práctica la catalogamos como discriminación institucional indirecta: institucional, por venir de las entidades oficiales; indirecta, por las consecuencias desventajosas o negativas que tienen para un cierto grupo poblacional a pesar de no ser abiertamente discriminatorias. Además de contrariar el artículo 13 de la Constitución, esta exclusión se torna más gravosa cuando son afectados sujetos de especial protección constitucional, como personas con enfermedades crónicas. Justamente, este es el caso del accionante de la tutela, quien además de ser migrante padece cáncer de piel.

La intervención que a continuación se presenta está dividida en cinco partes. En la primera hacemos un breve resumen del contexto de la crisis venezolana, la cual se ha visto agudizada recientemente por tres circunstancias particulares: 1) la crisis energética a la que se enfrenta dicho país; 2) el cierre de la frontera con Colombia, y 3) el rompimiento de las relaciones diplomáticas entre ambos estados. En la segunda ponemos de presente las barreras administrativas a las que se enfrentan los migrantes venezolanos para regular su estatus migratorio y acceder al SGS-SS; catalogamos estos obstáculos como corolarios de discriminación institucional indirecta, tema que ha sido objeto de mención por la Corte Constitucional y la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante Corte IDH). En la tercera parte abordamos el derecho fundamental a la salud bajo el principio de igualdad y

no discriminación y con énfasis especial en el deber del Estado de atender a las personas migrantes que padecen enfermedades crónicas. En la cuarta, brindamos un concepto sobre el proceso de la referencia. Finalmente, en la quinta exponemos nuestras solicitudes teniendo en cuenta el caso concreto y las barreras administrativas a las que se enfrentan los migrantes venezolanos.

1. CONTEXTO DE LA CRISIS VENEZOLANA Y SITUACIÓN DE LOS MIGRANTES EN COLOMBIA

La crisis social, política y económica a la que se enfrenta Venezuela ha sido ampliamente documentada en medios, redes sociales e informes de la sociedad civil y academia. En esta sección presentaremos, en primer lugar, un resumen del estado del sistema de salud y de la pobreza generalizada en el vecino país y, en segundo lugar, tres situaciones recientes que han llevado a que se empeore la situación de los venezolanos: 1) la crisis energética; 2) el cierre de la frontera en Colombia, y 3) el rompimiento de las relaciones diplomáticas entre los países.

1.1. Crisis humanitaria en Venezuela

Desde Dejusticia hemos expuesto la situación fáctica de la crisis humanitaria del vecino país a través de indicadores de pobreza, salud y alimentación en distintas intervenciones, como las que presentamos en los casos con radicado T-6.578.193¹ y T-6.578.985². En esta subsección retomaremos algunos de los indicadores más relevantes para comprender la magnitud de la crisis.

Con respecto al estado del sistema de salud en Venezuela, vale señalar que el desabastecimiento y la escasez de medicamentos alcanzó al 88% de los hospitales en el primer trimestre de 2018, mientras que el 79% no dispuso de material médico quirúrgico y el 84% de los hospitales tuvo escasez de catéter y sondas (gráfico 3)³. Por su parte, el 100% de los laboratorios no están operando o presentan un servicio intermitente, porcentaje que es del 94% para los rayos x, 86% para las ecografías y 97% para los TAC⁴.

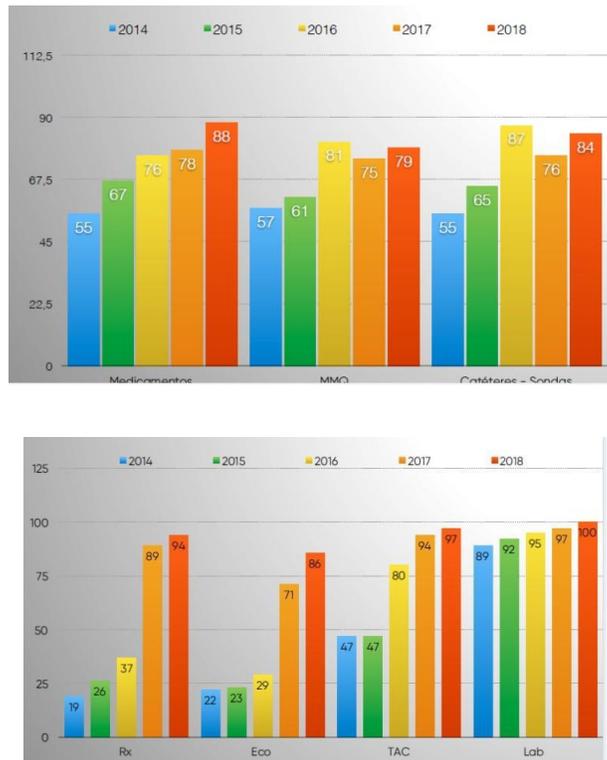
¹ En este caso una ciudadana venezolana residente en Colombia demandó al Instituto Departamental de Salud de Norte de Santander por considerar vulnerados sus derechos a la salud y a la vida digna, debido a que esta entidad se había negado a autorizar la quimioterapia, los medicamentos y tratamientos que requiere en razón del cáncer de útero que padece.

² En este caso una madre venezolana, en representación de su hijo menor de edad, demandó a distintas entidades de salud por considerar vulnerados los derechos a la salud y vida digna de su hijo, debido a que estas se han negado a autorizar la ‘valoración por cirugía pediátrica’ que le fue ordenada en razón a las hernias inguinal y umbilical que padece.

³ Asamblea Nacional. Encuesta Nacional de Hospitales. 2018. Disponible en: <http://puntodecorte.com/an-realizo-encuesta-nacional-de-hospitales-y-aqui-estan-los-resultados/>

⁴ Ibid.

Gráfico 1. Servicios inoperativos/intermitentes



Fuente: Encuesta Nacional de Hospitales (2018)

Tal es la crisis de salud a la que se enfrentan en Venezuela, que este es uno de los únicos tres países de América Latina y el Caribe en el que ha aumentado la mortalidad materna drásticamente, pasando de 457 muertes en 2015 a 756 en 2016.⁵ Este es un indicador fundamental para analizar la situación de salud, pues se trata en su mayoría de muertes evitables y refleja las inequidades en el acceso a servicios entre ricos y pobres⁶.

Ante esta crisis del sistema de salud, la CIDH, por medio de la Resolución 2 de 2018, reconoce que el aumento exponencial del flujo de personas desde Venezuela se da en muchos casos “*como una estrategia de supervivencia que les permita a ellas y sus familias preservar derechos tales como la vida, la integridad personal, la libertad personal, la salud y la alimentación, entre otros*”⁷.

Sin embargo, como se expondrá posteriormente, dichas estrategias de supervivencia se ven limitadas por las barreras administrativas que imponen los países a los migrantes. Por esta

⁵ Ministerio del Poder Popular para la Salud. Boletín Epidemiológico. Semana Epidemiológica 52. P. 31.

⁶ Organización Mundial de la Salud. Mortalidad Materna. Disponible en: <http://www.who.int/es/news-room/fact-sheets/detail/maternal-mortality>

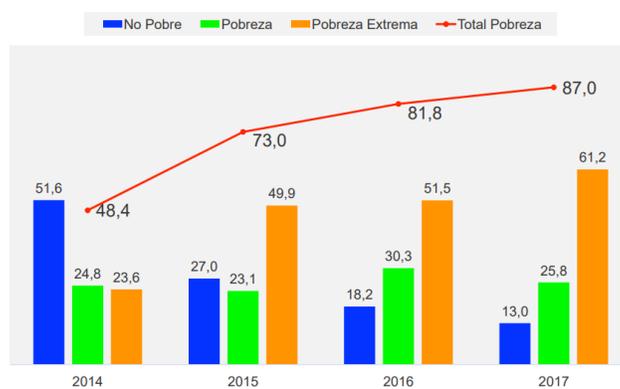
⁷ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Migración Forzada de Personas Venezolanas. 2018. Disponible en: <https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/Resolucion-2-18-es.pdf>

razón, la CIDH subraya su preocupación por las dificultades que enfrentan muchas personas para obtener documentos oficiales, incluidos pasaportes, los cuales son requeridos por los Estados receptores para regularizarse y así acceder igualitariamente a derechos⁸.

Paralelamente, es indispensable que las autoridades colombianas, y desde luego, la Corte Constitucional, consideren la situación precaria en la que arriban muchas personas provenientes de ese país como factor a tener en cuenta al momento de tomar decisiones que puedan limitar la garantía de los derechos fundamentales de esta población.

Para comenzar, el aumento de la pobreza en el vecino país ha sido acelerado. Según cifras oficiales en el primer semestre del 2015 el 33,1% de los hogares era pobre, lo que significa un incremento de 6,2 puntos porcentuales frente al mismo periodo en 2010⁹. A estas cifras se suman las presentadas por la academia, que muestran un aumento continuo de la pobreza pasando de 48,4% en 2014 a 87% en 2017. Tal ha sido el aumento de la pobreza que el año pasado del total de hogares pobres, el 61,2% se encontraba en condiciones de pobreza extrema¹⁰ (gráfico 1), lo que significa que más de la mitad de los hogares en Venezuela no tiene recursos suficientes para cubrir los costos de la alimentación.

Gráfico 2. Hogares en condición de pobreza de ingreso.



Fuente: ENCOVI 2017

Esta situación de pobreza es grave, pues como lo ha manifestado la Comisión Interamericana de Derechos Humanos constituye *“una violación generalizada a todos los derechos*

⁸ Ibid.

