

La Responsabilidad Del Estado Colombiano Frente A La Garantía De Los Servicios De Salud A Niños Y Niñas Migrantes Irregulares En El Territorio Nacional

Autores: Darwin Clavijo Cáceres¹, Xiomara Muñoz Pava², Nora Pava Parada³

Fecha de recepción: 2 de marzo de 2018

Fecha de aceptación: 25 de marzo de 2018

Referencia: CLAVIJO CÁCERES, Darwin. MUÑOZ PAVA, Xiomara. PAVA PARADA, Nora. (2018). *La Responsabilidad Del Estado Colombiano Frente A La Garantía De Los Servicios De Salud A Niños Y Niñas Migrantes Irregulares En El Territorio Nacional*. Universidad de Nariño: Revista Científica CODEX. Vol. 4. Núm. 6. Disponible en: revistas.udenar.edu.co/index.php/codex

RESUMEN.

En años recientes se ha presentado un fenómeno de inmigración masiva proveniente de Venezuela hacia territorio colombiano. El país no estaba preparado para ello, por ello se están presentando situaciones incontrolables para el aparato estatal. En diferentes ciudades de Colombia las autoridades han tenido que recurrir a toda su capacidad e ingenio para resolver las situaciones que cotidianamente se presentan por la presencia de venezolanos que llegan a buscar oportunidades que les permitan solventar sus necesidades básicas. La agenda de las administraciones locales debió modificarse a fin de atender las necesidades respecto de educación salud, vivienda, trabajo, seguridad, entre otras, de los desplazados voluntarios del vecino país. El escenario sirve de excusa para estudiar las obligaciones del Estado respecto del derecho a la salud de los inmigrantes que se mantienen en condición de irregularidad, específicamente respecto de la población más vulnerable que es la niñez.

¹ Abogado. Doctor en Derecho, administración y justicia de la Universidad de Salamanca, España; Magister en educación superior. Docente de la Universidad Libre seccional Cúcuta.

² Abogada, Especialista en Derechos Humanos.

³ Abogada, Especialista en Derechos Humanos.

Palabras claves:

Migración masiva; Inmigrante irregular; Derecho a la salud. Derechos de los niños, niñas y adolescentes.

ABSTRACT

In recent years there has been a phenomenon of massive immigration from Venezuela into Colombian territory. The country was not prepared for it, which is why uncontrollable situations are appearing for the state apparatus. In different cities of Colombia, the authorities have had to resort to all their capacity and ingenuity to solve the situations that are daily presented by the presence of Venezuelans who come to look for opportunities that allow them to solve their basic needs. The agenda of the local administrations had to be modified in order to meet the needs regarding education, health, housing, work, security, among others, of the displaced volunteers of the neighboring country. The scenario serves as an excuse to study the obligations of the State regarding the right to health of immigrants who remain in an irregular situation, specifically with respect to the most vulnerable population, which is childhood.

Key Words

Mass migration Irregular immigrant; Right to health. Rights of children and adolescents.

1. INTRODUCCIÓN

Para el año 2013, según cifras reveladas por el Banco Mundial, más de 247 millones de personas en el mundo, estaban viviendo fuera de sus países de nacimiento y esta cifra va en ascenso (Banco Mundial, 2017). El panorama Colombiano no es ajeno a estos acontecimientos y por ello se ha visto cómo en los últimos años y particularmente como

consecuencia de la situación económica, social y política que vive la República de Venezuela, la población de migrantes se ha elevado a niveles nunca antes vistos. En este sentido, de acuerdo con las cifras registradas por Migración Colombia, en el año 2016 alrededor de 34 mil migrantes irregulares fueron detectados en diferentes zonas del territorio nacional según lo indicó el Director General de la entidad Krüger Sarmiento (Migración. Ministerio de Relaciones Exteriores. , 2017). La misma entidad aseguró finalizando el 2017 que en el país se encontraban más de 550 mil venezolanos, lo que implica un aumento cercano al 62 % respecto al mismo informe presentado a mediados del 2017. En un comunicado oficial de Junio de 2018 Krüger Sarmiento señaló: “a la fecha, Colombia ha recibido a más de un millón de personas provenientes de Venezuela, de las cuales, un poco más de 819 mil, son ciudadanos venezolanos que tienen vocación de permanencia” (Bastos Osorio, 2017) (Migración Colombia, 2018).

En este contexto se está presentando en Colombia un fenómeno que sirve de referente para el estudio de los derechos de los inmigrantes cuando se encuentren en condiciones de irregularidad. Lo sucedido en Colombia se presenta en la actualidad en otros países del mundo y es motivo de conflictos de diferente naturaleza, basta señalar que es considerado por algunos estudiosos como una de las causas del Brexit en el Reino Unido (Alvarez, 2016), pero de igual forma el fenómeno se presenta en Estado Unidos, en donde el Presidente Trump ha endurecido su política migratoria e intenta levantar una barrera que impida el ingreso de inmigrantes a sus territorio.

En la sociedad del siglo XXI es un hecho que la condición de regular o irregular de un inmigrante no debería impedir la materialización de sus derechos humanos, menos aun cuando se trata de menores, no obstante para las naciones del tercer mundo resulta, por decir lo menos, dificultoso poder atender las necesidades que conllevan la condición de quienes en cualquier condición deben abandonar su país para asegurar la supervivencia, cuando el fenómeno se presenta masivamente, como es el caso que se estudia en este artículo.

No cabe duda que ante la gran proporción de personas migrantes, se ha generado en Colombia un proceso variado y complejo que involucra riesgos, pues para nadie es un secreto que ante

estas circunstancias, la mayor preocupación para los países receptores, surge por la tensión entre las políticas migratorias que crea el Estado para tratar de contener el fenómeno por el impacto social y económico que ello acarrea y, por otro lado, la protección de los derechos humanos de esta población, que es considerada vulnerable, máxime cuando su situación jurídica es irregular, por dos razones fundamentales: de un lado, durante su estancia irregular está particularmente expuesto a la discriminación y vulneración de sus derechos fundamentales. De otro, no está, al menos en principio, protegido frente a la expulsión (Pérez Gonzalez, 2012). LO cierto es que los procesos migratorios, con mayor razón los masivos, producen cambios económicos, políticos y sociales, tanto en el país receptor como en el emisor, con impactos negativos o positivos, con ellos disminuyen o aumentan las desigualdades entre las áreas involucradas (Abu-Warda, 2007).

El artículo que se presenta es resultado de la investigación desarrollada con el objetivo de identificar los alcances respecto de la obligación del Estado colombiano en la prestación de los servicios de salud a los niños y niñas migrantes en situación irregular. Se trata de un estudio teórico y por consiguiente cualitativo que involucra un análisis del marco normativo internacional e interno de la forma como se garantiza el derecho a la salud de los niños y niñas migrantes que se encuentran en situación irregular, con un enfoque deductivo que permitirá establecer las obligaciones del Estado colombiano en este asunto frente a la comunidad internacional.

2. LA MIGRACIÓN INTERNACIONAL

La migración internacional, entendida como “el movimiento de una persona o grupo de personas de una unidad geográfica hacia otra a través de una frontera administrativa o política, con la intención de establecerse de manera indefinida o temporal en un lugar distinto a su lugar de origen” (Burgos Moreno, 2010, pág. 7), constituye un fenómeno que, con el paso de los años, se ha incrementado considerablemente en todo el mundo, caracterizado, en la actualidad, por la búsqueda de oportunidades de trabajo, mejores condiciones socioeconómicas, continuación de estudios, abandono de violaciones a los derechos humanos, traslados por desastres naturales, entre otros factores, que, en todo caso, se asocian

con la idea de encontrar mejores perspectivas de vida. En los últimos años Colombia se convirtió en uno de los países que más siente los efectos de este fenómeno, con razón de la crisis socio-política de la República de Venezuela.

Según la Corte Interamericana de Derechos Humanos (IDH) el término Migrante, en sentido estricto, abarca tanto a la persona que abandona como la que llega a otro Estado con el propósito de residir en él. Sin embargo, a partir del artículo 1° de la Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares, el proceso de migración comprende también la preparación para la migración, la partida, el tránsito y todo el período de estancia y de ejercicio de una actividad remunerada en el Estado de acogida, así como el regreso al Estado de origen o al Estado de residencia habitual, lo que significa que la condición de “migrante” puede adquirirse incluso desde antes de salir del país, lo que extiende su concepción al individuo que aún no ha salido pero que lo hará en futuro próximo, contexto que puede calificarse en sentido ‘amplio’ (IDDHPUC. Instituto de Democracia y Derechos Humanos de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2012). En los anteriores términos existen casos de niños que aún no han dejado el país de su nacionalidad, pero que sus padres sí lo han hecho, luego existe una tendencia a que en un futuro próximo estos sujetos quieran reunirse en el exterior, dando lugar a la migración, como se vio, en sentido estricto. Para Sarrible, Toda persona que atraviesa fronteras nacionales, cambia su residencia y permanece el suficiente tiempo viviendo en un país distinto, independientemente de la nacionalidad que posea, entraría dentro de la definición de migrante internacional (Sarrible, 2002), a su vez Derruan la define como “el abandono de un Estado en el que se ha estado viviendo desde el nacimiento o durante mucho tiempo, para dirigirse a otro Estado, con la intención de establecerse en él de forma duradera (temporal o definitiva)” (1974).

En todo caso el concepto de migración se refiere a la “movilidad geográfica de las personas” (Abu-Warda, 2007), y se presenta en un doble sentido, la emigración relacionada con “los flujos migratorios que salen de un país” (Abu-Warda, 2007), y la inmigración referida a los flujos migratorios que llegan a un país o territorio para hacer de él su lugar de residencia. Como lo señala el autor citado “el saldo migratorio o la migración neta es el resultado de las

salidas y los retornos de los nacionales por un lado, y de las entradas y de las partidas de extranjeros por otro” (Abu-Warda, 2007). Es claro que el concepto migración no incluye el de nacionalidad, ello quiere decir que hacen parte de este fenómeno los extranjeros, pero también los nacionales, es decir el que siendo natural de un país y habiendo vivido por fuera de él por mucho tiempo decide regresar a su país de origen (Sarrible, 2002).

No obstante lo anterior, no se puede hacer una simple caracterización de los migrantes clasificándolos entre inmigrantes y emigrantes, en realidad el fenómeno es mucho más complejo y su comprensión depende en gran medida de la causa de la migración que oscila entre causas de orden político, social, económico hasta los religiosos. De hecho se reconocen procesos de migraciones internas, esto es dentro de un mismo país por las razones antes señaladas. También se identifican las migraciones temporales y las definitivas.

Calduch, citado por Abu-Warda (2007, pág. 36) identifica tres elementos que integran el concepto migración, son estos el elemento humano, el elemento internacional, y el elemento temporal. Respecto del primero, como es obvio se refiere a personas que salen de un territorio que se tenía como lugar de domicilio y residencia para ingresar a otro, en este sentido hay una movilización de personas. Respecto del elemento internacional se refiere al paso de un país a otro, aunque se reconocen procesos internos la migración que nos ocupa es la internacional; y el elemento temporal se refiere a la intención de permanencia y en este sentido se diferencia de otros fenómenos como el turismo recreativo o por negocios, las visitas familiares etc.

Las Naciones Unidas reconocen como migrantes las personas que tienen una intención de permanencia, en el país diferente del suyo, por un periodo mayor a un año, lo que sustrae del concepto a las personas que migran sin intención de permanencia o a corto plazo, situación frecuente para desempeñar labores específicas por temporadas, o con la sola intención de atender, temporalmente, problemas de salud o simplemente en tránsito hacia otro país.

A pesar de la dimensión actual de la migración internacional y de que se trata de un fenómeno que se ha presentado desde siempre en todo el mundo, pero que en la era de la globalización está adquiriendo enormes dimensiones, (Según la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos el tres por ciento de la población mundial es migrante) no se ha establecido, en el contexto mundial, un procedimiento definido para la regulación del fenómeno, quedando en manos de cada Estado el tratamiento que particularmente de a cada caso según su legislación interna. Pues si bien el Derecho internacional reconoce como un derecho fundamental de las personas la libertad de salir del país y el de regresar al propio, en ningún ámbito es reconocido el derecho de entrar a un país que no es el propio, “los Estados retienen la prerrogativa soberana de decidir los criterios de admisión y expulsión de los no nacionales, incluidos aquellos en situación irregular” (OACDH. O.N.U , 2015). Sin embargo los Estados si tienen la obligación de reconocer los tratados y la protección que de ellos se desprenden en materia de derechos humanos. De hecho, la ICRMW (Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares) reconoce el derecho de los Estados a imponer condiciones y exigencias especiales para regular la entrada de los trabajadores migrantes y de sus familiares a fin de controlar sus fronteras y reglamentar su estancia.

