

ACCIÓN DE TUTELA CONTRA AUTORIDAD PÚBLICA - Ampara / REPATRIACIÓN DE COLOMBIANOS EN EL EXTERIOR POR RAZONES HUMANITARIAS - Ante las implicaciones mundiales de la pandemia del virus Covid 19 / SOCIALIZACIÓN DEL PROTOCOLO DE REPATRIACIÓN DE COLOMBIANOS EN EL EXTERIOR POR RAZONES HUMANITARIAS - En cabeza del Ministerio de Relaciones Exteriores / VULNERACIÓN AL DERECHO FUNDAMENTAL DE PETICIÓN

[La Sala deberá] examinar si los accionados vulneraron el derecho fundamental de petición de la accionante consagrado en el artículo 23 de la Carta Política, vale decir, si se abstuvieron de resolver y de fondo las solicitudes que formuló, y si el derecho de igual alcance a la libertad de locomoción con la pretensión tendiente a que se ordene su repatriación a Colombia “en las condiciones que se dispongan y con todas las medidas de seguridad y salubridad que se establezcan” interfiere con el interés general el cual debe prevalecer sobre el particular conforme lo prevé el artículo 24 ibidem. (...) [O]bserva la Sala que para el 7 de abril de 2020 cuando se emitió la respuesta a la primera de las peticiones formuladas por la accionante no se había expedido la Resolución N.º 1032 del 8 de abril de 2020 proferida por el director general de la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia y por ello es dable inferir, que como no se había reglamentado el protocolo para el ingreso al país, no se advierte la amenaza o vulneración del mentado derecho fundamental. No acontece esta situación con el contenido de la comunicación emitida el 9 de abril de 2020, en la cual la accionante expuso su necesidad de ser repatriada porque su situación económica imposibilitaba su estadía en España y, conforme a ello, expresó su deseo de retornar en un vuelo humanitario. Para ese momento, como ya se había proferido la citada Resolución N.º 1032 del 8 de abril de 2020 la respuesta infringe el derecho fundamental de petición -cuya protección de oficio ordenará la Sala en su función garante de los derechos constitucionales-. (...) [Para la Sala,] no es dable esgrimir como se hace en el escrito de intervención por la apoderada del Ministerio de Relaciones Exteriores, que la accionante debió conocer el protocolo previsto en la norma citada por cuanto la labor de los consulados y con mayor rigor ante la grave situación de pandemia que pone en riesgo a la humanidad, es proporcionar a los connacionales la información suficiente. Por este motivo como la respuesta no fue de fondo porque omitió informarle que los requisitos para acreditar su condición de vulnerabilidad estaban consignados en el artículo 3.º del acto administrativo mencionado, es por ello que se configura la vulneración del derecho fundamental de petición.

ACCIÓN DE TUTELA CONTRA AUTORIDAD PÚBLICA - Ampara / REPATRIACIÓN DE COLOMBIANOS EN EL EXTERIOR POR RAZONES HUMANITARIAS - Ante las implicaciones mundiales de la pandemia del virus Covid 19 / REPATRIACIÓN EN UN VUELO HUMANITARIO - No configuración / VULNERACIÓN AL DERECHO FUNDAMENTAL A LA LIBERTAD DE LOCOMOCIÓN / DESCONOCIMIENTO DEL DERECHO SOBERANO DE LOS ESTADOS - No configuración

En lo atinente a la violación del derecho fundamental a la libertad de circulación, se constató que el día 1.º de mayo de 2020 se realizaron dos vuelos humanitarios desde Madrid a Bogotá previa autorización obtenida los días 21 y 25 de abril de 2020. A la accionante, como se indicó a través de la comunicación del 9 de abril de 2020 solamente se le manifestó que “[a]ntes de esa fecha está descartada cualquier posibilidad de ingreso a Colombia y no hay autorización para vuelos humanitarios de retorno al país”. En ese sentido, no obstante que el derecho fundamental a la libre circulación tiene limitaciones las cuales son necesarias en la situación de pandemia por la que atraviesa el mundo con incidencia en el país y