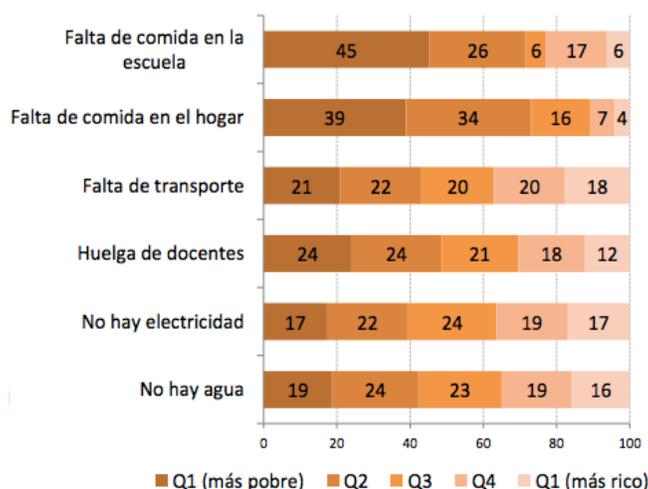
⁹ Instituto Nacional de Estadística. Pobreza por línea de ingreso, 1er semestre 1997-1er semestre 2015.

Disponible en: http://www.ine.gov.ve/index.php?option=com_content&view=category&id=104&Itemid=#

¹⁰ Universidad Católica Andrés Bello, Universidad Simón Bolívar, Universidad Central de Venezuela (UCA-USB-UCV). Encuesta sobre Condiciones de Vida Venezuela-pobreza. 2017. Disponible en: <https://www.ucab.edu.ve/wp-content/uploads/sites/2/2018/02/ENCOVI-2017-presentaci%C3%B3n-para-difundir-.pdf>

*humanos, tanto civiles y políticos como sociales, económicos y culturales*¹¹. Frente al derecho a la alimentación, el 89,4% de los venezolanos considera que el ingreso familiar no es suficiente para la adquisición de alimentos dentro y fuera del hogar y el 80% presenta inseguridad alimentaria¹². A su vez, la crisis alimentaria en Venezuela ha impactado el derecho a la educación, especialmente en niños, niñas y adolescentes (NNA)¹³. A lo largo de los años ha habido una disminución de la asistencia escolar, que se ha reflejado en todo el espectro social. Si se ven los factores que impiden la asistencia escolar es claro cómo la falta de alimento y servicios han afectado el derecho a la educación¹⁴.

Gráfico 3. Distribución por quintiles de la población de 3 a 17 años que algunas veces no asiste por las siguientes razones.



Fuente: ENCOVI 2017

Si bien la crisis del sistema de salud venezolano viene desde hace años, en los últimos meses ha habido al menos tres motivos por los que ha empeorado esta situación, como mostramos a continuación.

1.2. Nuevos factores a tener en cuenta en el contexto de la crisis venezolana

¹¹ CIDH. Pobreza y Derechos Humanos. 2017. En <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/PobrezaDDHH2017.pdf>, p. 48.

¹² UCA-USB-UCV. Encuesta sobre Condiciones de Vida Venezuela-alimentación. 2017. En <https://www.ucab.edu.ve/wp-content/uploads/sites/2/2018/02/ENCOVI-Alimentaci%C3%B3n-2017.pdf>

¹³ CIDH. Situación de derechos humanos en Venezuela. Informe País. 2017. En <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/Venezuela2018-es.pdf>, p. 241.

¹⁴ UCA-USB-UCV, Universidad Central de Venezuela. Encuesta sobre Condiciones de Vida Venezuela-alimentación. 2017. En <https://www.ucab.edu.ve/wp-content/uploads/sites/2/2018/02/ENCOVI-Alimentaci%C3%B3n-2017.pdf>

Consideramos que el contexto de crisis ha empeorado por tres motivos fundamentales: 1) la crisis energética a la que se enfrenta Venezuela; 2) el cierre de la frontera en Colombia, y 3) el rompimiento de las relaciones diplomáticas entre los países.

En primer lugar, en las últimas semanas Venezuela ha sufrido continuos cortes de energía. El jueves 7 de marzo el ministro de Energía Eléctrica declaró que 11 estados venezolanos se quedaron sin electricidad¹⁵. La ausencia de energía llevó a que los hospitales denunciaran los efectos del apagón en el servicio médico¹⁶. De acuerdo con algunas noticias, 48 horas después del apagón inicial al menos 17 personas murieron por la falta de electricidad. Por su parte, la Red Nacional de Médicos denunció que había contabilizado 79 fallecidos entre el 10 de noviembre de 2018 y el 19 de febrero de 2019 por esta problemática¹⁷. Al tercer día del corte de electricidad, Juan Guaidó, presidente interino de Venezuela, afirmó que 16 de los 23 estados continuaban totalmente sin energía eléctrica, mientras que 6 tenían energía de manera parcial¹⁸. Aunque el 13 de marzo inició el restablecimiento de este servicio, los hospitales manifestaron que siguen reportando cortes de energía de una hora de duración y requieren de generadores para mantener a los pacientes con vida¹⁹. Un nuevo apagón se presentó nuevamente el lunes 25 de marzo dejando a varios estados del país sin luz, frente a lo cual el Gobierno suspendió las actividades laborales y educativas durante 24 horas²⁰.

En segundo lugar, los tres puentes internacionales que conectan a Venezuela y Colombia fueron cerrados el 22 de febrero de 2019²¹. El 11 de marzo de 2019 los puentes se volvieron a abrir solo para fines humanitarios, como son los casos del paso de menores de edad que asisten a clases y el paso de enfermos²². El cierre de la frontera ha afectado el flujo de migrantes entre un país y otro, modificando el acceso a bienes como alimentos y trabajo, que algunos venezolanos consiguen en Colombia, pero no en Venezuela.

Por último, el 23 de febrero de este año el Gobierno venezolano anunció el rompimiento de las relaciones diplomáticas y consulares con Colombia. En un comunicado de prensa señaló *“un plazo de 24 horas, a partir de la publicación [del] comunicado, para que los diplomáticos y funcionarios consulares de Colombia abandonen la República Bolivariana*

¹⁵ CNN. Cronología del apagón en Venezuela. Disponible en <https://cnnespanol.cnn.com/2019/03/13/cronologia-del-apagon-en-venezuela-dia-a-dia-de-una-crisis-en-la-penumbra/> Recuperado el 18 de marzo de 2019.

¹⁶ *Ibíd.*

¹⁷ *Ibíd.*

¹⁸ *Ibíd.*

¹⁹ *Ibíd.*

²⁰ El Clarín. Apagón en Venezuela: aún no hay luz, suspenden actividades y el gobierno dice que es otro sabotaje. Disponible en https://www.clarin.com/mundo/apagon-venezuela-luz-suspenden-actividades-gobierno-dice-sabotaje_0_UBTYikhrq.html Recuperado 26 de marzo de 2019.

²¹ CNN. Habilitan paso de niños y enfermos en la frontera Colombia-Venezuela. Disponible en <https://cnnespanol.cnn.com/2019/03/11/habilitan-paso-de-ninos-y-enfermos-en-la-frontera-colombia-venezuela/> Recuperado el 18 de marzo de 2019

²² *Ibíd.*

de Venezuela”²³. Esta situación no solo ha dificultado las relaciones diplomáticas entre los estados, sino la prestación de servicios consulares para los extranjeros nacionales en cada uno de los países.

La crisis humanitaria a la que se enfrenta Venezuela, que ha venido agravándose desde hace años, sumada a las tres circunstancias anteriormente mencionadas, evidencian la situación de vulnerabilidad de los ciudadanos del vecino país. De allí que sea necesario y urgente que el Estado colombiano establezca medidas diferenciales y efectivas para atender a la población que migra por la crisis, especialmente en temas cruciales como documentación, salud, educación y mínimo vital.

2. LAS BARRERAS ADMINISTRATIVAS QUE DIFICULTAN A LOS MIGRANTES VENEZOLANOS REGULAR SU ESTATUS MIGRATORIO Y EN CONSECUENCIA ACCEDER AL SISTEMA DE SALUD SON ACTOS DE DISCRIMINACIÓN INSTITUCIONAL INDIRECTA

Como lo hemos señalado en nuestras intervenciones ante esta Corporación²⁴, una vez en Colombia, la principal dificultad a la que se enfrentan los migrantes provenientes de Venezuela en situación de irregularidad para gozar de sus derechos está en la burocracia administrativa excesiva. Los requisitos impuestos por algunas entidades públicas resultan desproporcionados en un contexto de crisis como el del vecino país, por lo que terminan siendo condiciones imposibles de alcanzar. Ello afecta, como consecuencia, el goce y disfrute de derechos fundamentales como la salud, la educación, y el mínimo vital. Si bien en su origen algunos requisitos no resultan inconstitucionales, su rigurosa aplicación a personas migrantes en claras circunstancias de vulnerabilidad acarrea la violación de derechos fundamentales y da cuenta de prácticas discriminatorias, en este caso, de origen institucional.

Con el fin de exponer estas prácticas de rechazo violatorias del artículo 13 de la Constitución Política, abordaremos, en primer lugar, los obstáculos administrativos que deben sortear los migrantes venezolanos para regular su estatus migratorio, condición requerida además por las instituciones de salud para ser parte del SGS-SS. Posteriormente, presentamos brevemente el concepto de discriminación institucional indirecta, bajo el cual catalogamos las barreras burocráticas que impiden a los migrantes venezolanos acceder a sus derechos en Colombia.

²³ Ministerio del Poder Popular para la Comunicación e Información. Comunicado: Venezuela anunció la ruptura de relaciones diplomáticas con Colombia. Disponible en <http://www.minci.gob.ve/comunicado-venezuela-anuncio-la-ruptura-de-relaciones-diplomaticas-con-colombia/> Recuperado el 18 de marzo de 2019.