El ACNUDH (Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos) ha fortalecido el marco jurídico mediante cual se busca proteger a los migrantes y apoyar a los Estados en el cumplimiento de tal propósito. Instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos, como el Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes y el Comité sobre los derechos de los trabajadores migratorios, señalan que a pesar de la autonomía de las Naciones para establecer condiciones de entrada y residencia en sus territorios, tienen la “obligación de respetar, proteger y cumplir con los derechos humanos de todas las personas que estén bajo su jurisdicción” (OACDH. O.N.U , 2015) .

Los Principios y directrices recomendados sobre los derechos humanos en las fronteras internacionales del ACNUDH recomiendan tres principios fundamentales:

1. La primacía de los derechos humanos: los derechos humanos constituirán el núcleo de todas las medidas de gobernanza de fronteras.

2. No discriminación: se protegerá a los migrantes contra toda forma de discriminación en las fronteras.

3. Asistencia y protección contra cualquier daño: los Estados considerarán las circunstancias individuales de todos los migrantes en las fronteras y garantizarán su protección efectiva y su acceso a la justicia. (OACNUDH. O.N.U., 2014)

Los Principios hacen una recomendación especial a los Estados receptores de inmigrantes frente al caso de los niños a quienes se considera objeto de especial interés independientemente de su situación o condición migratoria o la de sus padres. Las diez directrices recomendadas se refieren a:

1. Protección contra la xenofobia mediante campañas educativas dirigidas a diferentes sectores de la sociedad. Se recomienda usar el término irregular para aquellos que no tengan clara su situación jurídico-migratoria en reemplazo del término ilegal por su connotación.

2. La entrada irregular de migrantes o su rescate en situaciones de emergencia no se deben considerar delito. Se deben sancionar a quienes hagan uso excesivo de la fuerza, la criminalidad y la corrupción en las fronteras frente a los migrantes.

3. Las autoridades de fronteras deben estar capacitados para atender a los migrantes con respeto de los derechos humanos.

4. Se deben asegurar y proteger los derechos humanos frente a los migrantes.

5. La garantía de las necesidades que se constituyen como derechos humanos tales como la atención médica, comida y agua adecuadas, mantas, ropa, artículos de uso sanitario y la oportunidad de descansar. Se exhorta a los Estados a garantizar que todos los migrantes reciban una atención médica necesaria, incluidas las remisiones de salud mental cuando correspondan.

6. Se deben respetar el derecho a la privacidad en los registros de ingreso. Todas las restricciones de entrada deberían cumplir con las normas de derechos humanos, y no debería haber pruebas obligatorias para detectar el VIH, la tuberculosis o los embarazos como parte de las políticas migratorias.

7. Se alienta a los Estados a elaborar directrices prácticas y procedimientos estandarizados para atender a los migrantes. La Directriz afirma que los niños deberían ser identificados rápidamente y que cualquier persona que alegue ser niño debería ser tratada como tal y dársele acceso a los procesos adecuados. Además, los supervivientes a la tortura, la violencia y el trauma deberían ser remitidos a servicios médicos y psicosociales, y debería evitarse la repetición del trauma en cualquier medida que se adopte en las fronteras.

8. Cuando la detención sea necesaria, las condiciones en los centros en los que se detenga a los migrantes deberían cumplir con las normas internacionales y asegurar a los migrantes la comunicación con sus autoridades consulares, así como con los actores pertinentes en materia de derechos humanos.

9. Los migrantes no deberían ser retornados a situaciones de miseria o a condiciones inhóspitas donde su seguridad o derechos humanos se encontraran amenazados, como sucede con las deportaciones a las llamadas «tierras de nadie» entre fronteras.

10. Se exhorta a los Estados a incluir garantías explícitas en materia de derechos humanos en las disposiciones y acuerdos de cooperación que se celebren entre países. (OACDH. O.N.U , 2015)⁴

No obstante la copiosa normativa internacional orientada a la protección de los derechos de los migrantes, es un hecho que en todos los países del mundo son sometidos a la condición de marginados y de excluidos, situación que se agrava en los que, además de inmigrante, tienen la condición de irregulares. El inmigrante irregular tiene una condición especialmente vulnerable pues no tiene facilidades para acceder al ejercicio de derechos mínimos, situación exacerbada en el caso de los niños y niñas. El temor a ser identificados y expulsados del país les impide el ejercicio de derechos básicos como la salud, la educación, la justa remuneración por el trabajo y contar con un domicilio en que se pueda notificar de acciones legales (Jacome Sanchez, 2013). A pesar de la aceptación de convenios y tratados internacionales que compromete a las naciones a reconocer y respetar los derechos de los migrantes irregulares, lo cierto es que hay una marcada tendencia, que cada día se observa más en naciones europeas

⁴ Algunos contenidos de reflexión sobre nuestra realidad pueden ser consultado en el estudio Aproximación teórica al estudio de la violencia política en Colombia durante el siglo XX (Arboleda Ramírez, 2014).

y en los EEUU, a descuidar la atención de este sector de la población. Recientemente se evidenció una respuesta restrictiva y agresiva de gobierno de los EEUU frente a los hijos menores de inmigrantes irregulares en este país (CIDH. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. , 2015).

Como lo señala Ortega Velásquez, respecto de la condición de los menores inmigrantes irregulares, en la actualidad en mundo se debate entre dos extremos normativos, uno de carácter supranacional “incluyente de protección, referido a la protección internacional de los derechos del niño”, y otro “excluyente de control, referido a las políticas nacionales de control de la migración irregular”. (Ortega Velasquez E. , 2015) A menudo sucede que las políticas migratorias tienden a reducir los derechos de los migrantes y exacerbar su inseguridad. Cuando los Estados se niegan a generar sistemas de migración legales, los migrantes experimentan altos niveles de riesgo y explotación que se produce principalmente por factores como el contrabando, tráfico, trabajo forzado y falta de derechos laborales y humanos se convierten en el común denominador de esta población (Castle, 2010).

3. MIGRANTE IRREGULAR: PRECISIÓN DEL CONCEPTO

Aunque algunos autores aseguran que la migración irregular es un fenómeno multifacético, difícil de definir (Düvell, 2006), es necesario una aproximación a un concepto que involucre los elementos que la identifican frente a otros fenómenos sociales, para, a partir de allí, establecer los derechos que en el plano internacional se han reconocido a estos sujetos.

La comunidad internacional distingue entre migrantes documentados o regulares e indocumentados o irregulares. Los primeros son inmigrantes cualificados, que cumplen con todas las condiciones legales y reglamentarias para ingresar o permanecer en un país distinto a su origen. El migrante irregular, en cambio, es quien entra de forma ilegal o que, al vencer el término de su legalidad, no deja el país de acogida. Ellos son los que se suelen llamar “clandestinos” o “sin papeles”, y que la OIM –Organización Internacional de Migración precisa como “migrante indocumentado” o “migrante en situación irregular”.

En este sentido la practica internacional ha señalado que “los migrantes se pueden definir como personas que se encuentran fuera del territorio del cual son ciudadanos o nacionales, y que no disfrutan de la condición de refugiado, de residente permanente ni de otra condición similar, ni tampoco de la protección legal que otorgan los acuerdos diplomáticos. Esta definición se aplica a los individuos que cumplen los criterios anteriormente señalados sin importar la forma en que cruzaron la frontera o si su estadía en un país de tránsito o de destino, es legal.” (ICHRP. Consejo Internacional de Políticas de Derechos Humanos, 2011) De manera tal que la migración pueda ser regular o irregular, ello dependerá del estatus o la situación jurídica en que la persona se encuentre por su ingreso al país o por su permanencia en él. Así en el mismo Informe de políticas del organismo antes referido se señala que Migrante Irregular, “es la persona que carece de condición legal en un país anfitrión o de tránsito. Es aquella persona que ingresa a un Estado sin autorización o que entra a un país legalmente pero después pierde la autorización para permanecer en él. Se le denomina también migrante indocumentado” (ICHRP. Consejo Internacional de Políticas de Derechos Humanos, 2011).

Concordante con lo anterior, la Convención de Naciones Unidas sobre Trabajadores Migratorios de 1990 (CDTM) en su artículo 5° inciso b hace alusión a los trabajadores migratorios en situación irregular, diciendo que son “aquellos que no han sido autorizados a ingresar, a permanecer y a ejercer una actividad remunerada en el Estado de empleo de conformidad con las leyes de ese Estado y los acuerdos internacionales en que ese Estado sea parte”, y, sin embargo, realizan dicha actividad.

A su turno, la Organización Internacional para las Migraciones (OIM) de 2006 definió como "migrantes irregulares" a las personas que “habiendo ingresado ilegalmente o tras el vencimiento de su visado, dejan de tener status legal en el país receptor o de tránsito. El término se aplica a los migrantes que infringen las normas de admisión del país o cualquier otra persona no autorizada a permanecer en el país receptor (también llamado clandestino/ ilegal/migrante indocumentado o migrante en situación irregular)” (OIM, Glosario sobre Migración, Ginebra, OIM, 2006, p. 43).

Han sido múltiples las denominaciones que se han atribuido para significar cuando una persona ingresa o vive en un país del cual no es ciudadano o ciudadana, violando sus leyes, regulaciones y políticas migratorias, para ello y con relativa frecuencia, se utilizan otros términos semejantes como “migración ilegal, indocumentada, no autorizada o clandestina” (Castle, 2010). No obstante, acogiendo la experiencia internacional se considera acertada la utilización de un descriptor neutral como lo es la ‘migración irregular’, evitando con ello adjetivos que, contrario al deber ser, contribuyen a la discriminación o estigmatización de un grupo humano que ya de por sí es vulnerable.

La comunidad internacional ha optado por el término irregular por cuanto decir que una persona es ilegal, resulta ser una descripción inapropiada del fenómeno, porque lo ilegal o ilícito, tiene una connotación normativa que se relaciona con la idea de delincuencia, siendo la razón fundamental para no ser un término de aceptación, por lo que se evita su uso, lo que encuentra respaldo en informes de políticas de derechos humanos cuando se afirma que “en el ámbito ético y jurídico, un acto puede ser legal o ilegal, mas no así una persona. El ingreso a un país de forma ilegal, o la permanencia en él en condición irregular, no constituye una actividad delictiva, sino una infracción de las regulaciones administrativas” (ICHRP. Consejo Internacional de Políticas de Derechos Humanos, 2011).

Al referirse a migrantes clandestinos o indocumentados, se dejarían de lado a los migrantes que entran legalmente en el país de destino, por ejemplo con un pasaporte de turista, y que luego violan las condiciones de entrada, ya sea como cuando ocupan un puesto de trabajo, o a los que cuentan con documentos falsos, fenómeno que, según la OIM, se llamaría migración clandestina. Sin embargo, son términos que se usan comúnmente, incluso en el ámbito académico (Ortega Velázquez, 2015). La OIM se refiere al extranjero indocumentado en estos términos: “Extranjero que entra o permanece en un país sin la documentación requerida. Ello incluye, entre otros, (a) quien sin documentación para entrar al país, ingresa clandestinamente; (b) quien entra utilizando documentación falsa; (c) quien después de haber ingresado con documentación legal permanece en el país después del tiempo autorizado o, si habiendo violado las condiciones de entrada, permanece en él sin autorización” (O.I.M. Organización Internacional para las Migraciones. , 2008).

La realidad socioeconómica de la frontera y las limitaciones presupuestales de las entidades prestadoras de servicios de salud, hace que se requiera por parte del Estado mecanismos eficaces que garanticen las transferencias de recursos necesarios para la atención de la población migrante en estado de vulnerabilidad. Así mismo, se necesita fortalecer el proceso administrativo de identificación, clasificación y regularización de la “población pobre no asegurada” para garantizar la atención integral del migrante extranjero, por cuanto actualmente las disposiciones normativas y la jurisprudencia limitan el derecho como ya se mencionó anteriormente. (Celemin, 2017)

Se asume el término de ‘migrantes irregulares’ por ser el que resulta de mayor aceptación en la comunidad internacional. Existen otros actores en el contexto de la migración internacional, como el caso de los refugiados, cuyas diferencias con los primeros son considerables, aunque algunos medios de comunicación los confunden usando los términos sin hacer distinción alguna.

Se ha dicho hasta ahora que son múltiples los factores que inciden en la migración internacional, y sea que se trate de migrantes regulares o irregulares, el fenómeno se da principalmente para mejorar su calidad de vida, lo que implica que la persona que decide inmigrar (entrar) o emigrar (salir) de un territorio, parte de una decisión propia o de una elección de trasladarse; se trata de una decisión libre que responde a las conveniencias personales, si bien en la mayoría de los casos obedece a una necesidad imperiosa de supervivencia frente a las condiciones económicas, políticas, sociales, por ejemplo.