²⁴ Ver las intervenciones ciudadanas que presentamos en los casos con radicado T-6.578.193 y T-6.578.98, disponible en <https://www.dejusticia.org/litigation/dejusticia-interviene-en-defensa-del-derecho-a-la-salud-de-migrantes-venezolanos/>, y T-7.087.478, disponible en: <https://www.dejusticia.org/dejusticia-y-consejo-noruego-para-refugiados-intervienen-a-favor-del-hijo-recien-nacido-de-una-pareja-de-venezolanos/>.

2.1. Obstáculos administrativos que enfrentan los migrantes venezolanos para regular su estatus migratorio y acceder al sistema de salud

Para contar con un estatus migratorio regular, las personas migrantes y refugiadas provenientes de Venezuela cuenta con cuatro vías: solicitar una visa, adquirir un PEP, aplicar al procedimiento de refugio o, si cumplen los requisitos, tramitar la nacionalidad colombiana. Teniendo en cuenta las condiciones particulares del presente caso, nos referiremos únicamente a las primeras dos vías: solicitar una visa y adquirir un PEP. Si bien estas vías parecieran ser mecanismos suficientes para que los migrantes regularicen su estatus migratorio, en la práctica cumplir con los requisitos de cada alternativa es muy complicado para ellos, como se muestra en el flujograma ‘rutas de regularización’ contenido en el Anexo I²⁵.

La posibilidad para que una persona proveniente de Venezuela pueda acceder a algún mecanismo de regularización en Colombia depende de los documentos con los que cuente y de la forma como haya ingresado al país. Al momento del ingreso, la persona puede contar con pasaporte venezolano, Tarjeta de Movilidad Fronteriza (en adelante TMF), documento de identidad venezolano, con una combinación de estos documentos, o sin ninguno de ellos. Si la persona cuenta con pasaporte y su ingreso fue por medio de un Puesto de Control Migratorio, Migración Colombia debe otorgar un Permiso de Ingreso y Permanencia o PIP, que no debe confundirse con el Permiso Especial de Permanencia o PEP; comúnmente esto se conoce con el hecho de haber “sellado” el pasaporte. El PIP es un permiso que se le otorga a los extranjeros que no requieren visa para entrar al país en condición de turista por 90 días, prorrogables por 90 días adicionales.

Por otra parte, si la persona ingresa al país con la TMF, un documento creado para facilitar el tránsito entre fronteras, su posibilidad de acceder a mecanismos de regularización depende de los otros documentos con los que cuente, ya que la TMF no otorga un estatus migratorio ni es una vía para acceder a los mecanismos de regularización. Cabe resaltar que, si una persona tiene pasaporte, pero su entrada fue irregular o realizada con la TMF, puede no contar con PIP o “sello”.

Solicitud de visa

Para solicitar una visa en Colombia el principal requisito es contar con un pasaporte. Sin embargo, solicitar un pasaporte tiene costos muy elevados en Venezuela, lo cual, sumado a la situación económica por la que atraviesa dicho país, hace casi imposible realizar este trámite. El 14 de enero de 2019 el Servicio Administrativo de Identificación, Migración y Extranjería (SAIME) publicó una circular en la que se establece el aumento del trámite de

²⁵ Si bien en la intervención solo nos referimos a la posibilidad de solicitar una visa y del PEP, el flujograma que se presenta en el Anexo I ilustra las cuatro vías para contar con un estatus migratorio regular, incluye los requisitos y demuestra los momentos en los cuales se termina la posibilidad de regularizarse por medio de cada uno de los mecanismos, esto último indicado por un hexágono rojo con la palabra ‘FIN’.

pasaporte venezolano. El costo del documento es de 72.000 bolívares, sumado al costo de la prórroga del pasaporte de 36.000 bolívares, así como al de la impresión de pasaporte, que tiene el mismo precio²⁶. Si se tiene en cuenta que el salario mínimo en el país es de 18.000 bolívares mensuales²⁷, el costo total de un pasaporte (72.000 bolívares más los 36.000 de la impresión) equivalen a seis salarios mínimos. Esto significa que una persona que gane un salario mínimo tendría que ahorrar durante seis meses la totalidad de su salario para poder obtener este documento. Lo anterior, sin tener en cuenta el contexto de hiperinflación, que se prevé que alcanzará la tasa de 10.000.000% en este año²⁸, lo que hace que día tras día el dinero recibido en salario pierda valor.

Además del alto costo, obtener un pasaporte puede durar meses, incluso años, por las trabas administrativas que imponen las autoridades venezolanas. Como lo denominan algunos medios, sacar un pasaporte es una ‘odisea’, casi una imposibilidad²⁹, atravesada por actos de corrupción. Es tal la dificultad para obtener un pasaporte que el 12 de marzo de este año Migración Colombia anunció que *“a partir de la expiración (vencimiento) del pasaporte, los venezolanos tendrán dos años más para poder entrar a Colombia, transitar por Colombia o salir del país”*³⁰.

Con el pasaporte, según la Resolución 6045 de 2017 del Ministerio de Relaciones Exteriores, se puede solicitar tres tipos de visa: visa tipo V de visitante, tipo M de migrante o tipo R de residente. Teniendo en cuenta que la visa tipo V no es para establecerse en el territorio nacional, no analizaremos sus requisitos.

Para obtener una visa tipo M la persona debe cumplir una de varias condiciones, entre ellas: ser cónyuge de nacional colombiano/a; ser padre o hijo de nacional colombiano por adopción; ser nacional de alguno de los estados del Mercosur, Bolivia o Chile; ser reconocido como refugiado en Colombia; contar con empleo formal fijo o de larga duración; estar matriculado

²⁶ Venezuela al día. ¡Sin anestesia! Saime “lanza” sin contemplación los nuevos precios del pasaporte. Disponible en <http://www.venezuelaaldia.com/2019/01/14/sin-anestesia-saime-lanza-sin-contemplacion-los-nuevos-precios-del-pasaporte/> Recuperado el 19 de marzo de 2019

²⁷ El Mundo. Primer aumento del salario mínimo en Venezuela en el año es de 300%. Disponible en <https://www.elespectador.com/noticias/el-mundo/primer-aumento-del-salario-minimo-en-venezuela-en-el-ano-es-de-300-articulo-834014> Recuperado el 19 de marzo de 2019

²⁸ Gestión. FMI: hiperinflación en Venezuela llegaría al 10.000.000% en 2019. Disponible en <https://gestion.pe/economia/fmi-preve-aceleracion-hiperinflacion-venezuela-10-000-000-2019-256835> Recuperado el 19 de marzo de 2019

²⁹ CNN. La odisea para obtener un pasaporte en Venezuela. Disponible en: <https://cnnespanol.cnn.com/video/maduro-sin-acceso-oro-citigroup-venezuela-angel-alvarado-entrevista-serbia-dinero/> Recuperado el 20 de marzo de 2019; El Comercio. ¿Por qué es casi imposible obtener un pasaporte en Venezuela? Disponible en: <https://elcomercio.pe/mundo/difcil-obtener-pasaporte-venezuela-noticia-548117> Recuperado el 20 de marzo de 2019; El Espectador. ¿Por qué es tan difícil sacar el pasaporte en Venezuela? Disponible en: <https://www.elespectador.com/noticias/el-mundo/por-que-es-tan-dificil-sacar-el-pasaporte-en-venezuela-articulo-738727> Recuperado el 20 de marzo de 2019.

³⁰ El Tiempo. Venezolanos con pasaporte vencido podrán entrar y salir de Colombia. Disponible en <https://www.eltiempo.com/mundo/venezuela/venezolanos-con-pasaporte-vencido-podran-entrar-transitar-y-salir-de-colombia-336674>

en instituciones educativas en cualquier nivel; venir al territorio nacional como religioso, misionero o religioso en formación, de una iglesia o confesión religiosa, debidamente reconocida por el Estado colombiano; ser trabajador independiente o rentista de capital que acredite ingresos de al menos 10 salarios mínimos mensuales legales vigentes (SMMLV); ser pensionado que acredite ingresos de al menos 3 SMMLV; adquirir un inmueble por un monto no inferior a 350 SMMLV; o adquirir capital en sociedad comercial por un monto no inferior a cien (100) SMLV. Para obtener la visa de residente o tipo R se debe cumplir con una de cinco condiciones: si habiendo sido nacional colombiano hubiere renunciado a esta nacionalidad; ser padre o madre de nacional colombiano por nacimiento; haber permanecido en Colombia de manera ininterrumpida por dos años con visa M; haber estado en Colombia por cinco años con visa M o ser beneficiario de una visa R, o haber realizado una inversión extranjera directa por más de 650 SMMLV.

Por varias razones para los migrantes venezolanos es prácticamente imposible cumplir con los requisitos de las visas tipo M o R. En el caso de la visa M, porque Venezuela ya no hace parte de Mercosur y porque actualmente en este país se presentan barreras administrativas para adquirir los mínimos requerimientos de documentación en los casos de estudio o empleo. En el caso de la visa R, porque el camino más viable es haber adquirido una visa tipo M, la cual, como se mencionó, resulta difícil de obtener. Además, una de las vías para adquirir cualquiera de las mencionadas visas es contar con una cantidad significativa de recursos económicos, lo cual excede la capacidad financiera de muchos de los migrantes venezolanos que huyen de la crisis económica de su país³¹.

Adicionalmente, la Resolución 6045 de 2017 del Ministerio de Relaciones Exteriores impone otros requisitos que tornan aún más difícil la regularización por vía de la visa. El artículo 34 señala, por ejemplo, que *“todo documento creado o emitido en el exterior, deberá contar con apostilla o legalización”*. A pesar de que anteriormente se podía obtener la apostilla de documentos públicos en cualquiera de los dos países, estos son requerimientos complicados de cumplir para los migrantes venezolanos en la actualidad. Ante el fin de las relaciones diplomáticas entre Colombia y Venezuela, que llevó al cierre de funciones diplomáticas y consulares del país vecino en territorio colombiano desde el 24 de febrero de 2019, los migrantes venezolanos deben tramitar la legalización de sus documentos en su país de origen. Esta condición, además de onerosa, resulta casi imposible de lograr, tal como se narra en el hecho 26 de la acción de tutela que dio origen a este proceso. De la misma manera, el artículo 36 de la Resolución indica que *“[l]os extranjeros que soliciten visa encontrándose en el territorio nacional o en territorio de un Estado distinto al de su nacionalidad, deberán aportar copia del documento que de conformidad con las normas migratorias del país en el que se halle acredite estancia legal, regular o autorizada”*³². Esta condición, además de requerir una debida actuación de las autoridades venezolanas, resulta asimismo onerosa, pues

³¹ Sobre las condiciones de pobreza de gran parte de la población venezolana ver la parte 1.2 de este documento.

³² Ministerio de Relaciones Exteriores. Resolución 6045 de 2 de agosto de 2017, art. 36.

los costos del estudio de la visa y de la visa misma rondan entre los 52 y 230 dólares, respectivamente.

PEP

El Permiso Especial de Permanencia o PEP es un documento otorgado por el Estado colombiano a migrantes venezolanos para regularizar la permanencia en el país, facultar el ejercicio de cualquier actividad u ocupación legal en el territorio nacional y permitir el ingreso al sistema de salud. Este documento ha sido otorgado en cuatro momentos. En tres de ellos se estableció como requisito haber ingresado a Colombia con pasaporte por un puesto de control migratorio habilitado (y haber recibido el sello del PIP) antes de tres fechas determinadas, después de las cuales se dispuso un plazo de entre 2 a 3 meses para tramitar el documento³³. Mientras que el PEP-RAMV se otorgó a los migrantes que se encontraban en situación irregular y respondieron a la encuesta del Registro Administrativo de Migrantes Venezolanos (RAMV), la cual estuvo habilitada solamente durante dos meses en el 2018³⁴.

Como sucede en el caso bajo estudio, es probable que muchas personas que han ingresado al país fuera de los períodos establecidos por las normas que regulan el PEP no cuenten con alternativas viables para regularizar su situación migratoria. Además, es probable que muchos migrantes venezolanos, a pesar de contar con pasaporte, no cuenten con el PIP o “sello” de entrada.

Teniendo en cuenta la anterior explicación, es importante reiterar que, en este momento, salvo la solicitud de una visa, no existen vías para regularizar la situación migratoria de quienes, habiendo entrado regular o irregularmente, necesitan permanecer en Colombia.

Dificultades en el acceso al sistema de salud para migrantes venezolanos

Ahora bien, dentro de la población de migrantes venezolanos se encuentran personas que requieren atención en salud, entre ellas niños, niñas y adolescentes, mujeres embarazadas, personas con enfermedades crónicas o personas que sufren accidentes en territorio colombiano. Para recibir atención más allá de urgencias, las personas migrantes deben estar afiliadas al SGS-SS, cumpliendo, entre otros requisitos, con lo establecido en el artículo 2.1.3.5 del Decreto 780 de 2016 del Ministerio de Salud y Protección Social. Allí se definió que los documentos de identificación para efectuar la afiliación y reportar novedades ante el sistema de salud son la “*cédula de extranjería, pasaporte, carné diplomático o salvoconducto de permanencia, según corresponda, para los extranjeros*”³⁵.

³³ Las resoluciones que regulan estos momentos del PEP son: Resolución 5797 de 2017, Resolución 740 de 2018 y Resolución 10677 de 2018 del Ministerio de Relaciones Exteriores. Actualmente, sólo pueden acceder al PEP las personas que hayan ingresado al país antes del 18 de diciembre de 2018, tengan su pasaporte sellado y realicen el trámite antes del 18 de abril de 2019.

³⁴ La norma que regula el PEP-RAMV es el Decreto 1288 de 2018 del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República.

³⁵ Ministerio de Salud y Protección Social. Decreto 780 de 2016.

A lo señalado en el Decreto 780 de 2016 se sumó la Resolución 3015 de 2017 del Ministerio de Salud y Protección Social, que reconoció el PEP como un documento válido de identificación ante el SGS-SS. Si bien esta medida facilitó el ingreso de migrantes al sistema de salud, resulta limitada para quienes no cuentan con mecanismos para regular su estatus migratorio en el país. Se debe tener en cuenta que no todos los migrantes han entrado de manera regular al país, cuentan con pasaporte, respondieron la encuesta del RAMV, o disponen de vías para regularizar la permanencia mediante el PEP.

La dificultad de cumplir con los requisitos administrativos para acceder al SGS-SS aumenta si se tiene en cuenta que, de acuerdo con el artículo 2.1.5.1 del Decreto 780 de 2016, para la afiliación al régimen subsidiado los migrantes venezolanos deben encontrarse en los niveles I y II del SISBEN. Entre las condiciones exigidas a personas extranjeras para aplicar a la encuesta del SISBEN está: ser residente del hogar, ser mayor de 18 años y contar con cédula de extranjería o salvoconducto para refugiado³⁶. Como mencionamos en la intervención ciudadana en el proceso T-7.087.478³⁷, sería ilógico no aceptar los documentos que el SGS-SS considera como válidos, es decir: cédula de extranjería, pasaporte, carné diplomático, salvoconducto de permanencia o PEP. En la práctica, sin embargo, no todas las entidades aceptan el PEP como documento válido de identificación, lo cual impide a los migrantes aplicar al SISBEN y, por ende, acceder al régimen subsidiado en salud.

En síntesis, para los migrantes venezolanos en situación irregular acceder al sistema de salud es tan complicado como regular su estatus migratorio. Estas dificultades, sumadas al requisito de apostillar documentos, tienen además un mayor efecto sobre la población que se encuentra en circunstancias de vulnerabilidad, bien sea por su edad, por padecer una enfermedad grave o por encontrarse en situación de embarazo o lactancia. Como se explicará a continuación, estos tratos constituyen actos de discriminación institucional indirectos.

2.2. Las barreras administrativas son actos de discriminación institucional indirectos

Los actos de discriminación pueden ser individuales o colectivos, privados o públicos, institucionales o civiles, explícitos o implícitos, directos o indirectos, de *jure* o de *facto*. Se trata de discriminación institucional cuando quien ejecuta el acto de segregación o rechazo es el Estado o las entidades que lo integran³⁸. En este sentido, existe discriminación

³⁶ SISBEN. Preguntas frecuentes. Disponible en <https://www.sisben.gov.co/paginas/preguntasfrecuentes7.aspx>. Recuperado el 18 de marzo de 2019.

³⁷ En este caso la Corte Constitucional estudia la situación de un menor nacido en Colombia a quien se le ha negado la aplicación de la encuesta del SISBEN por el estatus migratorio de sus padres, quienes proceden de Venezuela. Nuestra intervención en este proceso se encuentra disponible en: <https://www.dejusticia.org/dejusticia-y-consejo-noruego-para-refugiados-intervienen-a-favor-del-hijo-recien-nacido-de-una-pareja-de-venezolanos/>.

³⁸ Haney-Lopez, Ian. Institutional Racism: Judicial Conduct and a New Theory of Racial Discrimination, 109 Yale L.J. 1717-1884 (1999). Disponible en: <https://scholarship.law.berkeley.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2819&context=facpubs>

institucional cuando, por ejemplo, una alcaldía niega el acceso a un programa social a una comunidad en razón a su identidad étnica; o cuando un juez desestima las pruebas de una víctima de violencia sexual en razón a su género. Este concepto fue acuñado en la segunda mitad del siglo pasado en Estados Unidos por el movimiento por los derechos civiles³⁹, para hacer alusión a aquellos ordenamientos legales y prácticas administrativas mediante las cuales un sector de la sociedad segregaba a otro, sin que dicha discriminación fuese necesariamente explícita o abierta⁴⁰.

La Corte Constitucional, por su parte, ha entendido que la discriminación puede operar de dos maneras: directa o indirecta. Directa, cuando se establece frente a un sujeto determinado un tratamiento diferenciado, injustificado y desfavorable, basado en criterios como la raza, el sexo, la religión, entre otras razones⁴¹. Indirecta cuando de tratamientos formalmente no discriminatorios se derivan consecuencias fácticas desiguales para algunas personas, lo que produce lesiones y vulneraciones de sus derechos fundamentales o limitan el goce de estos⁴². De esta forma, como señala la Corte *“las medidas neutrales en principio, no implican factores diferenciadores entre las personas, pero producen desigualdades de trato entre unas y otras”*⁴³.

En un sentido similar la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante Corte IDH) se ha referido a la discriminación indirecta o de facto. Para este tribunal internacional, los Estados deben abstenerse de realizar acciones que de cualquier manera vayan dirigidas, directa o indirectamente, a crear situaciones de discriminación de *jure* o de *facto*. En el caso *González Lluy y otros vs. Ecuador*, sostuvo, por ejemplo, que las autoridades internas de un país deben probar suficientemente las razones que justifican una diferencia (en este caso, por una condición médica), de forma tal que de ellas no se deduzcan estereotipos o suposiciones⁴⁴. Asimismo, en el caso *Norín Catrimán y otros (dirigentes, miembros y activistas del pueblo indígena Mapuche) vs. Chile*, la Corte IDH determinó que puede haber una aplicación discriminatoria de una ley penal si el juez o tribunal condena a una persona con base en un razonamiento fundado en estereotipos negativos que asocien a un grupo étnico

³⁹ Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights (OHCHR). Dimensions of Racism. Proceedings of a Workshop to commemorate the end of the United Nations Third Decade to Combat Racism and Racial Discrimination. Ginebra: 2005. P. 53. Disponible en: <https://www.ohchr.org/Documents/Publications/DimensionsRacismen.pdf>

⁴⁰ Aguilar Idañez, María José. Prejuicio, etnocentrismo y racismo institucional en las políticas sociales y los profesionales de los servicios sociales que trabajan con personas migrantes. VII Congreso Migraciones Internacionales en España. Movilidad Humana y Diversidad Social. Bilbao, 11-13 de abril de 2012. Disponible en: http://nadiesinfuturo.org/IMG/pdf/AGUILAR_MJ.pdf

⁴¹ Ver, entre otras providencias, Corte Constitucional, sentencias C-112 de 2000, M. P. Alejandro Martínez Caballero y T-140 de 2009, M. P. Mauricio Gonzales Cuervo.