Por su parte, la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 define quién es un refugiado y delimita los derechos básicos que los Estados deben garantizarles. El Protocolo de 1967 y otros instrumentos legales, tales como la Convención de la OUA por la que se regulan los aspectos específicos de problemas de los refugiados en África de 1969, o la Declaración de Cartagena sobre los Refugiados de 1984, constituyen el marco normativo

actual de la protección de los refugiados. Según lo define la Convención sobre el Estatuto del Refugiado de la ONU de 1951, modificado en 1967 en su artículo 1°:

Los refugiados son personas que huyen de conflictos armados o persecución debido a fundados temores de ser perseguidos por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas, se encuentre fuera del país de su nacionalidad y no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera acogerse a la protección de tal país; o que, careciendo de nacionalidad y hallándose, a consecuencia de tales acontecimientos, fuera del país donde antes tuviera su residencia habitual, no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera regresar a él (ONU, 1951).

Dada estas connotaciones los refugiados tienen derecho a pedir asilo siempre y cuando puedan demostrar que provienen de un país en conflicto donde las circunstancias antes aludidas le obligan a buscar refugio fuera de sus fronteras. Son reconocidos como tal, precisamente porque es muy peligroso para ellos volver su país y necesitan asilo en algún otro lugar.

Entonces lo que distingue a un refugiado de un migrante irregular son los motivos por los cuales dejaron sus países. Mientras un migrante tiene opciones, un refugiado sale de su país pues ya no tiene ninguna opción para sobrevivir en él. Pero también, se distinguen por los derechos que adquieren en el país de llegada. De acuerdo a la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951, ningún país puede deportar a un refugiado a su país de origen, mientras sí lo puede hacer con un migrante (Díaz Lameiras, 2015).

De ahí, la importancia de la delimitación de estos conceptos, puesto que de lo contrario como lo sostiene la Agencia de la ONU para los Refugiados “Confundir refugiados y migrantes puede tener serias consecuencias en la vida y la seguridad de los refugiados. Mezclar los dos términos desvía la atención de las salvaguardas legales específicas que los refugiados

requieren. Puede perjudicar el apoyo público hacia los refugiados y la institución del asilo en un momento en que más refugiados que nunca necesitan dicha protección”. (ACNUR, 2015).

Otro concepto relacionado pero completamente diferente al de inmigrante irregular es el de apátrida, que, en los términos de la OIM (Organización Internacional para las Migraciones) es la:

...persona que ningún Estado considera como nacional suyo, conforme a su legislación. (Art. 1 de la Convención sobre el estatuto de los apátridas, de 1954). Como tal, un apátrida no tiene aquellos derechos atribuibles a la nacionalidad, como por ejemplo, en el contexto de la protección diplomática de un Estado en que el principio aplicable es que un Estado solamente puede ejercer la protección diplomática en favor de sus nacionales. Por tanto, el apátrida sólo podrá disfrutar de la protección diplomática “en el momento del perjuicio y en la fecha de la presentación oficial de la reclamación, tenga residencia legal y habitual en ese Estado.” (Art. 8 del proyecto de artículos sobre la protección diplomática, adoptado por la CDI, en 2004). No tiene, además, los derechos inherentes a la condición de residente legal y habitual en el Estado de residencia temporal, ni el derecho al retorno, en el caso de que viaje (OIM, S/F).

No obstante la actitud actual de las sociedades frente al tema de los inmigrantes, no se trata de un fenómeno actual, de hecho, a pesar de los altos índices de migrantes en diferentes partes del mundo, lo cierto es que la humanidad ha conocido movimientos migratorios más grandes en diferentes momentos de su historia. Entre la segunda mitad del siglo XIX y la primera del siglo XX se registraron altas tasas de migración desde Europa a EEUU, Argentina y Canadá; similar fenómeno se presenta en el periodo comprendido entre la década de 1940 y 1990 desde países de Latinoamérica hacia Venezuela, fenómeno que hoy día se revierte.

Ahora, si bien las tasas e índices de migraciones están creciendo en las últimas décadas, fruto entre otras razones de la globalización, también se hace más diversa, “sobre todo, aunque no sólo, en términos de orígenes nacionales” (Arango, 2007). En estos términos se trata de un fenómeno propio de la globalización que afecta un número mayor de países a los que se consideraban como destinos hasta hace unas décadas. Así por ejemplo en las primeras décadas del siglo XX la mayor parte de los migrantes provenían de Europa y los destinos

eran cinco grandes países: Estados Unidos, Argentina, Brasil, Canadá y Australia, aunque un grupo importante desembarco en otros países latinoamericanos, como Venezuela. En siglo XXI el destino ha cambiado, si bien Estados Unidos continua siendo el destino más apetecido, hay otros diez países que están recibiendo importantes flujos migratorios de forma sostenida y sistemática. Arango explica: “La mayor parte de ellos se agrupan en cuatro grandes sistemas migratorios internacionales – Norteamérica, Europa occidental, la región del Golfo Pérsico y la cubeta occidental del Pacífico –, que pueden calificarse de mundiales por ser destinatarios de flujos procedentes de múltiples procedencias” (Arango, 2007). A los anteriores se deben agregar otras naciones latinoamericanas que están recibiendo en el último lustro un número alto de migrantes procedentes de Venezuela.

4. Niños y niñas: sujetos de especial protección

En primer término se debe aclarar que de acuerdo con la Convención sobre los derechos del niño son considerados como niños, niñas y adolescentes a todas las personas menores de 18 años de edad. De manera tal que se califican como niños migrantes a los niños, niñas y adolescentes menores de dieciocho (18) años que hacen parte, solo, con su familia o en otros grupos, de un proceso de migración sin importar las causas que generan esa migración o las condiciones en que se presenta.

Como integrantes de la población migrante en situación irregular, los niños y niñas ocupan una posición particularmente vulnerable, son niños, migrantes y personas en situación irregular, ello hace que requieran mayor asistencia y protección de la sociedad (Ortega Velázquez, 2015). Si tomamos los datos estadísticos, podremos observar con facilidad, que no son pocos los niños migrantes que se encuentran expuestos a dificultades en el acceso a garantías que le son inherentes. Según el Instituto de Políticas Públicas en Derechos Humanos (IPPDH) del MERCOSUR en el año 2013 existían 231.522.215 personas migrantes a nivel mundial, de las cuales 61.617.229 correspondían a las Américas. A su vez, del total de personas migrantes en nuestro continente, se estima que 6.817.466 eran menores de 19 años (IPPDH, 2016, pág. 17).

Son múltiples los instrumentos internacionales que se han adoptado para la protección de los derechos humanos de niños, niñas y adolescentes en las últimas décadas. Esta amplia gama

se justifica en la vasta cantidad de temas que comprenden sus derechos. No obstante, todos estos instrumentos tienen como punto de partida la Convención sobre los Derechos del Niño adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989, por ser sin duda, el principal tratado internacional de protección de los derechos humanos de la infancia, dada su aceptación general y por agrupar de forma completa una serie de principios aplicables a *todos* los niños, quienes se definen en su artículo 1° como toda persona menor de 18 años de edad.

No se desconoce que los derechos humanos se aplican a todos los individuos sin distinción, entre los que se encuentran los niños y niñas. Sin embargo, hay circunstancias que hacen de éstos un grupo de especial vulnerabilidad, que implica la adopción de derechos concretos que reconozcan sus necesidades de protección reforzada. Entre las razones que se han aducido para justificar la protección especial de estos sujetos se ha señalado que los niños y niñas son individuos que comienzan su vida como seres completamente dependientes, las medidas que adoptan los gobiernos tienen repercusiones más graves sobre la infancia que sobre cualquier otro grupo social, sus opiniones poco o nada se toman en cuenta en el proceso político porque no votan, los cambios en la sociedad tienen repercusiones desproporcionadas en la infancia y su desarrollo sano es crucial para el futuro y bienestar de cualquier sociedad (IPPDH, 2016).

De ahí que en la Convención sobre los derechos del niño se hayan fijado como principios fundamentales el interés superior del niño, la igualdad y no discriminación, el derecho a expresar su opinión y ser escuchado y el derecho a la vida, principios que sustentan el conjunto de obligaciones específicas y complementarias para los Estados parte de la Convención, que buscan proteger todos los derechos reconocidos a los niños y las niñas, lo que involucra obviamente a quienes además de ser niños tienen la condición migrantes en situación irregular, y esto es claro, pues la Convención no discrimina la condición de niño para reconocerle derechos, de manera tal que, cualquiera sea la nacionalidad, condición migratoria o legal, el niño tiene unos derechos reconocidos por la humanidad a través de los diferentes instrumentos del derecho internacional; por otro lado, porque el órgano autorizado para interpretar la Convención ha manifestado de forma explícita en su Observación General núm. 6 (2005) que:

El disfrute de los derechos estipulados en la Convención no está limitado a los menores que sean nacionales del Estado Parte, de modo que, salvo estipulación expresa en contrario en la Convención, serán también aplicables a todos los menores —sin excluir a los solicitantes de asilo, los refugiados y los niños migrantes— con independencia de su nacionalidad o apatridia, y situación en términos de inmigración. De esta forma, la CDN protege a los niños migrantes irregulares sin discriminación alguna y los Estados que se han vinculado en sus términos están obligados a respetar y garantizar los derechos que contiene a *todos* los niños presentes en su jurisdicción” (Ortega Velázquez, 2015).

Por su parte el Estado Colombiano, como parte de esta Convención, ha adoptado en su legislación interna sus disposiciones, por ello encontramos que mediante Ley 12 de 1991, el Congreso aprobó la Convención sobre los Derechos del Niño, ratificando en el artículo 44 del texto constitucional, la obligación de respeto y garantía de sus derechos fundamentales al establecer:

Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia. La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores. Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás (Constitución política, 1991).

A partir de esta cláusula de prevalencia, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha reconocido que los niños, niñas o adolescentes tienen un estatus especial al considerarlos como sujetos de protección constitucional reforzada, lo que significa que la satisfacción de sus derechos e intereses debe constituir el objetivo primario de toda actuación (oficial o privada) que les concierna. Esta protección especial de la niñez y preservación del interés superior para asegurar el desarrollo integral se encuentra consagrada en diversos tratados e instrumentos internacionales que obligan a Colombia. (Corte Constitucional. Sala Tercera de Revisión. , 2011).

Entonces, los niños migrantes irregulares que residen en el territorio nacional se encuentran amparados por las normas del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, sin importar su condición migratoria, de manera que su estatus de irregularidad no los excluye de los derechos humanos, máxime por la protección reforzada que debe ser otorgada por parte del Estado Colombiano.

Se aclara el término adecuado para este caso es el niño y no el de menor en la medida en que es el tratamiento que se les da desde el derecho internacional pues la Convención de Naciones Unidas se refiere a los Derechos del Niño y lo define en el artículo 1 como: “todo ser humano menor de dieciocho años de edad” (ONU. ACNUDH., 1989, pág. Art.1). A diferencia el menor es una condición jurídica que varía de un Estado a otro. Sobre este aspecto explica Ortega Velázquez que en el sentido literal de la expresión menor se estaría refiriendo a alguien que está por debajo, que es menos, menor significa que “que es inferior a otra cosa en cantidad, intensidad o calidad” (RAE) por lo que no es aconsejable su uso para referirse a los derechos de los niños, pues estos no son menos que los adultos, por el contrario , dados que son sujetos de especial interés de la sociedad, en realidad son más que los adultos (2015).

Lo anterior plantea un conflicto normativo frente a su condición, pues de una parte el Estado debe considerarlo como lo que son: niños lo que implica la aplicación de un sistema normativo garantista, por encima de cualquier consideración; pero al mismo tiempo el Estado tiene un conjunto normativo que regula las condiciones de los extranjeros dentro de su territorio, que, en la mayoría de los casos es restrictivo. Precisamente, por esta razón, se debe aclarar que, antes que migrantes son niños en consecuencia se les debe llamar como tal,

primero niños y luego migrantes: “niños migrantes”, pues el tratamiento jurídico de los migrantes es diferente del de los niños. Como lo afirma Ortega: “Un niño es niño ante todo, su calidad de extranjero o, aún más, de migrante irregular, es algo secundario que no debe obstaculizar ninguna de las garantías previstas para los niños, quienes forman parte de un grupo social muy vulnerable” (2015).

Desde el PICUM (Plataforma para la Cooperación Internacional sobre Inmigrantes Indocumentados) se identifican las diferentes condiciones sociales y familiares en que se encuentran los niños migrantes en situación irregular en Europa; estos pueden ser: niños sin permiso de residencia; niños con visados caducados o que forman parte de familias cuyas solicitudes de asilo han sido rechazadas; niños que han entrado en el país de forma irregular, solos o con su familia; niños con estatus regular pero que viven con padres o tutores en situación irregular”, (PICUM, 2013), como los nacidos en el Estado receptor pero cuyos padres se mantienen en condición irregular.