⁴² Ver, Corte Constitucional, sentencia T-140 de 2009, M. P. Mauricio González Cuervo.

⁴³ Corte Constitucional, sentencia T-030 de 2017, M. P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

⁴⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso *González Lluy y otros vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_298_esp.pdf

con el terrorismo⁴⁵. De manera más enfática, en el caso Nadege Dorzema y otros vs. República Dominicana, la Corte recordó que, de acuerdo con el derecho internacional de los derechos humanos, “no sólo (se) prohíbe políticas y prácticas deliberadamente discriminatorias, sino también aquellas cuyo impacto sea discriminatorio contra ciertas categorías de personas, aun cuando no se pueda probar la intención discriminatoria”⁴⁶. En el mismo sentido se refirió en los casos Flor Freire⁴⁷ vs. Ecuador y en I.V. vs. Bolivia⁴⁸.

Frente a la condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados, la Corte IDH, en la Opinión Consulta OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003, reiteró la prohibición de los Estados de discriminar en forma directa e indirecta a esta población. De esta forma, señalo que:

“los Estados deben abstenerse de realizar acciones que de cualquier manera vayan dirigidas, directa o indirectamente, a crear situaciones de discriminación de jure o de facto. Esto se traduce, por ejemplo, en la prohibición de emitir leyes, en sentido amplio, de dictar disposiciones civiles, administrativas o de cualquier otro carácter, así como de favorecer actuaciones y prácticas de sus funcionarios, en aplicación o interpretación de la ley, que discriminen a determinado grupo de personas en razón de su raza, género, color, u otras causales”.

Por esta razón, los Estados tienen el deber de adoptar medidas positivas para revertir o cambiar situaciones discriminatorias en sus sociedades que perjudican a determinado grupo de personas. Tal obligación implica, asimismo, la especial atención que los Estados deben prestar a las actuaciones prácticas de terceros que, bajo su tolerancia o aquiescencia, creen, mantengan o favorezcan las situaciones discriminatorias⁴⁹.

En el actual contexto de crisis migratoria, que ha llevado a miles de ciudadanos venezolanos a buscar una mejor calidad de vida en distintas partes de Colombia, las barreras administrativas que impone el Estado o sus agentes para que estos puedan gozar de sus derechos fundamentales constituyen actos de discriminación institucional. Sin embargo, en

⁴⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Norín Catrimán y otros (dirigentes, miembros y activistas del pueblo indígena Mapuche) vs. Chile. Sentencia de 29 de mayo de 2014. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de mayo de 2014. Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_279_esp.pdf

⁴⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de octubre de 2012. Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_251_esp.pdf

⁴⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Flor Freire Vs. Ecuador. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2016. Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_315_esp.pdf

⁴⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso I.V. Vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_329_esp.pdf

⁴⁹ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados. Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003. Disponible en: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2003/2351.pdf>

vista de la naturaleza de los obstáculos a los que se enfrentan, los cuales pasan por requisitos administrativos, la discriminación resulta indirecta o de facto. En este sentido, si bien los requisitos institucionales para acceder a programas sociales a través del SISBEN o para regular el estatus migratorio no resultan de entrada injustificados, su aplicación rigurosa en un contexto de crisis como el que afecta a los migrantes venezolanos que habitan nuestro país resulta indirectamente discriminatorio. Esta práctica institucional, que vulnera el principio de igualdad y no discriminación consagrado en el artículo 13 de la Constitución, resulta más gravosa cuando son afectados sujetos especialmente protegidos por nuestro ordenamiento jurídico, como los niños, niñas y adolescentes, los adultos mayores, las mujeres estado de maternidad o lactancia, personas en situaciones de discapacidad, y las personas con enfermedades crónicas.

En conclusión, como sostuvimos en la intervención en los procesos de tutela T-6.578.193 y T-6.578.985, se evidencian tres niveles de barreras que enfrenta la población proveniente de Venezuela y que afectan su acceso a derechos como la salud. En primer lugar, las barreras impuestas por la grave situación en Venezuela que, aunadas a las tres circunstancias resaltadas en el primer punto, obligan a la población venezolana a migrar a Colombia en búsqueda de atención en salud y medicamentos. En segundo lugar, las barreras a las que se enfrentan en Colombia, que incluyen la falta de recursos económicos, la ausencia de ofertas laborales dignas y las graves condiciones de habitabilidad que algunos deben soportar. En tercer lugar, las barreras específicas de documentación tanto en Venezuela como en Colombia, ya que estas impiden que puedan acceder a procesos de regularización y así poder acudir a las rutas de acceso a servicios. Por ende, mientras el gobierno colombiano no reconozca estos tres niveles de barreras, no podrá desarrollar las políticas públicas adecuadas para atender a esta población y garantizar sus derechos fundamentales, incluido la salud.

3. DERECHO A LA SALUD: UNA OBLIGACIÓN DEL ESTADO COLOMBIANO HACIA LA POBLACIÓN MIGRANTE

En esta parte de la intervención abordaremos la garantía del derecho a la salud como una obligación del Estado colombiano hacia las personas migrantes. Para ello, en primer lugar, analizamos este derecho desde el principio de igualdad y no discriminación. En segundo lugar, nos referimos al deber del Estado de atender a las personas migrantes que padecen enfermedades graves o crónicas, considerando que estas requieren atención tanto de urgencia como integral, por lo cual la garantía de su derecho a la salud tiene un carácter reforzado. Finalmente, argumentamos que la atención básica en salud para la población migrante no solo es una obligación jurídica, sino que también contribuye a la salud pública y es una intervención costo-efectiva.

3.1. El derecho a la salud de los migrantes debe ser abordado desde el principio de igualdad y no discriminación

Para comenzar, la Declaración sobre las Obligaciones de los Estados con respecto a los Refugiados y los Migrantes en virtud del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (o PIDESC)⁵⁰, que constituye la interpretación autorizada más reciente sobre el alcance de estos derechos para la población migrante, establece que:

“el contenido mínimo esencial de cada uno de los derechos debe protegerse en todas las circunstancias, y las obligaciones que esos derechos conllevan deben hacerse extensivas a todas las personas que se encuentren bajo el control efectivo del Estado, sin excepción. El Comité ha subrayado con anterioridad que los deberes de proteger contra el hambre⁵¹, garantizar el acceso al agua para satisfacer las necesidades básicas⁵², garantizar el acceso a los medicamentos esenciales⁵³ y garantizar el acceso a una educación que cumpla las “normas mínimas en materia de enseñanza”⁵⁴ son obligaciones básicas del Estado y, por consiguiente, no deben verse limitadas por motivos de nacionalidad o condición jurídica”.

En concordancia con esta Declaración, varios instrumentos internacionales reconocen que todos los migrantes, independientemente de su estatus, tienen derecho a recibir atención médica básica, de conformidad con el principio de igualdad y no discriminación. La Declaración Universal de Derechos Humanos señala, por ejemplo, que *“toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure (...) la asistencia médica”*⁵⁵. Por su parte, el artículo 12 del PIDESC reconoce *“el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental”*, lo cual implica *“la creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad”*.

Con base en lo anterior, el Comité DESC, órgano encargado de vigilar el cumplimiento del PIDESC, resaltó en la Observación General No. 14, sobre el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud, la obligación de los Estados de *“garantizar el derecho de acceso a los centros, bienes, y servicios de salud sobre una base no discriminatoria, en especial por lo que respecta a los grupos vulnerables o marginados”*⁵⁶. Asimismo, recordó que los Estados partes del Pacto tienen la obligación de respetar el derecho a la salud garantizando que todas

⁵⁰ Declaración del Comité DESC sobre Obligaciones de los Estados con respecto a los Refugiados y los Migrantes en virtud del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, párrafo 9. (E/C.12/2017/1).

⁵¹ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observación General No. 12 sobre el derecho a una alimentación adecuada. Párrafos 6 y 17. E/C.12/1999/5.

⁵² Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observación General No. 15 sobre el derecho al agua. Párrafo 37. E/C.12/2002/11.

⁵³ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observación General No. 14 sobre el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud. Párrafo 43. E/C.12/2000/4.

⁵⁴ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observación General No. 13 sobre el derecho a la educación. Párrafo 57. E/C.12/1999/10.

⁵⁵ Declaración Universal de los Derechos Humanos, artículo 25 (Derecho a un nivel de vida adecuado).

⁵⁶ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observación General No. 14 sobre el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud. Párrafo 43. E/C.12/2000/4.

las personas, incluidos los migrantes indocumentados, tengan igualdad de acceso a los servicios de salud preventivos, curativos y paliativos, independientemente de su condición jurídica y su documentación⁵⁷. Asimismo, el Comité consideró que la creación de condiciones que aseguren a todas las personas asistencia médica incluye:

*“el acceso igual y oportuno a los servicios de salud básicos preventivos, curativos y de rehabilitación, así como la educación en materia de salud; programas de reconocimientos periódicos; tratamiento apropiado de enfermedades, afecciones, lesiones y discapacidades frecuentes, preferiblemente en la propia comunidad; el suministro de medicamentos esenciales, y el tratamiento y atención apropiados de la salud mental”*⁵⁸.

Paralelamente, el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, llamado también Protocolo de San Salvador, establece en el artículo 10 que los Estados deben extender *“los beneficios de los servicios de salud a todos los individuos sujetos a (su) jurisdicción”*. Esto implica el acceso a atención primaria en salud, la total inmunización contra las principales enfermedades infecciosas, y la satisfacción de las necesidades de salud de los grupos de más alto riesgo y que por sus condiciones de pobreza sean más vulnerables⁵⁹. Este es el caso, por ejemplo, de las y los migrantes venezolanos que se encuentran llegando al país en situaciones de pobreza extrema.

Por su parte, la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares establece, en el artículo 28, que:

“los trabajadores migratorios y sus familiares tendrán derecho a recibir cualquier tipo de atención médica urgente que resulte necesaria para preservar su vida o para evitar daños irreparables a su salud en condiciones de igualdad de trato con los nacionales del Estado de que se trate. Esa atención médica de urgencia no podrá negarse por motivos de irregularidad en lo que respecta a la permanencia o al empleo”.

Esta interpretación del alcance del derecho a la salud para la población migrante coincide con lo establecido en el artículo 49 de la Constitución Política, que afirma que el Estado debe garantizar *“a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud”*. A esta máxima constitucional se agrega la Ley 1751 de 2015, o Ley Estatutaria en Salud, que establece en el artículo 5 como obligación del Estado *“formular*

⁵⁷ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observación General No. 14 sobre el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud. Párrafo 34. E/C.12/2000/4.

⁵⁸ *Ibidem*. Párrafo 17.

⁵⁹ Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, “Protocolo de San Salvador”, artículo 10 (Derecho a la salud). Ratificado por el Estado colombiano mediante la Ley 319 de 1996.

y adoptar políticas de salud dirigidas a garantizar el goce efectivo del derecho en igualdad de trato y oportunidades para toda la población, asegurando para ello la coordinación armónica de las acciones de todos los agentes del Sistema”. Igualmente, esta ley señala en el artículo 9 el deber del Estado de:

“adoptar políticas públicas dirigidas a lograr la reducción de las desigualdades de los determinantes sociales de la salud que incidan en el goce efectivo del derecho a la salud, promover el mejoramiento de la salud, prevenir la enfermedad y elevar el nivel de la calidad de vida. Estas políticas estarán ' orientadas principalmente al logro de la equidad en salud”.

Ahora bien, la Corte Constitucional ha reiterado la naturaleza fundamental del derecho a la salud⁶⁰ y el deber de garantizarlo a toda la población, incluido los y las migrantes, “conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad del sistema de seguridad social consagrados en el artículo 49 de la Constitución Política”⁶¹. En palabras de esta Corporación, al ser la salud un derecho fundamental, el Estado y los particulares que prestan servicios de salud tiene la obligación de “desplegar un conjunto de tareas, actividades o actuaciones encaminadas a garantizar el debido amparo de este derecho”⁶². De manera que, “la garantía básica del derecho fundamental a la salud consiste en que todas las personas deben tener acceso efectivo a los servicios que requieran”⁶³.

De manera adicional, la Corte Constitucional ha indicado que el derecho a la salud es fundamental por estar “directamente relacionado con el mínimo vital necesario para el desempeño físico y social en condiciones normales”⁶⁴. Por esta razón, la Corte considera la salud como un estado variable, susceptible de afectaciones múltiples, que inciden en mayor o menor medida en la vida del individuo. Con base en ello, el Estado debe proteger un mínimo vital, por fuera del cual, el deterioro orgánico impide una vida normal⁶⁵.

3.2. El derecho a la salud de los migrantes tiene un carácter reforzado frente a enfermedades graves o crónicas que requiere atención tanto de urgencia como integral

La Corte Constitucional ha reconocido que existen casos de personas migrantes que requieren recibir servicios médicos más allá de las urgencias para proteger sus derechos a la vida, la salud y la integridad personal, a pesar de no contar con un estatus migratorio regular. Una de estas situaciones es la de las mujeres en estado de gestación, con respecto a quienes la Corte

⁶⁰ Corte Constitucional, sentencia T-999 de 2008. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

⁶¹ Corte Constitucional, sentencia T-104 de 2010. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

⁶² Corte Constitucional, sentencia T-999 de 2008. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

⁶³ Corte Constitucional, sentencia T-104 de 2010. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

⁶⁴ Corte Constitucional, sentencia T-597 de 1993. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

⁶⁵ Ibid.

estableció que se les debe garantizar el acceso no sólo al parto sino a controles prenatales⁶⁶. En la sentencia SU-677 de 2017⁶⁷, la Corte señaló que, si bien el embarazo no es catalogado como una urgencia, se debe analizar en concreto sí se requiere una atención urgente en función de su estado. En consecuencia, la Corte reitera *“la obligación de las entidades territoriales, a través de las diferentes instituciones prestadoras de salud, de garantizar la atención de urgencias a la población migrante y de realizar las gestiones tendientes a lograr la afiliación de dichas personas al Sistema General de Seguridad Social en Salud”*⁶⁸.

En la sentencia T-705 de 2017⁶⁹, la Corte revisó el caso de un niño 11 años de edad de nacionalidad venezolana diagnosticado con un “linfoma de Hodgkin” que requería acceder a un tratamiento oncológico. Frente a este caso, la Corte Constitucional señaló que los extranjeros: 1) deben ser tratados en condiciones de igualdad respecto de los nacionales colombianos; 2) tienen la obligación de cumplir la Constitución y las leyes establecidas para todos los residentes de Colombia; y 3) 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. Así, indicó que si bien los extranjeros tienen la obligación de regularizar su situación migratoria y afiliarse al SGS-SS, también tienen derecho a la garantía mínima de su derecho a la salud. Ante esto, la Corte explica que el derecho a la salud para extranjeros se basa en *“recibir un mínimo de servicios de salud de atención de urgencias para atender sus necesidades básicas con el fin de preservar la vida cuando no haya un medio alternativo, la persona no cuente con recursos para costearlo y se trate de un caso grave y excepcional”*. Luego, las entidades prestadoras del servicio de salud son las encargadas de gestionar, mediante las IPS públicas o privadas, la prestación de los servicios de salud requeridos por el paciente y solicitados por el médico tratante como urgentes. Además, estas entidades es la encargada de asumir los costos de los servicios de urgencias, en el caso en el que extranjero no residente no tenga los recursos para cubrirlos.

Con respecto al tema de urgencias médicas, en esta providencia la Corte concluyó la necesidad imperiosa de adoptar medidas que dinamicen el principio de solidaridad en un contexto de crisis migratoria y la razonabilidad de la ‘atención de urgencias’ a migrantes irregulares. Según expone la Corte, la atención de urgencias comprende dos elementos. Por un lado, emplear todos los medios necesarios y disponibles para estabilizar la situación de salud del paciente, preservar su vida y atender sus necesidades básicas. Por otro lado, en caso de que el medio necesario para lo anterior no esté disponible en el hospital que presta la atención de urgencia inicial, debe remitir inmediatamente al paciente a una entidad prestadora del servicio que sí disponga de medio necesario para estabilizarlo y preservar la vida del paciente. En virtud de estos elementos, en la sentencia T-705 de 2017 la Corte protegió los

⁶⁶ Corte Constitucional, sentencia SU-677 de 2017. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

⁶⁷ M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

⁶⁸ Ibid.

⁶⁹ M.P. José Fernando Reyes Cuartas.

derechos fundamentales a la salud y a la vida del menor venezolano, y ordenó la toma de exámenes y la atención médica en oncología.

Posteriormente, en la sentencia T-210 de 2018⁷⁰, la Corte analizó el caso de dos ciudadanos venezolanos en situación irregular: el primero de una mujer con cáncer de cuello uterino que requería tratamiento oncológico, y el segundo de un niño con hernias inguinal y umbilical que requería cirugía. En ambos casos las instituciones prestadoras de salud, negaron el acceso a tratamiento bajo el argumento que no se trataban de “urgencias médicas”. Frente a estos casos, la Corte Constitucional señaló que el derecho a la atención de urgencias, y en general, el derecho a la salud de los migrantes en situación irregular, debe materializarse a través del principio de no discriminación y de solidaridad. Con respecto al primer principio, sostuvo que la garantía de los derechos fundamentales consagrados en la Constitución no puede depender de la condición de ciudadano, sino de la condición de persona. Frente al segundo principio, señaló que la solidaridad se distingue por: 1) ser un pilar fundamental de la Constitución Política y el Estado Social de Derecho; 2) ser exigible a todas las personas y al Estado colombiano; y 3) garantizar a todas las personas, en la medida de lo posible, condiciones mínimas de vida digna, de tal forma que el Estado deba prestar asistencia y protección a quienes se encuentren en situación de vulnerabilidad.

En razón a lo anterior, la Corte protegió el derecho a la salud y a la vida digna de los accionantes, quienes, por sus condiciones de salud, requerían una atención que superaba la “atención inicial en urgencias”. Es decir, para la Corte, “*en algunos casos excepcionales, la ‘atención de urgencias’ puede llegar a incluir el tratamiento de enfermedades crónicas como el cáncer, cuando los 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*”. De esta forma, ordenó a favor de los tutelantes la atención médica de urgencia que incluía radioterapia, quimioterapia y cirugía.

Asimismo, en la sentencia T-210 de 2018 la Corte consideró que:

“el Gobierno colombiano y todo el entramado institucional con funciones en materia de salud deben ser constantes en la labor de consecución de recursos de cooperación internacional y nacional y en la toma de cualquier otro tipo de medidas que le permitan avanzar lo más expedita y eficazmente posible hacia la realización del derecho a la salud de los migrantes con mayores estándares a la mera urgencia médica, especialmente en tratándose de aquellos migrantes en mayor situación de vulnerabilidad. En esa medida, el Gobierno nacional deberá esforzarse al máximo por utilizar todos los recursos de que dispone para adoptar medidas dirigidas a garantizar el derecho a la salud de los migrantes irregulares”⁷¹.