El disfrute de los derechos estipulados en la Convención no está limitado a los menores que sean nacionales del Estado firmante, de modo que, salvo estipulación expresa en contrario en la Convención, serán también aplicables a todos los menores —sin excluir a los solicitantes de asilo, los refugiados y los niños migrantes— con independencia de su nacionalidad o apatridia, y situación en términos de inmigración. En términos claros y generales, los Estados tienen obligaciones respecto de todos los niños que se encuentren dentro de su territorio, sean residentes o estén en tránsito, sean regulares o irregulares incluyendo aquellos cuya presencia dentro del Estado se haya logrado mediante medios ilícitos o ilegales. Estas obligaciones están referidas a los cuatro principios fundamentales de la Convención de los derechos del niño son: 1) La no discriminación; 2) El interés superior del niño; 3) El derecho a la vida, la supervivencia y desarrollo y, 4) La participación infantil.

Todo lo anterior no obstante la protección que se desprende del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, que reconocen la totalidad de derechos a cualquier persona, independientemente de que se trate de un mayor o un niño, o que sea regular o irregular.

5. Instrumentos internacionales para la protección del derecho a la salud de la población migrante

5.1 Del sistema universal

Si bien como lo señala el Consejo Internacional de Políticas de Derechos Humanos, son pocas las fuentes que hacen referencia específica a los derechos de los migrantes, el hecho de que en los tratados de derechos humanos se haya utilizado un lenguaje inclusivo, implica que sus disposiciones deben aplicarse a todas las personas sin coartar las garantías que allí se prevén a no nacionales, incluyendo a los migrantes irregulares. (ICHRP. Consejo Internacional de Políticas de Derechos Humanos, 2011).

En ese orden de ideas, encontramos que en el Sistema Universal de Derechos Humanos, creado por la organización de Naciones Unidas (ONU) existen mecanismos convencionales de protección a través de los cuales los Estados han adquirido una serie de compromisos entre los que se encuentra como común denominador el garantizar el ejercicio de los derechos, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

Así se advierte en el Pacto de Derechos Civiles y Políticos (artículo 2.1) y el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (artículo 2.2), tratados internacionales que propugnan por la libertad, la justicia y la paz en el mundo teniendo como base el reconocimiento de los principios de igualdad y dignidad. Éste último instrumento consagra, entre otros, los derechos que se han denominado de segunda generación y que tienen un desarrollo progresivo y prestacional a cargo de los Estados, que varía dependiendo de los recursos con que éste cuente para ello, pues como lo señala el artículo segundo “Cada uno de los Estados partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos” (OACDH. O.N.U. Oficina del Alto Comisionado para los derechos humanos, 1966).

Pero además se agrega que “Los países en desarrollo, teniendo debidamente en cuenta los derechos humanos y su economía nacional, podrán determinar en qué medida garantizarán

los derechos económicos reconocidos en el presente Pacto a personas que no sean nacionales suyos” (OACDH. O.N.U. Oficina del Alto Comisionado para los derechos humanos, 1966).

Este último postulado, es el que ha servido de excusa para que los Estados restrinjan los derechos de los migrantes irregulares, sin embargo la misma disposición parte del supuesto de la garantía de sus derechos humanos a todas las personas en general, sin distinción, luego lo que debe entenderse es que de acuerdo a sus condiciones económicas los países en desarrollo tienen la libertad de definir las medidas e instrumentos mediante los cuales ofrecerá protección y garantía a los derechos económicos, sociales y culturales a los inmigrantes.

Uno de los derechos que se encuentran consagrados en este pacto internacional, es el derecho a la salud, y constituye la definición más autorizada del derecho internacional de los derechos Humanos, al establecer en su artículo 12 lo siguiente:

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:
 - a) La reducción de la mortalidad y de la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los niños;
 - b) El mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente;
 - 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. (OACDH. O.N.U. Oficina del Alto Comisionado para los derechos humanos, 1966)

Cabe destacar que dentro de este sistema universal, cada tratado internacional cuenta con un órgano de vigilancia que supervisa la aplicación de cada pacto, y es así como El Comité de

Derechos Económicos, Sociales y Culturales, organismo que vigila el PIDESC, ha desarrollado una serie de observaciones sobre el derecho humano a la salud. Así, encontramos la Observación General N° 14 que define que “la salud es un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio de los demás derechos humanos. Todo ser humano tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud que le permita vivir dignamente” (O.N.U., 2000)

En este documento el comité también estableció los criterios para el pleno disfrute del derecho a la salud, señalando que este derecho comprende el disfrute de una gran variedad de establecimientos, bienes, servicios y condiciones - que deben regirse por condiciones de disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad, precisando que "más alto nivel posible de salud", a que se hace referencia en el párrafo 1 del artículo 12, involucra tanto las condiciones biológicas y socioeconómicas esenciales de la persona como los recursos con que cuenta el Estado (O.N.U., 2000).

En la Observación general N° 20 el mismo Comité trató el tema de la no discriminación y los derechos económicos, sociales y culturales, y recordó que según el artículo 2.2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, los Estados partes deben "garantizar el ejercicio de los derechos sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social" (1966), de lo que infirió que la nacionalidad no debe impedir el acceso a los derechos amparados en el Pacto, como el derecho a la salud, independientemente de su condición jurídica y de la documentación que posean. Expresamente se dijo lo siguiente:

No se debe impedir el acceso a los derechos amparados en el Pacto por razones de nacionalidad, por ejemplo, todos los niños de un Estado, incluidos los indocumentados, tienen derecho a recibir una educación y una alimentación adecuada y una atención sanitaria asequible. Los derechos reconocidos en el Pacto son aplicables a todos, incluidos los no nacionales, como los refugiados, los solicitantes de asilo, los apátridas, los trabajadores migratorios y las víctimas de la trata internacional, independientemente de su condición jurídica

y de la documentación que posean (O.N.U. Comité de derechos economicos, sociales y culturales, 2009).

Otro de los instrumentos que hace referencia indirecta a los derechos de los migrantes es la Convención internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial (ICERD, adoptada en 1965; en vigor desde 1969). En dicho tratado los Estados se comprometen a eliminar la discriminación racial en todas sus formas. Y de acuerdo con el Comité que vigila su aplicación, en la Observación general N° 30 sobre la discriminación contra los no ciudadanos, señaló que los Estados Partes tienen que asegurarse de que todas las garantías legislativas contra la discriminación racial se apliquen a todas las personas, independientemente de su condición de inmigrantes o de su nacionalidad.

La Convención sobre los Derechos del Niño (CDN, adoptada en 1989; en vigor desde 1990), también incluye el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud. Además, establece un marco de protección aplicable a todos los niños:

Los Estados Partes respetarán los derechos enunciados en la presente Convención y asegurarán su aplicación a cada niño sujeto a su jurisdicción, sin distinción alguna, independientemente de la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos, el nacimiento o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus representantes legales (ONU. ACNUDH., 1989)

Como puede verse, todos estos tratados aluden al derecho a la salud y desde diferentes perspectivas se hace ver que este derecho humano, debe ser garantizado sin distinción alguna.

Pero, como si ello no fuera suficiente, la Convención Internacional sobre la protección de todos los trabajadores Migratorios y de sus familiares, (ICRMW, adoptada en 1990; en vigor desde 2003) es un instrumento internacional de derechos humanos que hace referencia explícita a los derechos de los migrantes, reconociendo el derecho de *todos* los trabajadores

migrantes y sus familiares entre otros, a la atención médica de urgencia, a la igualdad de trato con los nacionales y el acceso a los servicios de salud.

En el documento Migración Irregular, Tráfico Ilícito de Migrantes y Derechos Humanos: Hacia la Coherencia, se hace un resumen de todos los derechos humanos que deben garantizar los Estados a todos los migrantes, sin importar su condición, señalando entre ellos “La salud; atención de la salud en casos de emergencia financiada por el Estado, cuando esté disponible dentro del Estado y otras formas de asistencia social necesarias para preservar la vida” (CIPDH. Centro internacional para la promoción de los Derechos Humanos. , 2010)

De manera que tácita y expresamente, el derecho a la salud, como derecho económico, social y cultural que propugna por el más alto nivel de bienestar, también constituye una garantía de la que son titulares las personas migrantes que se encuentran en situación irregular.

Correspondiente con todo lo anterior, hay que decir que uno de los primeros instrumentos internacionales que reconocieron el derecho a la salud fue la Constitución de la Organización Mundial de la Salud (creada por la Conferencia Sanitaria Internacional, Nueva York, 19/06-22/7/1946, firmada el 22/07/1946 por los representantes de 61 Estados, y que entró en vigor el 07/04/1948)), y de la cual forma parte Colombia desde el 14 de mayo de 1959. Allí se reconoce que la salud no es solamente la ausencia de afecciones o enfermedades, sino un estado de completo bienestar físico, mental y social y el goce del grado máximo de salud que se pueda lograr reiterando como se ha visto en los instrumentos a que hemos hecho alusión que es uno de los derechos fundamentales de todo ser humano, sin distinción de raza, religión, ideología política o condición económica o social.

El 24 de mayo de 2008, se aprobó la Resolución de la Asamblea Mundial de la Salud 61.17 sobre la salud de los migrantes, en donde se exhorta los Estados miembros, entre otras cosas “1) a que promuevan políticas de salud que tengan en cuenta a los migrantes; 2) a que fomenten un acceso equitativo de los migrantes a la promoción de la salud, la prevención de las enfermedades y la atención sanitaria, de conformidad con la legislación y las prácticas nacionales, y creen mecanismos para mejorar su salud, sin discriminación por motivos de

género, religión, nacionalidad o raza” (O.I.M. Organización Internacional para las Migraciones. , 2008).

Como puede verse el derecho a la salud, constituye uno de los derechos humanos que los Estados están comprometidos a garantizar, indistintamente de que se trate de una persona migrante, que se encuentre en situación regular o irregular.

En la reciente Declaración del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU: “Obligaciones de los Estados con respecto a los refugiados y los migrantes en virtud del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales recomienda que “Todas las personas que se encuentren bajo la jurisdicción del Estado de que se trate deben disfrutar de los derechos recogidos en el Pacto. Esto incluye a los solicitantes de asilo y los refugiados, así como a otros migrantes, incluso si su situación en el país de que se trate es irregular” (O.N.U. Comité de derechos economicos,sociales y culturales, 2017). Sin embargo, es claro el pacto en el sentido en que las obligaciones de los Estado no pueden ir más allá de lo que le permita “el máximo de los recursos de que disponga cada Estado parte”. Ello no quiere decir que el Estado parte pueda “aplazar indefinidamente la adopción de medidas para garantizar los derechos de las personas sujetas a su jurisdicción” (2017). El Pacto establece para los Estados parte un conjunto de obligaciones que tienen por objeto darle protección inmediata a refugiados y migrantes, incluyendo a los que estén en situación de irregularidad.

En la declaración citada el Comité establece que los Estados no pueden dar trato desigual, que desconozca sus derechos, a los inmigrantes irregulares bajo la justificación de falta de recursos disponibles “a menos que el Estado parte se haya esforzado al máximo por utilizar todos los recursos de que dispone para combatirlo y erradicarlo con carácter prioritario” (O.N.U. Comité de derechos economicos,sociales y culturales, 2017) (párr. 13). Y es muy clara la declaración en el sentido en que “ todos los niños de un Estado, incluidos los indocumentados, tienen derecho a recibir una educación y una alimentación adecuada y una atención sanitaria asequible” (párr. 30) (2017).

5.2 Sistema Interamericano

Como uno de los Sistemas regionales de protección de Derechos Humanos, el Sistema Interamericano del cual hace parte geográficamente el Estado Colombiano, cuenta al igual que el sistema universal, con una serie de instrumentos y órganos de protección. Respecto de los instrumentos se tiene que la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948) se refiere en el artículo 11 al “Derecho a la preservación de la salud”. A su turno, la Convención Americana de Derechos Humanos, hace alusión en su artículo 26 a los derechos económicos, sociales y culturales señalando que el compromiso de los Estados parte en la plena efectividad de tales postulados es de carácter progresivo y en la medida de los recursos disponibles.

Puntualmente, encontramos que el Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, también conocido como el Protocolo de San Salvador (adoptado 1988; en vigor desde 1999), establece en su artículo 10 el derecho a la salud, entendida como “el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social” (O.E.A. , 1988), para lo cual a título enunciativo señala una serie de medidas que los Estados deben adoptar para garantizar su protección.