⁷⁰ M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

⁷¹ Corte Constitucional, sentencia T-210 de 2018, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

Esta regla concuerda con lo establecido en la Resolución 5857 de 2018 del Ministerio de Salud y Protección Social, donde se define que la atención de urgencias es la *“modalidad de prestación de servicios de salud, que buscar 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”*⁷² (negrillas fuera del texto). Asimismo, responde a lo establecido en la Ley 1751 de 2015, o Ley Estatutaria de Salud, que incluye dentro de los derechos de los pacientes *“recibir la atención de urgencias que sea requerida con la oportunidad que su condición amerite sin que sea exigible documento o cancelación de pago previo alguno”*⁷³.

En síntesis, la atención médica de urgencia para migrantes venezolanos en situación irregular y/o en condiciones de pobreza debe superar la mera ‘atención inicial de urgencias’, pues incluye, dependiendo del caso, una atención especializada de la enfermedad para garantizar la vida digna del paciente. Luego, se puede concluir que el derecho a la salud de los migrantes tiene un carácter reforzado cuando padecen enfermedades graves o crónicas que requieren atención médica no solo de urgencia, sino también integral.

3.3. La atención básica en salud para los migrantes es una obligación jurídica, contribuye a la salud pública y además es una intervención costo-efectiva

Uno de los principales argumentos sobre la progresividad de la implementación del acceso a la salud está relacionado con la limitación de los recursos. Si bien esto es cierto, no hay que perder de vista que dar acceso a tratamiento a personas con enfermedades crónicas no solo se desprende del derecho fundamental a la dignidad humana, sino que también es una medida costo-efectiva.

Frente a lo anterior, el Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes de la Organización de Naciones Unidas, Jorge Bustamante, expresó que

“no se justifica un mero compromiso de brindar una atención de urgencia, no sólo desde una perspectiva de derechos humanos, sino también desde el punto de vista de la salud pública, puesto que no recibir ningún tipo de atención preventiva y primaria puede generar riesgos sanitarios tanto para los migrantes como para la comunidad de acogida. Los expertos han sugerido que dada la relativamente pequeña proporción de migrantes en situación irregular y la escasa utilización que hacen de los servicios, proporcionarles acceso a la atención preventiva y primaria en lugar de

⁷² Ministerio de Salud y Protección Social. Resolución 5269 de 2017, artículo 8.

⁷³ Ley 1751 de 2015, literal b) artículo 10.

una intervención de urgencia con retraso, puede efectivamente reducir los costos del sistema sanitario”⁷⁴.

Esta afirmación está sustentada por diversos estudios empíricos, como se muestra en la siguiente tabla. Con base en lo analizado en varios países, se evidencia que dar acceso a salud a los migrantes que sufren ciertas enfermedades, independientemente de su estatus migratorio, resulta ser una medida costo-efectiva. Por ejemplo, un estudio en Alemania, Grecia y Suiza analizó los costos de hipertensión y atención en el embarazo para migrantes. Frente a la hipertensión, encontró que dar acceso temprano ahorra entre 66 y 83 euros por paciente en un año según cada país, mientras que en el caso de la atención en embarazo el ahorro puede ser de entre 52 y 77 euros por mujer durante dos años.

Tabla 1. Estudios empíricos sobre la costo-efectividad de la atención en salud para los migrantes.

Beneficios de prevención en salud: el caso de los migrantes		
De acuerdo a las normas colombianas los migrantes en situación irregular tienen derecho a acceder a urgencias ⁷⁵ . ¿Es esto lo más costo-efectivo para el sistema?		
Costo de exclusión		
Un estudio en Alemania analizó los gastos en salud entre 1994 y 2013 y comparó los gastos en refugiados y personas buscando asilo con acceso restringido y con acceso completo a salud. El resultado mostró que los gastos per cápita en salud fueron 40% más altos en el grupo que tenía acceso restringido frente al que tenía acceso regular. El efecto de la restricción ascendió a	Excluir a personas del acceso regular a salud no promueve la detención temprana ni el tratamiento de condiciones prevenibles ⁷⁷ .	Dar acceso regular preventivo en lugar de acceso solo a emergencias es costo efectivo para los sistemas de salud. Tratar una condición solo cuando se vuelve una emergencia no solo pone en riesgo la salud del paciente, sino que genera una carga mayor en los sistemas de salud ⁷⁸ .

⁷⁴ Organización de las Naciones Unidas. Asamblea General. Informe del Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes, Sr. Jorge Bustamante. 2010. A/HRC/14/30, párr. 28.

⁷⁵ Las normas en donde se establece el acceso a urgencias son: el artículo 168 de la Ley 100 de 1993, artículo 67 de la Ley 715 de 2001, y Ley 1751 de 2015.

⁷⁷ European Union Agency for Fundamental Rights. Cost of exclusion from healthcare. The case of migrants in an irregular situation. 2015. Disponible en <http://fra.europa.eu/en/publication/2015/cost-exclusion-healthcare-case-migrants-irregular-situation>

⁷⁸ European Union Agency for Fundamental Rights. Cost of exclusion from healthcare. The case of migrants in an irregular situation. 2015.

375,8 euros per cápita por año ⁷⁶ .		
Hipertensión	VIH	VIH
Un estudio en Alemania, Grecia y Suiza analizó los costos y beneficios de proveer acceso a servicios de salud a migrantes hipertensos en una situación irregular es costo-efectivo y ahorra 83 euros, 66 euros y 84 euros por migrante, según cada país ⁷⁹ .	Un estudio en 10 centros médicos de Francia encontró que el acceso temprano a terapia antirretroviral redujo las hospitalizaciones en un 41%, los nuevos casos de VIH en un 41% y las muertes en 69% ⁸⁰ .	Un estudio en cinco países de Centroamérica mostró que los ahorros potenciales a dar pruebas voluntarias rápidas de VIH a migrantes varían desde 11.085 dólares hasta 209.710 dólares ⁸¹ .
Hepatitis B	Atención durante el embarazo	Atención durante el embarazo
Un estudio en los Países Bajos encontró que la detección y tratamiento tempranos de personas con hepatitis B pueden tener un gran impacto en la salud relacionada con el hígado. Los investigadores afirman que es probable que las radiografías sistemáticas en busca de infecciones crónicas de hepatitis B sean costo efectivas ⁸² .	Un estudio en California infirió el costo de no darle atención prenatal a mujeres indocumentadas. Encontró que la eliminación del uso de recursos públicos para cuidados prenatales de mujeres indocumentadas podría ahorrarle al estado \$58 millones de dólares, pero costaría hasta \$194 millones más en cuidados posnatales por las consecuencias del bajo peso a	Un estudio en Alemania, Grecia y Suiza estudió los costos de que todas las mujeres migrantes en una situación irregular tengan acceso a cuidados prenatales versus los costos del año después del parto por posibles consecuencias del bajo peso al nacer. Encontraron que dar acceso puede ahorrar 56, 52 y 177 euros por mujer durante dos años ⁸⁴ .

⁷⁶ Bozomerg, K. y Razum, O. Effect of Restricting Access to Health Care on Health Expenditures among Asylum-Seekers and Refugees: A Quasi-Experimental Study in Germany, 1994-2013. 2015. Disponible en: <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pubmed/26201017>

⁷⁹ European Union Agency for Fundamental Rights. Cost of exclusion from healthcare. The case of migrants in an irregular situation. 2015. Disponible en: <http://fra.europa.eu/en/publication/2015/cost-exclusion-healthcare-case-migrants-irregular-situation>

⁸⁰ Mounton, Y. et al. Impact of protease inhibitors on AIDS-defining events and hospitalizations in 10 French AIDS reference centres. 1997. Disponible en: <https://insights.ovid.com/pubmed?pmid=9342061>

⁸¹ Alarid, E. Et al. Análisis de costo-beneficio: prevención del VIH/sida en migrantes en Centroamérica. 2013. Disponible en: <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC3914404/pdf/nihms-547513.pdf>

⁸² Veldhuijzen, I. et. al. Screening and Early Treatment of Migrants for Chronic Hepatitis B Virus Infection Is Cost-Effective. 2010. Disponible en: https://www.researchgate.net/publication/38057556_Screening_and_Early_Treatment_of_Migrants_for_Chronic_Hepatitis_B_Virus_Infection_Is_Cost-Effective

⁸⁴ European Union Agency for Fundamental Rights. Cost of exclusion from healthcare. The case of migrants in an irregular situation. 2015. Disponible en: <http://fra.europa.eu/en/publication/2015/cost-exclusion-healthcare-case-migrants-irregular-situation>

	nacer y de los partos prematuros ⁸³ .	
--	--	--

Ahora bien, teniendo en cuenta la limitación de recursos para brindar atención básica en salud, el Comité DESC ha expresado que

“son necesarias la asistencia y la cooperación internacionales para que los Estados que afrontan una afluencia súbita de refugiados y migrantes puedan cumplir sus obligaciones básicas, definidas anteriormente. (...) El Comité es consciente de que, cuando se afrontan grandes corrientes de migrantes que huyen de los conflictos o la persecución, algunos Estados soportan una carga mayor que otros. Por ello considera que cualquier medida que adopten los Estados partes para facilitar la plena efectividad de los derechos reconocidos en el Pacto en el territorio de otros Estados contribuye a los objetivos del Pacto”⁸⁵.