Los órganos que componen este sistema son la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, cuyas funciones son cuasi judiciales en la observancia y defensa de los derechos humanos, entre las que se encuentran recibir peticiones individuales y elaboración de informes sobre países, y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con doble función judicial y consultiva. En desarrollo de esta última atribución la Corte IDH, se ha pronunciado sobre la situación de los migrantes indocumentados en su Opinión Consultiva OC 18/03 de 17 de septiembre de 2003.

En esta Opinión consultiva la Corte luego de establecer que realmente los migrantes en situación irregular se encuentran en una situación de vulnerabilidad frente a quienes no lo son, concluye que , “la calidad migratoria de una persona no puede constituir, de manera alguna, una justificación para privarla del goce y ejercicio de sus derechos humanos,” y que

“la obligación general de respetar y garantizar los derechos humanos vincula a los Estados, independientemente de cualquier circunstancia o consideración, inclusive el estatus migratorio de las personas.” (CIDH, Corte Interamericana de Derechos humanos, 2003)

En igual dirección, se emitió la Opinión Consultiva 21/2014, sobre derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional en donde adujo que

...resulta necesario que el Estado receptor de la niña o del niño evalúe, a través de procedimientos adecuados que permitan determinar de forma individualizada su interés superior en cada caso concreto, la necesidad y pertinencia de adoptar medidas de protección integral, incluyendo aquellas que propendan al acceso a la atención en salud, tanto física como psicosocial, que sea culturalmente adecuada y con consideración de las cuestiones de género; que brinden un nivel de vida acorde con su desarrollo físico, mental, espiritual y moral a través de la asistencia material y programas de apoyo, particularmente con respecto a la nutrición, el vestuario y la vivienda; y aseguren un pleno acceso a la educación en condiciones de igualdad. Y, ciertamente, ésta y las demás obligaciones señaladas precedentemente, adquieren particular relevancia tratándose de niñas o niños migrantes afectados por alguna discapacidad física o mental que, consecuentemente, el Estado que los recibe debe prestarle particular atención y proceder a su respecto con la máxima diligencia (CIDH, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2014).

No sobra destacar que las opiniones consultivas son herramientas vinculantes y de cumplimiento obligatorio para todos los Estados que han reconocido la Competencia de la Corte IDH, luego resultan estándares de obligatorio cumplimiento que deben ser incorporados al marco normativo nacional, pues de lo contrario, constituye responsabilidad internacional.

Tratados y Acuerdos aprobados y ratificados por países de América.

1. Convención Internacional sobre la eliminación de todas las formas de Discriminación racial. Aprobado y ratificado por todos los países de América.
2. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Todos los países con excepción de Cuba que firmó pero no ratificó.
3. Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. (Asegurar la aplicación de las disposiciones del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (ICCPR, por sus siglas en inglés). Para ello, faculta al Comité de Derechos Humanos para recibir y considerar comunicaciones de individuos que aleguen ser víctimas de violaciones de cualquiera de los derechos enunciados en el Pacto.) Todos los países con excepción de EEUU que firmó pero no ratificó.
4. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Todos los países con excepción de Cuba y EEUU que firmó pero no ratificó.
5. Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. (Establece mecanismos de denuncia e investigación para el Pacto Internacional de Derechos Económico). Solo ha sido ratificado por Ecuador, Venezuela, Bolivia, Argentina, Uruguay. Firmado pero no ratificado por Chile, Bolivia, Honduras.
6. Convención sobre la Eliminación de todas las normas de Discriminación contra la mujer. Todos los países con excepción de EEUU que firmó pero no ratificó.
7. Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. Todos los países con excepción de Rep. Dominicana que firmó pero no ratificó.
8. Convención sobre los Derechos del Niño. Todos los países con excepción de EEUU que firmó pero no ratificó.
9. Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía. Todos los países.
10. Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares. Firmado y ratificado por México,

Guatemala, Perú, Chile, Argentina, Paraguay, Guyana; Naciones adheridas: Colombia, Ecuador, Bolivia, Uruguay. Firmado sin ratificar por Venezuela.

11. Protocolo facultativo de la Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. Todos con excepción de Haití.
12. Protocolo facultativo de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad. Todos con excepción de Colombia EEUU y Guyana.

5.3 Vinculación de Colombia a instrumentos internacionales

Se ha presentado hecho hasta aquí una enunciación de los instrumentos internacionales de protección de los derechos de la población migrante, en particular de los niños, niñas y adolescentes, frente a lo que debe decirse que todos los Estados americanos, incluido el Estado Colombiano, con reservas de Cuba, hacen parte de todo este andamiaje jurídico que involucra la protección de los derechos de los migrantes, en particular a la salud. En el caso colombiano todas estas normas de carácter internacional, hacen parte del bloque de constitucionalidad a la luz de lo dispuesto en el artículo 93 de la Constitución Política en Colombia, como quiera que los tratados y convenios internacionales que reconocen derechos humanos se integran al ordenamiento jurídico y prevalecen en el orden interno, se ha hecho necesaria la “ratificación” acto internacional a través del cual Colombia ha indicado su consentimiento en obligarse a dichos tratados. (Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, 1969)

Es a partir de esta disposición constitucional que la Corte introdujo la doctrina del “bloque de constitucional” a Colombia, la cual representa hoy en día el principal mecanismo de incorporación de normas internacionales que adquieren rango constitucional o supra legal.

Y es que la sola firma del tratado, es apenas una intención por parte del gobierno de obligarse a cumplir los compromisos que involucra el tratado pero no es vinculante, ya que el proceso de incorporación de las fuentes externas al ordenamiento nacional se encuentra previsto en la Constitución e inicia con la firma que hace el Presidente que tiene dentro de sus funciones,

según el artículo 189 constitucional “celebrar con otros Estados y entidades de derecho internacional tratados o convenios que se someterán a la aprobación del Congreso” (Constitucion Política de Colombia, 1991). Pero además para que un tratado sea válido en el sistema jurídico colombiano, debe ser aprobado por el Congreso de la República a través de una ley aprobatoria de tratado. Una vez el tratado ha sido aprobado, la Corte Constitucional tiene la obligación de decidir definitivamente la exequibilidad de los tratados internacionales y de las leyes que los aprueben, luego de todo lo cual podrá ser perfeccionado por el Presidente de la República, mediante la Ratificación.

De acuerdo con lo anterior, en el cuadro que a continuación se presenta, pueden evidenciarse los tratados, convenios o pactos a los que se ha hecho mención en este capítulo, con indicación de si se encuentra ratificado por el Estado Colombiano y la ley a través de la cual fue aprobado.

Denominación del convenio internacional	Ley Aprobatoria N°/fecha	Fecha Ratificación DD/MM/AA	Fecha entrada en vigor para Colombia DD/MM/AA	Organismo/ Observaciones
Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966)	Ley 74 de 1968	29/10/69	23-03-76 Art. 49	ONU
Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966)	Ley 74 de 1968 D.O. 32.6 81	29/10/69	23-03-76 Art. 49	ONU

Convención Americana sobre Derechos Humanos. "Pacto de San José"	Ley 16 de 1972 D.O.33,78 0	31/07/73	18/07/78 Art. 74 (2)	OEA/ Aceptación de la Jurisdicción Obligatoria de la Corte IDH. Para hechos posteriores a la aceptación
Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. "Protocolo de San Salvador"	Ley 319 de 1996 D.O.42.88 4 Decreto 429 de 2001	23/12/97	16/11/99	OEA
Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales	Ley 74 de 1968 D.O. 32681	29/10/69	03/01/76 Art. 27	ONU
Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes	Ley 70 de 1986 D.O. 37,737	08/12/87	08/01/88	ONU
Convención sobre los Derechos del Niño	Ley 12 de 1991	13/12/97	01/03/96	ONU/ Declaración: Colombia Declara

	D.O.39.640 Decreto 0094 de 1992			que para los efectos de las Disposiciones contenidas en el numeral 2° y 3° del artículo 38 de la Convención, se entiende que la edad a la que se refiere los numerales citados es la de 18 años.
Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial	Ley 22 de 1981 D.O.38070	02/09/81	02/10/81	ONU
Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los Trabajadores Migratorios y sus familiares	Ley 146/94 D.O. 41.444	24/05/95	01/07/03	ONU / Colombia presentó reserva a los artículos 15, 46 y 47. Acto 146/94

Fuente: A partir de: Colombia frente a los instrumentos internacionales en materia de derechos humanos y derecho Internacional humanitario. (Cancillería de Colombia, S/F)

La Corte interamericana de Derechos Humanos respecto del alcance de los derechos consagrados en la Convención Americana de Derechos Humanos, en particular sobre la

vinculación de manera directa con la aplicación del principio de igualdad y no discriminación de los extranjeros, independientemente de sus condiciones migratorias señaló:

“Los niños y las niñas son titulares de los derechos establecidos en la Convención Americana y de las medidas especiales de protección contempladas en su artículo 19 (derechos de los niños). La adopción de medidas especiales para la protección del niño corresponde tanto al Estado como a la familia, la comunidad y la sociedad a la que aquél pertenece. Por otra parte, toda decisión estatal, social o familiar que involucre alguna limitación al ejercicio de cualquier derecho de un niño o una niña, debe tomar en cuenta el principio del interés superior del niño. La Corte reiteró que este principio se funda en la dignidad misma del ser humano, en las características propias de las niñas y los niños, así como en la necesidad de propiciar el desarrollo de éstos, con pleno aprovechamiento de sus potencialidades. En este sentido, es preciso ponderar no sólo el requerimiento de medidas especiales, sino también las características particulares de la situación en la que se hallen el niño o la niña” (CIDH, 2013)

La Corporación internacional abordó la prevalencia de los derechos de los niños y niñas, y el tema de la salud, recordando que los Estados tiene la responsabilidad de que los niños no sufran desnutrición u otras enfermedades, así como que se debe garantizar el acceso a la salud:

“Los niños poseen los derechos que corresponden a todos los seres humanos y tienen, además, derechos especiales derivados de su condición, a los que corresponden deberes específicos de la familia, la sociedad y el Estado. La prevalencia del interés superior del niño debe ser entendida como la necesidad de satisfacción de todos los derechos de los niños, que obliga al Estado e irradia efectos en la interpretación de todos los demás derechos de la Convención cuando el caso se refiera a menores de edad. Asimismo, el Estado debe prestar especial atención a las necesidades y a los derechos de los niños, en consideración a su condición particular de vulnerabilidad. Esta Corte ha

establecido que la educación y el cuidado de la salud de los niños suponen diversas medidas de protección y constituyen los pilares fundamentales para garantizar el disfrute de una vida digna por parte de los niños, que en virtud de su condición se hallan a menudo desprovistos de los medios adecuados para la defensa eficaz de sus derechos” (CIDH, 2010)

De manera que ante la violación de los compromisos y obligaciones que han adquirido los Estados en virtud de los instrumentos internacionales que protegen a los niños, niñas y adolescentes, eventualmente la comunidad internacional y concretamente los órganos de protección de derechos humanos puede atribuirle responsabilidad a un Estado cuando las políticas migratorias que se implementan contrarían o no toman en cuenta los principios de igualdad, no discriminación ni reflejan el interés superior de estos sujetos de especial protección.

6. DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD EN COLOMBIA

De cara a los instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos que se han mencionado, en el plano interno el Estado Colombiano también ha concebido el derecho a la salud, cuya naturaleza jurídica ha sido fruto de una evolución legal y jurisprudencial que hoy por hoy se asimila los postulados internacionales.

A pesar de la consagración constitucional del derecho a la Salud como un derecho inherente a la persona humana a partir de los artículos 44 y 49 de la Constitución Política de 1991, esta garantía fue inicialmente concebida como un derecho simplemente prestacional, sin embargo, como consecuencia de la labor jurisprudencial, hoy en día se considera un derecho fundamental autónomo. Este avance no fue de la noche a la mañana sino que comprende una serie de etapas que se dieron gracias al influjo directo de la Corte Constitucional que inicialmente consideró “como un derecho de doble connotación –fundamental y asistencial–, luego como un derecho fundamental por conexidad, posteriormente como un derecho fundamental con relaciones a determinadas poblaciones –adulto mayor, personas en estado de discapacidad, población en estado de desplazamiento–, seguidamente como fundamental con relación a los contenidos del Plan Obligatorio de Salud y, finalmente, parece haberse reconocido como un derecho fundamental per se” (Gañan Echeverría, 2013)

Inicialmente el Sistema de Seguridad Social en Salud diseñado mediante la Ley 100 de 1993, con la modificación introducida por la ley 1438 de 2011, contemplaba como principios fundantes el de la eficiencia, solidaridad, integralidad, unidad, participación y por supuesto el de universalidad que implica que: “El Sistema general de seguridad social en salud cubre a todos los residentes en el país, en todas las etapas de la vida” (Ley 100 de 1993. Colombia, 1993). Este principio se encuentra desarrollado en el artículo 32 de la citada ley que textualmente impone la obligatoriedad de afiliación de todos los residentes en el país al Sistema general de seguridad social en salud, fijando la hoja de ruta a seguir cuando una persona requiera atención en salud y no se encuentre afiliada, así:

“32.1 Si tiene capacidad de pago cancelará el servicio y se le establecerá contacto con la Entidad Promotora de Salud del régimen contributivo de su preferencia.

32.2 Si la persona manifiesta no tener capacidad de pago, esta será atendida obligatoriamente. La afiliación inicial se hará a la Entidad Promotora de Salud del Régimen Subsidiado mediante el mecanismo simplificado que se desarrolle para tal fin. (...)

Parágrafo 1°. 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” (Ley 100 de 1993. Colombia, 1993).

En idéntica dirección la Ley estatutaria 1751 de 2015, consagra la salud como derecho fundamental e involucra además otros principios como el de prevalencia de derechos, pro homine, continuidad, accesibilidad, aceptabilidad, disponibilidad, calidad, progresividad, y también el de la universalidad en el sentido que “Los residentes en el territorio colombiano gozaran efectivamente del derecho fundamental a la salud en todas las etapas de la vida”.(2015)

De ahí que dable es sostener que en Colombia el Sistema General de Seguridad social en salud, garantiza la protección del derecho a la salud a todos los residentes en el territorio nacional, lo que abarca tanto a nacionales como extranjeros.

Ahora bien, el artículo 100 de la Carta Política señala 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” (Constitución política, 1991).

En efecto, el ordenamiento jurídico colombiano permite que no solo los nacionales puedan afiliarse al sistema, sino que también los extranjeros siempre y cuando acrediten un documento válido para el efecto. Así lo deja ver el Ministerio de Salud y Protección Social al emitir el Decreto 780 de 2016, consagrando en el artículo 2.1.3.2 como obligatorio la afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud para todas las personas que residen en el país. Dicha normatividad estableció que las personas (nacionales y extranjeros) que deseen afiliarse al Sistema y, en consecuencia, acceder a los servicios de salud ofrecidos, deben contar con alguno de los siguientes documentos:

“Artículo 2.1.3.5. Documentos de identificación para efectuar la afiliación y reportar las novedades. Para efectuar la afiliación y reportar las novedades, los afiliados se identificarán con uno de los siguientes documentos:

1. Registro Civil de Nacimiento o en su defecto, el certificado de nacido vivo para menores de 3 meses.
2. Registro Civil de Nacimiento para los mayores de 3 meses y menores de siete (7) años de edad.
3. Tarjeta de identidad para los mayores de siete (7) años y menores de dieciocho (18) años de edad.
4. Cédula de ciudadanía para los mayores de edad.
5. Cédula de extranjería, pasaporte, carné diplomático o salvoconducto de permanencia, según corresponda, para los extranjeros.
6. Pasaporte de la Organización de las Naciones Unidas para quienes tengan la calidad de refugiados o asilados. (2016)

Es por lo anterior que la Corte Constitucional en sentencia T-314 de 2016 dejó claro que,

El sentido de la norma indica que todos los ciudadanos, deben tener un documento de identidad válido para poderse afiliar al Sistema General de

Seguridad Social en Salud, toda vez que la misma norma da opciones para diferentes personas, tanto mayores como menores de edad, y nacionales y extranjeros. Por lo tanto, 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. (Corte Constitucional. Sentencia T-314 de 2016)

No obstante, a pesar de ser requisito que todo extranjero presente el respectivo documento requerido por la ley para afiliarse al Sistema General de Seguridad Social en Salud, toda persona nacional o extranjera tiene derecho a recibir la atención inicial de urgencias y ésta debe garantizarse sin limitación y sin exigencia previa de ninguna índole. Así el artículo 168 de la Ley 100 de 1993 indica que “La atención inicial de urgencias 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. El costo de estos servicios será pagado por el Fondo de Solidaridad y Garantía en los casos previstos en el artículo anterior, o por la Entidad Promotora de Salud al cual esté afiliado, en cualquier otro evento” (Ley 100 de 1993. Colombia, 1993).

En igual dirección el artículo 67 de la ley 715 de 2001 y el 10 de la ley 1751 de 2015, coinciden en señalar que ninguna entidad pública ni privada prestadoras de servicios de salud, puede sustraerse de la obligación de suministrar la atención inicial de urgencia a cualquier persona que lo requiera, “con la oportunidad que su condición amerite sin que sea exigible documento o cancelación de pago previo alguno;” (Ley 1751 de 2015 Colombia). De manera tal que, incluso los extranjeros con permanencia irregular en el país, pueden atender sus necesidades básicas y primordiales.

Por ello en cuanto hace a la prestación de los servicios de salud a un extranjero, la Corte Constitucional en la **sentencia C-834 de 2007**, se pronunció indicando que todos los extranjeros que se encuentren en Colombia tienen derecho a recibir un mínimo de atención

por parte del Estado en casos de necesidad y urgencia con el fin de atender sus necesidades más elementales y primarias. Adujo la Corte que 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 relacionadas con asuntos de salud” (Corte Constitucional. Sentencia C-834, 2017)

Es pertinente entonces, esclarecer qué se debe entender por atención de urgencia o atención inicial de urgencias. El Decreto 0412 de 1992 *“por el cual se reglamentan parcialmente los servicios de urgencias y se dictan otras disposiciones”*, señala en su artículo 3:

“1. Urgencia: Es 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”.

2. Atención inicial de urgencia: todas las acciones realizadas a una persona con patología de urgencia y que tienden a estabilizarla en sus signos vitales, realizar un diagnóstico e impresión y definirle el destino inmediato (nivel de atención, grado de complejidad, principios éticos)” (Decreto 0412 de 1992).

El Ministerio de Salud y Protección Social en el numeral 5° del artículo 8 de la Resolución 6408 de 2016 la define como una: “modalidad de servicios de salud, que busca preservar la vida y prevenir las consecuencias críticas, permanentes o futuras, mediante el uso de tecnologías en salud para la atención de usuarios que presenten alteración de la integridad física, funcional o mental, por cualquier causa y con cualquier grado de severidad”(2016).

De manera similar, la Circular Externa No. 047 o Circular Única expedida por la Superintendencia Nacional de Salud define en su título X, la atención inicial de urgencias como

Todas aquellas acciones realizadas a una persona con patología de urgencia consistentes en las actividades, procedimientos e intervenciones necesarios para la estabilización de sus signos vitales; la realización de un diagnóstico de impresión y la definición del destino inmediato de la persona con la patología de urgencia 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 (Superintendencia Nacional de Salud. Colombia, 2007).

En ese orden de ideas es claro que el Estado Colombiano tiene definida en su legislación que la atención de urgencias es una obligación por parte del Estado, pero, en principio, solo tiene obligaciones en este nivel, los niveles de consulta externa u hospitalización no son de obligatoria prestación para los inmigrantes, por cuanto para acceder a la atención integral de los servicios de salud se hace necesaria la afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud y para ello se hace necesario un documento válido que permita la afiliación, del cual carecen las personas migrantes que se encuentran en situación irregular, lo que les impide el goce de su derecho humano.

Como consecuencia de lo anterior, y frente a situaciones de amenaza o vulneración del derecho a la salud los migrantes en situación irregular han promovido en Colombia acciones de tutela, pretendiendo que la atención en salud que se brinda por parte del Estado Colombiano, sea como lo definen sus principios de universalidad, integralidad, eficiencia, encontrándose que las altas cortes en Colombia (Corte Constitucional y Corte Suprema de Justicia) solo protegen la atención en salud de esta población hasta la atención primaria de urgencias (Gómez Montañez, 2014)

Así, encontramos que en la Sentencia T-314 de 2016, la Corte Constitucional en sede de revisión de la acción de tutela promovida por un ciudadano Argentino que se encontraba en forma irregular en Colombia, con diagnósticos de diabetes y artrosis y que requería de unos medicamentos que la entidad territorial de salud no le suministraba, negó la tutela tras considerar que no existía a su juicio vulneración al derecho fundamental a la salud al concluir que

...no se demuestra una vulneración al derecho fundamental a la salud del señor Carlos Walter Schule por parte del Fondo Financiero Distrital de Salud y la Secretaría de Planeación Distrital de Bogotá D.C., debido a que dichas entidades demandadas garantizaron el cumplimiento de la obligación de prestar los servicios de salud básicos al accionante, lo que implica atención en urgencias la cual fue recibida en el Hospital de Suba en Bogotá D.C., y excluye la entrega de medicamentos y continuidad en los tratamientos.

Asimismo, se demuestra que las entidades distritales accionadas, no incumplieron su obligación de iniciar el proceso de afiliación del accionante en el Sistema General de Seguridad Social en Salud, ya que éstas no pudieron realizarlo, debido a que el señor Schule no tiene un documento de identidad válido para tramitar su afiliación, toda vez que el actor se encuentra en permanencia irregular en el país desde el 24 de agosto de 2014.”(...)

“Finalmente, la Sala considera necesario aclarar que el actor no solo puede solicitar un salvoconducto de permanencia y de esta forma regularizar su situación migratoria, sino también iniciar la solicitud de su visa temporal TP-15 o TP-10 en calidad de cónyuge de nacional colombiana y así obtener el documento de identidad para afiliarse al Sistema General de Seguridad Social (Corte Constitucional. Sentencia T-314 de 2016)

Sin embargo, llama la atención que esta decisión no fue unánime como quiera que existe un salvamento de voto, que se ajusta más a los estándares internacionales de protección de los derechos de los migrantes en el siguiente sentido:

...se deja de lado el estudio del derecho a la dignidad humana del actor, así como el carácter universal del derecho a la salud. Esto, por cuanto la situación irregular en la que se encuentra el accionante en el territorio colombiano no lo despoja de su calidad de persona ni de ser sujeto de derechos, a la que se hallan ligados los citados derechos, los que le son intrínsecos no por el hecho de ser nacional o extranjero legalmente radicado en el país, sino por el hecho de ser

persona. En este contexto, mantener a una persona privada de los medicamentos requeridos para el control de su enfermedad y ordenados por el profesional médico, de manera que la afectación a su salud sea la menor posible, vulnera su derecho a la dignidad humana al no propenderse por su bien estar físico, situación que, desde luego, repercute de igual manera en su bien estar moral. (Corte Constitucional. Sentencia T-314 de 2016)

Se vulnera entonces el derecho a la dignidad humana del actor al no suministrarle los medicamentos que requiere para mantener controlada una enfermedad tan delicada como la diabetes, misma que lo llevó a una sala de urgencias para ser intervenido quirúrgicamente.

De igual manera, aun cuando le asiste la razón a la magistrada sustanciadora al afirmar que la afiliación al sistema de salud no puede llevarse a cabo, por cuanto el accionante carece de un documento de identidad válido para ello, se deja de lado que uno de los principios fundantes del sistema de seguridad social es el de la **universalidad**, el que fue recordado en la Sentencia T-760 de 2008 así: “Toda persona tiene el derecho constitucional a no ser excluida del acceso a los servicios de salud, por lo que no se le puede condicionar la prestación de los mismos al pago de sumas de dinero cuando carece de la capacidad económica para sufragarlas. La Constitución Política, en el artículo 49, establece que la ‘atención de la salud’ es un servicio público a cargo del Estado, que debe garantizar ‘a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud’, ‘conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad”.

En esta medida, las normas de seguridad social exigen ser interpretadas y aplicadas con un sentido **inclusivo y progresivo** (tendiente a la universalidad), que permita hacer efectiva “la garantía de protección para todas las personas, sin ninguna discriminación, en todas las etapas de su vida”. Estimo que no puede supeditarse la salud, la vida y la dignidad humana de una persona

a trámites administrativos, como en el asunto sub examine sin implicar esto que la Corte normaliza la situación del accionante y, por tanto, debió darse la orden de prestar los servicios de salud al interesado, hasta tanto aclare su situación migratoria, para lo cual pudo establecerse un término, y dar el aviso respectivo a las autoridades correspondientes de migración (Corte Constitucional. Sentencia T-314 de 2016).