La necesidad de contar con apoyo y cooperación internacional para satisfacer el derecho a la salud de los migrantes ha sido resaltada también por la Corte Constitucional. En este sentido, en la sentencia T-210 de 2018 instó:

“al Ministerio de Salud y Protección Social, al Ministerio de Relaciones Exteriores y a la Unidad Administrativa Migración Colombia la adopción de medidas dirigidas a la consecución de recursos de cooperación internacional y nacional, y cualquier otro tipo de medidas que le permita al Gobierno Nacional avanzar lo más expedita y eficazmente posible hacia la plena realización del derecho a la salud de los migrantes sin importar su estatus migratorio, especialmente respecto de aquellos en mayor situación de vulnerabilidad (niños, niñas, madres cabeza de hogar)”⁸⁶.

No obstante, como se señaló en páginas anteriores, las barreras administrativas a las que se enfrentan los migrantes para regular su estatus migratorio impiden que estos puedan acceder al sistema de salud y contribuir a su financiamiento. A pesar de que, según cifras del Ministerio de Salud, ***“a corte del 30 de junio de 2018, se encuentra un total de 28.069 afiliados venezolanos con PEP en condición “activos”, de los cuales, el 93% pertenecen al***

⁸³ Lu, M. Et. al. Elimination of public funding of prenatal care for undocumented immigrants in California: A cost/benefit analysis. 1999. Disponible en: https://ac-els-cdn-com.ezproxyegre.uniandes.edu.co:8843/S0002937800705187/1-s2.0-S0002937800705187-main.pdf?_tid=585a3bb1-e2d3-495b-af82-e153c0de5c5b&acdnat=1539271810_e72ecc1d205d56812cd2488c53fac74e.

⁸⁵ Declaración del Comité DESC sobre Obligaciones de los Estados con respecto a los refugiados y los migrantes en virtud del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, párrafo 18. (E/C.12/2017/1).

⁸⁶ M. P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

Régimen Contributivo y el 7% al Régimen Subsidiado”⁸⁷(negrillas fuera del texto), una parte considerable de la población migrante no puede ingresar al sistema por no contar con los documentos requeridos para ello. Es decir, un gran porcentaje de migrantes venezolanos que no han podido regularizar su estatus migratorio, tampoco generan ingresos al sistema de salud por los obstáculos administrativos que se imponen para su ingreso.

Por lo tanto, el Estado colombiano debe realizar esfuerzos para destinar recursos de cooperación internacional a la atención en salud de la población migrante en situación de vulnerabilidad, teniendo en cuenta dos circunstancias. Por un lado, que ello es una medida costo-efectiva y un deber jurídico del Estado relacionado con el derecho a la dignidad humana. Por otro lado, las barreras administrativas que impiden a los migrantes regular sus estatus migratorios y, en consecuencia, acceder al sistema de salud y ayudar a su financiamiento.

4. CASO CONCRETO

El accionante de la tutela, el señor AADC, ciudadano venezolano domiciliado en Colombia, después de ser diagnosticado con cáncer de piel, no recibió tratamiento para la enfermedad que padece por los obstáculos administrativos que imponen las entidades de salud para el acceso a sus servicios. Particularmente, las entidades de salud negaron la atención médica porque: no consideraron su enfermedad una urgencia, y condicionaron el tratamiento de esta a su ingreso al sistema de salud (bien sea en el régimen subsidiado o contributivo). En vista de esta situación, y que al momento de la presentación de la tutela no contaba con un estatus migratorio regular, el señor AADC se acercó en varias oportunidades a las oficinas de Migración Colombia con el fin de obtener un documento que le sirviera para ingresar el SGS-SS. Sin embargo, obtuvo como respuesta que no podía acceder al PEP, pues había ingresado regularmente al país, y que para poder aplicar a una visa requería una serie de documentos, entre ellos uno apostillado.

Esta situación, como las respuestas de las entidades de salud y de migración, demuestran que para los migrantes venezolanos la garantía de sus derechos básicos está condicionada al cumplimiento de una serie de requisitos que, en razón de la crisis del vecino país, resultan casi imposibles de cumplir. La crisis económica y política que afecta a Venezuela no solo ha generado un incremento excesivo en el costo de los trámites relacionados con documentos (como la apostilla), sino también que estas diligencias se vean truncadas por la desidia o la corrupción de sus autoridades administrativas.

Luego, cuando el Estado colombiano y/o sus agentes obvian estas circunstancias se generan prácticas que, a pesar de no ser abiertamente discriminatorias, vulneran los derechos

⁸⁷ Ministerio de Salud y Protección Social. Plan de Respuesta del Sector Salud al Fenómeno Migratorio. s.f . Disponible en <https://www.minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/DE/COM/plan-respuesta-salud-migrantes.pdf>.

fundamentales de un grupo poblacional en circunstancia de vulnerabilidad especial. Este el caso de muchas de las personas provenientes de Venezuela que no cuentan con los medios ni con los recursos para cumplir con los ‘requisitos administrativos’ exigidos para el goce de sus derechos.

En virtud de esta situación, la Corte debe analizar el caso del señor Delgado Carrero como una muestra más de las barreras que deben afrontar las personas migrantes para gozar de sus derechos, especialmente de la salud. Por ello, las órdenes de la Corte deben apuntar a tres propósitos en concreto. En primer lugar, a amparar los derechos fundamentales del accionante, especialmente la salud y la vida digna, pues el cáncer que padece y la ausencia de atención médica especializada y oportuna amenazan su vida. En segundo lugar, a ordenar a las entidades migratorias y de salud eliminar las trabas administrativas para acceder a sus servicios, pues estos constituyen actos de discriminación institucional indirectos que atentan contra las garantías fundamentales de las personas migrantes, sobre todo cuando estas enfrentan condiciones de pobreza y no cuentan con alternativas viables para regular su estatus migratorio. En tercer lugar, a ordenar a las entidades de salud, a las entidades migratorias colombianas y a las oficinas del SISBEN flexibilizar los requisitos para acceder a sus servicios, teniendo en cuenta las barreras que actualmente existen tanto en Venezuela como Colombia para regularizarse. Sumado a lo anterior, la Corte debe ordenar el seguimiento a las órdenes emitidas en relación con los derechos de los migrantes, especialmente aquellas contenidas en la sentencia T-210 de 2018, en las que instó a varias entidades aunar esfuerzos en la consecución de recursos de cooperación internacional para atender su situación.

5. SOLICITUDES

Con baso en lo expuesto anteriormente, solicitamos a la Corte Constitucional:

- **REVOCAR** la sentencia del 2 de agosto de 2018 emitida por el Juzgado Segundo Civil Municipal de Guadalajara de Buga (Valle del Cauca), y en su lugar **AMPARAR** los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna de AADC.
- **ORDENAR** a las entidades de salud respectivas, y en especial a la Secretaría de Salud del municipio de Guadalajara de Buga (Valle del Cauca) y a la Secretaría de Salud del departamento de Valle del Cauca, atender de manera integral la enfermedad del señor AADC, incluyendo en el tratamiento servicio médico especializado y los medicamentos ordenados.
- En relación con la situación general sobre el acceso al derecho de salud para las personas migrantes, le solicitamos respetuosamente a la Corte Constitucional **ORDENAR** al Ministerio de Salud y Protección Social la creación e implementación de una política integral en salud que garantice la atención médica a las personas migrantes provenientes de Venezuela en situación irregular. Esta política debe proporcionar una atención médica básica y tener en cuenta el núcleo esencial del

derecho a la salud, el cual implica el acceso igual y oportuno a servicios médicos preventivos, curativos, paliativos y a los medicamentos esenciales. El desarrollo de esta política debe tener en cuenta las condiciones particulares de la crisis económica y social en Venezuela, en particular en materia de salud, así como las barreras que impiden la regularización y que condicionan el acceso a servicios de salud a la titularidad de un estatus migratorio legal. Esta política además deberá garantizar el derecho a la salud de los sujetos de especial protección, tales como, los niños y niñas migrantes, así como los migrantes con enfermedades crónicas, a los cuales se les deberá garantizar todos los servicios médicos que sean necesarios para que puedan desarrollar el máximo nivel de bienestar físico, mental y social, eliminando cualquier barrera para su disfrute. Para financiar esta política el Gobierno Nacional **aplicará el principio de subsidiariedad y solidaridad y podrá acudir a cooperación internacional y regional.**

- **ORDENAR** al Ministerio de Relaciones Exteriores y Unidad Administrativa Migración Colombia flexibilizar los requerimientos para acceder a las rutas de regularización existentes y futuras, especialmente para aquellas personas que se encuentran en el país irregularmente y que, por sus condiciones de vulnerabilidad, no cuenta con los recursos ni documentación.
- **ORDENAR** al Ministerio de Salud y Protección Social, al Ministerio de Relaciones Exteriores y a la Unidad Administrativa Migración Colombia rendir un informe sobre las acciones emprendidas en relación con el numeral sexto del resuelve de la sentencia T-210 de 2018, conforme con el cual la Corte instó a las anteriores entidades a *“la adopción de medidas dirigidas a la consecución de recursos de cooperación internacional y nacional, y cualquier otro tipo de medidas que le permita al Gobierno Nacional avanzar lo más expedita y eficazmente posible hacia la plena realización del derecho a la salud de los migrantes sin importar su estatus migratorio, especialmente respecto de aquellos en mayor situación de vulnerabilidad (niños, niñas, madres cabeza de hogar)”*.

Cordialmente,

Diana Rodríguez Franco
Subdirectora

Mauricio Albarracín Caballero
Director de litigio

Lucía Ramírez Bolívar
Coordinadora de migración

Silvia Ruiz Mancera
Investigadora

Valentina Rozo Ángel
Investigadora

Jesús David Medina Carreño
Investigador

Sara Castro Zaldúa
Pasante

Juan Sebastián Pinzón Cadena
Pasante

Camila Rojas Ospina
Pasante

Anexo I: 'Rutas de regularización'.