En pronunciamiento más reciente, la Corte Suprema de Justicia al resolver la impugnación contra una sentencia dictada por el Tribunal Superior de Medellín, en donde una inmigrante Venezolana en condición irregular, con cerca de siete (7) meses de embarazo solicitaba la atención integral por la condición de gravidez y las instituciones se negaban a suministrarla dada su condición irregular, la Corte aunque considera que la desprotección en salud de la accionante se debe a su propia incuria, por no acatar las normas que reglamentan su permanencia regular en el país, lo que le imposibilita acceder al Sistema de Seguridad Social en Salud, consideró acertada la decisión de proteger de manera transitoria y por 4 meses el derecho fundamental a la salud de la demandante argumentando que

“en todo caso, es deber del Estado brindar «un mínimo de atención... en casos de urgencia con el fin de atender sus necesidades básicas», En efecto, la demandante es un sujeto de especial asistencia y protección, en los términos del artículo 43 de la Constitución Política, toda vez que alegó y demostró, con los documentos visibles a folios 3 a 7, que se encuentra en un estado avanzado de embarazo, por lo que requiere una atención especial con el propósito de preservar su salud y la del nasciturus, atención que, de llegar a faltar, podría ocasionar un perjuicio irremediable” (Corte Suprema de Justicia Sentencia TC20982, 2017).

Llama la atención de esta sentencia que a pesar de que se dice que lo único que debe garantizarse es la urgencia, realmente lo que termina en concediendo una protección integral durante un plazo de cuatro (4) meses, reconociendo en el fondo la situación del nasciturus y el perjuicio que eventualmente podría ocasionársele. De modo que la protección del derecho

a la salud de los migrantes en situación irregular variará en cada caso dependiendo de si se trata de una atención de urgencias y de lo que el operador judicial en cada caso concreto determina lo que implica tal nivel de atención.

Sin embargo la Corte Constitucional reconoce más adelante que el derecho a la salud que se debe proporcionar a los inmigrantes no se limita a la atención de urgencias, sino que debe comprender la atención integral, esto es:

De acuerdo con el derecho internacional, los Estados deben garantizar a todos los migrantes, incluidos aquellos que se encuentran en situación de irregularidad, no solo la atención de urgencias con perspectiva de derechos humanos, sino la atención en salud preventiva con un enérgico enfoque de salud pública. No obstante, de acuerdo con otros instrumentos de derecho internacional y a algunos desarrollos recientes de soft law sobre el contenido mínimo esencial del derecho a la salud de los migrantes, se ha establecido con fundamento en el principio de no discriminación, que (i) el derecho a la salud debe comprender la atención integral en salud en condiciones de igualdad e ir mucho más allá de la urgencia. Por eso, de contar con estándares más bajos, (ii) pese a los limitados recursos disponibles, los Estados tienen la “obligación concreta y constante de avanzar lo más expedita y eficazmente posible hacia la plena realización del artículo 12” del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales mediante la adopción de medidas; especialmente y con mayor rigurosidad, cuando dichos estándares atentan contra una obligación de naturaleza inmediata, como lo es la obligación de no discriminación en la prestación del servicio de salud (Corte Cosntitucional. Sentencia T-210 2018).

Aunque estas providencias muestran un avance significativo en cuanto a la protección del derecho a la salud de los migrantes, consideramos que en tratándose de la atención en salud de los niños, niñas y adolescentes en situación de migración irregular, la prevalencia de sus derechos reconocidos tanto en el orden interno como en el plano internacional los hace merecedores de medidas especiales de protección que se justifican dada su triple condición

de vulneración, como niños, como migrantes y por su status jurídico irregular, que va más allá de la atención inicial de urgencias. (Gómez Montañez, 2014)

7. CONCLUSIONES

La migración internacional de niños, niñas y adolescentes es un asunto que en los últimos años viene preocupando a la comunidad internacional, quien a través de recomendaciones ha fijado una serie de lineamientos a los Estados en búsqueda de la protección de sus derechos humanos, dada la triple condición de vulnerabilidad que enfrentan como niños, como migrantes y por su estatus de irregularidad.

Queda claro que la condición de niño migrante en situación irregular corresponde a toda persona menor de 18 años que ingresa o permanece en un país distinto al de su nacimiento, sin cumplir las condiciones legales para ello. En este contexto las políticas migratorias de los Estados receptores deben procurar en lo posible la garantía de sus derechos humanos siguiendo los parámetros internacionales.

Aunque solamente existe hasta ahora un tratado internacional que trata sobre la protección de los derechos de los trabajadores migrantes, ello no implica que los derechos que allí se consagran sean los únicos a los que se deban protección, pues el lenguaje inclusivo y los principios del derecho Internacional de los Derechos Humanos que rigen tanto el Sistema Universal (ONU) como el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, involucra la protección de los derechos de la población migrante, sin que puedan oponerse barreras a su goce solo por el hecho de su condición irregular, máxime cuando se trata de niños, niñas y adolescentes, frente a los cuales todas las instituciones del Estado y la sociedad misma deben velar por la prevalencia de sus derechos en los términos que ha fijado la Convención de los Derechos del niño, que constituye uno de los tratados internacionales de mayor aceptación mundial (Clavijo Cáceres, 2014).

Acorde con lo anterior, los Estados tienen la obligación de otorgar ayuda médica urgente para cuidar su vida o daños irreparables a la salud, pero adicionalmente como se trata de niños migrantes tiene la obligación de garantizar el nivel más alto posible de salud y servicios para el tratamiento de enfermedades, según lo disponen los artículos 23, 24 y 39 de la Convención.

Quedó visto que la situación jurídica irregular es uno de los factores más limitantes frente al grado de acceso de los migrantes a los servicios de salud de un país, a pesar de que se trata de un derecho humano, que por sus características de universal e inalienable, no debería ser restringido a ningún miembro de la especie humana, a quienes sin distinción alguna los Estados, conforme a los compromisos internacionales en virtud de los tratados, pactos y convenios celebrados, deben garantizar el nivel de bienestar físico y psicológico más alto posible. Y ni que se diga cuando se trata de niños niñas y adolescentes cuyos derechos se consideran prevalentes frente a los demás, adoptándose todas las medidas para lograr tal propósito.

Mediante un efímero vistazo a los principales desarrollos en materia de protección de los derechos humanos de los niños y las niñas migrantes en los sistemas internacionales de protección de derechos humanos se advierte que dada la masiva vulneración de derechos a que se ven comprometidos los niños y las niñas por el fenómeno de la migración, se justifica la creación de instrumentos e iniciativas internacionales, orientados a proteger a los niños y las niñas migrantes de las distintas circunstancias que amenazan el goce de sus derechos humanos, consolidando progresivamente su estatus de sujetos de derecho, a tal punto que el sistema universal e interamericano de protección de derechos humanos han diseñado una serie de estándares de protección de los niños y las niñas migrantes, sumando derechos, principios e interpretaciones crecientemente garantistas.

El Estado Colombiano no puede ser ajeno a esta realidad y aunque mucho se ha avanzado en la garantía del derecho a la salud en Colombia, y en particular, para quienes gozan de una protección reforzada, porque se pasó de considerarlo como un derecho de mero carácter prestacional para concebirlo hoy en día como un derecho fundamental autónomo, el marco legal revisado demuestra que el Estado colombiano no garantiza los estándares internacionales de protección legal que haga realidad la accesibilidad, disponibilidad, eficiencia e integralidad de este derecho humano, lo que indica que no se están cumpliendo con los compromisos a los que como estado nos hemos obligado.

Día a día los despachos judiciales del país se cargan laboralmente de acciones de tutela en donde principalmente, los nacionales colombianos pretenden la protección del derecho a la salud y aunque no cabe duda que ha sido el único mecanismo eficaz para que una persona reciba de parte del Estado y/o las instituciones de salud el servicio que merecen, ello revela que las cosas no están funcionando bien, porque si de entrada a una persona le brindaran la atención adecuada para lograr el nivel de vida más alto posible, pocas serían las acciones constitucionales que sobre ello se formularían. Pero si a ello le agregamos que también la población migrante irregular está acudiendo a este mecanismo ocupando niveles preocupantes en la sociedad Colombiana porque existe la concepción de que si el dinero con el que se cuenta para atender estas contingencias ni siquiera alcanza para la atención en salud de los nacionales como debería ser, mucho menos habrá para migrantes y aún más para quienes se encuentran en situación irregular.

Ahora bien, como uno de los principios del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, es la no discriminación, los Estados no pueden limitar los derechos humanos consagrados en la Carta Internacional, ni discriminar a los ciudadanos extranjeros, por motivos de raza, color, sexo o cualquier otra índole. Ello hace inferir que los migrantes, independientemente de que su condición en el Estado receptor, regular o irregular, gozan de igual protección y oportunidades en cuanto a sus derechos, como cualquier otro sujeto de la especie humana y en ese sentido, los Estados receptores no pueden restringirlos.

Hay que tomar en consideración que lo único que distingue a una persona en situación irregular de quien no lo es, es una condición administrativa, o la falta de un documento válido que le permita su afiliación a cualquiera de los regímenes de salud (subsidiado o contributivo) en lo demás se trata de una persona que si requiere atención medica es porque sus niveles de salud y de contera de dignidad humana se encuentran en peligro. Entonces independientemente del estatus regular o irregular en la que se encuentre un sujeto, por el hecho de ser persona se hace acreedor a una serie de derechos que le son inherentes entre ellos la salud, el cual no puede limitarse a la atención inicial de urgencias como se viene haciendo por parte del Estado colombiano, pues ello carece de justificación desde el punto de vista del derecho Internacional de los Derechos humanos, que como se vió repugna toda discriminación por motivos de raza, sexo o cualquier otra índole.

No cabe duda que brindar la atención en urgencias a un niño migrante en situación irregular mitiga un poco los efectos de la vulneración masiva que sufre de sus derechos, pero solo limitarla a esta atención inicial y primaria es insuficiente y contradice todos los postulados internacionales que tratan sobre los derechos de los niños y sobre el derecho humano a la salud, pues nótese que este derecho no solo busca la fase de recuperación sino que involucra etapas como la prevención y rehabilitación que no ofrece el servicio de urgencia, cuyo objeto únicamente es la estabilización de signos vitales.

No resulta de recibo escudarse en la falta de disponibilidad de los recursos económicos para limitar los derechos de la población migrante irregular y en particular restringirle a la niñez que se encuentra en esta situación, que ninguna culpa tiene que encontrarse en estos escenarios, por el contrario la atención debe ser integral como lo proponen los tratados y convenios internacionales ratificados por Colombia, y como tímidamente lo empiezan a notar las altas cortes en el país.

Ante este panorama, podría verse expuesto eventualmente el Estado colombiano a responsabilidad internacional por los compromisos que ha adquirido en el marco de la protección de los niños y niñas migrantes en situación irregular y en el interés superior de estos sujetos, pero que en la práctica se hace nugatoria, de manera que el deber de revisar las normas nacionales y procedimientos migratorios aplicables actualmente a niños y niñas migrantes, a fin de ajustarlos a los preceptos de la Convención sobre los derechos del Niño y tratados internacionales, se torna inaplazable.

Ello obligatoriamente implica que esos mecanismos, más que dirigirse a alcanzar los objetivos de las políticas migratorias, estén planteados para asegurar la protección integral de la infancia, lo que exige una transformación profunda en las políticas públicas existentes y el compromiso institucional de entidades involucradas en el tema como lo son Migración Colombia, el Instituto Colombiano de bienestar Familiar, las Empresas Promotoras de Salud, Instituciones prestadoras de servicios y en general entidades públicas y privadas, que fijen como norte propender por la superación de los obstáculos que se presentan en la atención médica para que a través de mecanismos ágiles y eficaces se garantice la atención integral a la salud de niños, niñas y adolescentes a través de un acompañamiento que les permita por

una parte transitar del estado irregular al regular, y por otra que durante esa transición no solo se garantice la atención inicial de urgencias sino toda la atención medica integral que se requiera para el mejoramiento de la salud, dados los principios basilares del sistema de Seguridad social en salud en Colombia que en el papel, siguen los parámetros definidos por la comunidad internacional.

8. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Abu-Warda, N. (2007). La Migraciones Internacionales. *Llu Revista ciencia de las religiones*.
<http://revistas.ucm.es/index.php/ILUR/article/view/ILUR0707550033A/25848>, 33-50.
- ACNUR. (2015). ¿‘Refugiado’ o ‘Migrante’? ACNUR insta a usar el término correcto. Obtenido de <http://www.acnur.org/noticias/noticia/refugiado-o-migrante-acnur-insta-a-usar-el-termino-correcto/>.
- Alvarez, M. (2016). La salida del Reino Unido de la Unión Europea: sus causas estructurales es precisamente la se vislumbra *. *Revista de Integracion y cooperación internacional N° 23 Julio Dic. , 25-31*.
- Arango, J. (2007). Las migraciones internacionales en un mundo globalizado. 2007. p. 6-15 . *Vanguardia dossier, ISSN 1579-3370, N°. 22. Disponible en:*
<https://www.lavanguardia.com/internacional/20070101/54261510760/inmigrantes-el-continente-movil.html>, P. 6-15 .
- Arboleda Ramírez, P. B. (2014). Aproximación teórica al estudio de la violencia política en Colombia durante el siglo XX. *Revista Academia & Derecho*, 5(8), 119-135.
- Banco Mundial. (2017). *obtenido de*
<http://www.bancomundial.org/es/topic/migrationremittancesdiasporaissues/overview>.
- Bastos Osorio, L. M. (2017). Las políticas públicas en el contexto fronterizo de Norte de Santander. *Revista Academia y Derecho. Núm. 14 (8) Enero - Junio 2017.*, 199-220.

- Burgos Moreno, M. &. (2010). Atención en salud para migrantes: un desafío ético. *Revista Brasileira de Enfermería, REBEN*, 5-19.
- Cancillería de Colombia. (S/F). *Colombia frente a los instrumentos internacionales en materia de derechos humanos y derecho internacional humanitario*. Obtenido de: https://www.cancilleria.gov.co/sites/default/files/colombia_frente_a_los_instrumentos_internacionales_de_derechos_humanos_y_dih-feb2014_3.pdf.
- Castle, S. (2010). Migración Irregular causas, tipos y dimensiones regionales. *Migración y Desarrollo Vol 7 N° 15*, 49-80. Obtenido de www.redalyc.org/articulo.oa?id=66019856002
- CIDH. (2010). *Caso de la comunidad indígena Xakmok Kasek Vs Paraguay. Sentencia de Fondo, Reparaciones y costas del 24 de agosto de 2010* párrafos 257-258. Disponible en: www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_214_esp.pdf.
- CIDH. (2013). *Caso Familia Pacheco Tineo vs. Estado plurinacional de Bolivia. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2013. párrafos 218-218*. Disponible en: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2013/9390.pdf>.
- CIDH, Corte Interamericana de Derechos humanos. (2003). *Condición Jurídica y Derechos de los migrantes indocumentados*. Disponible en: <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/Documentos/BDL/2003/2351.pdf?view=1>.
- CIDH, Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2014). *OPINION CONSULTIVA 021*. obtenido de <http://www.acnur.org/fileadmin/scripts/doc.php?file=fileadmin/Documentos/BDL/2014/9758>.
- CIDH. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. . (2015). *Situación de derechos humanos de familias, niños, niñas y adolescentes no acompañados Refugiados y migrantes en los Estados Unidos de América*. cidh.org. Disponible en <https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/refugiados-migrantes-eeuu.pdf>.
- CIPDH. Centro internacional para la promoción de los Derechos Humanos. . (2010). *Migración Irregular, Tráfico Ilícito de Migrantes y Derechos Humanos: Hacia la Coherencia*. UNESCO. Disponible en: <http://www.unesco.org/new/es/office-in->

montevideo/social-and-human-sciences/social-inclusion-and-human-rights/international-centre-for-human-rights-promotion-arg/.

Clavijo Cáceres, D., & Agudelo Ibáñez, S. J. (2014). Despolitización de la ciudadanía: una mirada desde el proceso de exclusión en Colombia. *Revista Academia & Derecho*, 5(9), 183-208.

COLOMBIA, D. D. (2014). *LA TUTELA Y LOS DERECHOS A LA SALUD*. OBTENIDO DE <http://www.defensoria.gov.co/public/pdf/LatutelaylosderechosalaSalud.pdf>.

Comite de Derechos Económicos, s. y. (2000). *UESTIONES SUSTANTIVAS QUE SE PLANTEAN EN LA APLICACIÓN DEL PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES*. obtenido de <http://www.acnur.org/fileadmin/scripts/doc.php?file=fileadmin/Documentos/bdl/2001/1451>.

Constitución política. (1991). *Constitucion Politica de Colombia*. Obtenido de <http://www.constitucioncolombia.com/titulo-2/capitulo-2/articulo-44>.

Corte Constitucional. Sala Tercera de Revisión. , Sentencia T-884 2011 (MP. Juan Carlos Henao. 2011).

Corte Constitucional. Sentencia C-834, 2017, Referencia: expediente D-6748 (Corte Constitucional. M.P. Humberto Sierra Porto. 2017).

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

Corte Cosntitucional. Sentencia T-210 2018, M.P. Gloria Stella Ortiz (Corte Cosntitucional).

Corte Suprema de Justicia Sentencia TC20982 (M.P. Ariel Salazar Ramírez 2017).
Recuperado el 11 DE DICIEMBRE DE 2017

Derruan, M. (1974). *Tratado de Geografía Humana*. Barcelona.

Diaz Lameiras, P. (15 de septiembre de 2015). *¿Cual es la diferencia legal entre refugiados y migrantes?* Obtenido de [obtenido de
http://eljuegodelacorte.nexos.com.mx/?p=4923](http://eljuegodelacorte.nexos.com.mx/?p=4923)

Düvell, F. (2006). *Introduction and Background*. F. Duvell Ed.

ElPais.com. (28 de agosto de 2015). *¿Inmigrantes o refugiados? Qué los distingue*. Obtenido de Obtenido de

https://elpais.com/internacional/2015/08/28/actualidad/1440781136_652160.html

- ElTiempo.com. (19 de ENERO de 2018). *EL TIEMPO*. Obtenido de <http://www.eltiempo.com/mundo/latinoamerica/cifras-que-deja-la-migracion-de-venezolanos-a-colombia-a-2018-172816>
- Exteriores, M. d. (12 de enero de 2017). *Migracion. Ministerio de Relaciones Exteriores*. . Obtenido de <http://migracioncolombia.gov.co/index.php/es/prensa/comunicados/comunicados-2017/enero-2017/3837-cerca-de-34-mil-migrantes-irregulares-fueron-detectados-por-migracion-colombia-en-2016>
- Gañan Echeverria, L. (2013). De la naturaleza jurídica del Derecho a la salud en Colombia. *Monitor estrategico. N° 3, Enero- Junio 2013. Superintendencia Nacional de Salud(N°3)*, 7-19.
- Gómez Montañez, J. A. (2014). Derecho a la reparación y lucha contra la impunidad ante graves violaciones a los derechos humanos. *Revista Academia & Derecho*, 5(8), 99-118.
- ICHRP. Consejo Internacional de Políticas de Derechos Humanos. (2011). *Migración Irregular, Tráfico Ilícito de Migrantes y Derechos Humanos: Hacia la Coherencia*. Suiza.
- IDDHPUC. Instituto de Democracia y Derechos Humanos de la Pontificia Universidad Católica del Perú. (2012). *Informe sobre derechos de los niños migrantes*. Disponible en: <https://www.unicef.org/lac/temas/ni%C3%B1os-refugiados-y-migrantes>.
- IPPDH, M. (2016). *Derechos Humanos de la Niñez Migrante*. (p. edición, Ed.) Obtenido de <http://www.ippdh.mercosur.int/wp-content/uploads/2017/02/Derechos-Humanos-de-la-Ninez-Migrante.pdf>
- Jácome Sánchez, S. J. (2013). Algunas reflexiones presentes para el futuro del derecho del trabajo. *Revista Academia & Derecho*, 4(6), 59-74.
- Ley 100 de 1993. Colombia. (1993). Ley 100 de 1993 Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones. Bogotá, Colombia: Disponible en http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0100_1993.html.

Ley 1751 de 2015 Colombia. (2015). Por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones. Disponible

en:http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1751_2015.html.

LÓPEZ-CELEMÍN, L. M. (2017). Análisis De La Crisis Del Hospital Universitario Erasmo Meoz Por La Atención De La Población Venezolana Frente Al Derecho Irrenunciable A La Seguridad Social. Universidad de Nariño: *Revista Científica Codex*, 3(4). Disponible en: revistas.udenar.edu.co/index.php/codex

MERCOSUR, I. D. (2016). *Derechos Humanos de la Niñas Migrante*. (p. edición, Ed.)

Obtenido de Obtenido de

repository.oim.org.co/bitstream/handle/20.500.11788/1698/ROBUE-

[OIM%20024.pdf;jsessionid=C03B26515821573981D85D300CF5777E?sequence=](http://repository.oim.org.co/bitstream/handle/20.500.11788/1698/ROBUE-OIM%20024.pdf;jsessionid=C03B26515821573981D85D300CF5777E?sequence=)

1

Migración Colombia. (2018). *Disponible en:*

<http://migracioncolombia.gov.co/index.php/es/prensa/comunicados/comunicados-2018/junio-2018/7609>.

MUNDIAL, B. (2008). <http://www.bancomundial.org/temas/remesas>.

MUNDIAL, B. (s.f.).

<http://www.bancomundial.org/es/topic/migrationremittancesdiasporaissues/overview>.

O.E.A. . (1988). *PROTOCOLO ADICIONAL A LA CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS EN MATERIA DE DERECHOS ECONOMICOS, SOCIALES Y CULTURALES "PROTOCOLO DE SAN SALVADOR"*. Disponible en: <https://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-52.html>.

O.I.M. Organización Internacional para las Migraciones. . (2008). *61 Asamblea mundial de la salud, Salud de los inmigrantes*. Disponible en:

<http://www.oim.org.co/migraci%C3%B3n-y-salud-0>.

O.N.U. (2000). *Informe Consejo económico y social. E/C.12/2000/4, CESCR*. Disponible en: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2001/1451.pdf>.

O.N.U. Comité de derechos económicos, sociales y culturales. (2009). *Informe Consejo económico y social. Observación N° 20 E/C.12/GC/20*. Disponible en:

https://www2.ohchr.org/english/bodies/cescr/docs/E.C.12.GC.20_sp.doc.

- O.N.U. Comité de derechos económicos, sociales y culturales. (2017). *Obligaciones de los Estados con respecto a los refugiados y los migrantes en virtud del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. E/C.12/2017/1*. Disponible en:
<http://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=4slQ6QSmlBEDzFEovLCuW1AVC1NkPsgUedPIF1vfPMJbFePxX56jVyNBwivepPdlwSXxq9SW9ZbgupEHPzmS%2BHfLpdYK94RGb1E0bob1qFojYcpR4KqEtEgsUR40u8nW>.
- OACDH. O.N.U. (2015). *Migración, derechos humanos y gobernanza*. Disponible en https://www.ohchr.org/Documents/Publications/MigrationHR_and_Governance_HR_PUB_15_3_SP.pdf: Oficina del Alto Comisionado para los Derechos humanos.
- OACDH. O.N.U. Oficina del Alto Comisionado para los derechos humanos. (1966). *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*. Disponible en: <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/cescr.aspx>.
- OACNUDH. O.N.U. (2014). *Principios y directrices recomendados sobre los derechos humanos en las fronteras internacionales*. Disponible en: https://www.ohchr.org/Documents/Issues/Migration/OHCHR_Recommended_Principles_Guidelines_SP.pdf.
- OIM. (S/F). *Organización Internacional para las Migraciones. Derecho Internacional sobre Migración*. Disponible en https://publications.iom.int/system/files/pdf/iml_7_sp.pdf.
- ONU, C. s. (1951). Obtenido de Obtenido de <http://www.acnur.org/fileadmin/scripts/doc.php?file=fileadmin/documentos/bdl/2001/0005>
- ONU. ACNUDH. (1989). *Convención sobre los derechos del niño. Resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989*. Disponible en: <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/crc.aspx>.
- Ortega Velasquez, E. (2015). Los niños migrantes irregulares y sus derechos humanos en la práctica europea y americana: entre el control y la protección. *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, 185-221.
- Ortega Velasquez, E. (2015). Los niños migrantes irregulares y sus derechos humanos en la práctica Europea y Americana: entre el control y la protección. *Boletín Mexicano de*

Derecho Comparado Volume 48, Issue 142, January–April 2015, Pages 185-221.
<https://doi.org/10.22201/ij.24484>.

Ortega Velazquez, E. (2010). Los niños migrantes irregulares y sus derechos humanos en la práctica europea y americana: entre el control y la protección. 31.

Ortega Velázquez, E. (2015). Los niños migrantes irregulares y sus derechos humanos en la práctica Europea y Americana: entre el control y la protección. *Boletín Mexicano de Derecho Comparado* Vol 48 ISSUE 142, 185-221.

Pérez Gonzalez, C. (2012). Miraciones Irregulares y Derecho Internacional. . *Disponible en* <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r31009.pdf>, 8.

PICUM. (2013). *Plataforma para la Cooperación Internacional sobre Migrantes (PICUM)*. Obtenido de

<http://www.gloobal.net/iepala/gloobal/fichas/ficha.php?entidad=Textos&id=6653>

Sarrible, G. (2002). Definiciones y datos sobre migración internacional y nacionalidad: el caso de España. *Migraciones internacionales*, 1(2). *Recuperado en 03 de diciembre de 2018, de* http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1665-89062002000100005&lng=es&tlng=es, 123-146.

Superintendencia Nacional de Salud. Colombia. (2007). Circular Externa 47. *Instrucciones generales y remisión de información para la inspección, vigilancia y control*.