en la que el principio de prevalencia de los intereses generales sobre los particulares cobra mayor importancia, la Sala observa que a la accionante se le privó de la expectativa de regresar a Colombia a través de uno de los dos vuelos humanitarios que se realizaron, lo cual se concreta porque el Consulado General de Barcelona (España) no le brindó el acompañamiento que se hace más necesario para los connacionales en esta difícil época, el cual consistía en permitirle acreditar sus condiciones de vulnerabilidad acorde a la Resolución N.1032 de 2020. En ese orden de ideas, la violación del derecho fundamental a la libre circulación consagrado en el artículo 24 de la Carta Política emerge porque le correspondía al Consulado General de España ofrecer a la accionante la posibilidad de acreditar sus condiciones de vulnerabilidad para acceder a un vuelo humanitario. (...) De otra parte, es menester señalar que no son de recibo los motivos de defensa expuestos por la apoderada del Ministerio de Relaciones Exteriores, referidos a que la accionante no puede pretender ni la jurisdicción ordenar, que se desconozca el derecho soberano de los Estados, para el caso, el del Reino de España en la adopción de sus decisiones sanitarias. Sobre este aspecto, la Sala expresa que con las órdenes que se impartirán en esta decisión no se invade el derecho del Reino de España en su ámbito de autonomía para limitar la circulación de residentes en condición de estudiante, como es el caso de la actora, con motivo de la pandemia, toda vez que, por supuesto es al Consulado General de Colombia en Barcelona y a los demás accionados a quienes les corresponderá acatar esas disposiciones para hacerlas exigibles a nuestros connacionales. (...) [En consecuencia,] [s]e concederá el amparo del derecho fundamental de petición contemplado en el artículo 23 de la Carta Política toda vez que con la comunicación del 9 de abril de 2020 se concluye que el Consulado General de Barcelona no se pronunció sobre el fondo del asunto y de manera condicionada se amparará el derecho fundamental a la libertad de circulación previsto en el artículo 24 ibidem.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 23 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 24 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 49 / DECRETO 417 DE 2020 / DECRETO 439 DE 2020 / DECRETO 457 DE 2020, DECRETO 531 DE 2020 / DECRETO 569 DE 2020 / DECRETO 593 DE 2020/ DECRETO 636 DE 2020 / DECRETO 749 DE 2020 / CÓDIGO DE COMERCIO - ARTÍCULO 1778 / RESOLUCIÓN 1032 DE 2020 / CONVENCIÓN AMERICANA DE DERECHOS HUMANOS - ARTÍCULO 22

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN SEGUNDA

SUBSECCIÓN A

CONSEJERO PONENTE: RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS

Bogotá, D. C., once (11) de junio de dos mil veinte (2020)

Radicación número: 25000-23-15-000-2020-01011-01(AC)

Actor: MARÍA DEL MAR GONZÁLEZ PEDRAZA

Demandado: PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA, MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES - CONSULADO GENERAL DE COLOMBIA EN BARCELONA (ESPAÑA) - MIGRACIÓN COLOMBIA Y AERONÁUTICA CIVIL

Decide la Sala la impugnación interpuesta por la accionante contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, Subsección A del 5 de mayo de 2020, que declaró no probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva de la Presidencia de la República, el Ministerio de Relaciones Exteriores —Consulado General de Colombia en Barcelona (España)—, la Aeronáutica Civil y Migración Colombia, y negó las pretensiones de la acción de tutela.

1. Antecedentes

1.1. La acción de tutela

En ejercicio de la acción consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, la señora María del Mar González Pedraza, solicitó la protección de los «derechos fundamentales a la salud, igualdad, locomoción, unidad familiar y dignidad humana» los cuales considera vulnerados por el Presidente de la República, el Ministerio de Relaciones Exteriores —Consulado General de Colombia en Barcelona (España) —, Migración Colombia y la Aeronáutica Civil.

1.2. Las pretensiones

En el escrito de tutela, la señora María del Mar González Pedraza, deprecia la protección de los «derechos fundamentales a la salud, igualdad, locomoción, unidad familiar y dignidad humana» y, en consecuencia, que se ordene a los accionados realizar todas las acciones pertinentes y conducentes para su inmediata repatriación, en las condiciones que se dispongan y con todas las medidas de seguridad y salubridad que se establezcan para concretar la petición.

1.3. Hechos

Como hechos relevantes, la accionante señaló los siguientes:

- (i) Al momento de declararse la pandemia por la Organización Mundial de la Salud —OMS— con motivo de la propagación del virus Covid-19, se encontraba en

la ciudad de Barcelona en calidad de estudiante de la maestría de Derecho de la Empresa y de los Negocios en la Universidad de Barcelona.

(ii) Para su regreso al país adquirió un tiquete con la aerolínea American Airlines para el día 23 de abril de 2020; el vuelo fue cancelado y no tuvo posibilidad de adquirir otro tiquete dado que por los cierres de fronteras las aerolíneas redujeron sus operaciones internacionales.

(iii) Incluso el gobierno nacional en cabeza del señor Presidente, con motivo de la pandemia, anunció el cierre del aeropuerto internacional El Dorado y demás terminales nacionales con capacidad de realizar operaciones de vuelos internacionales a partir del 23 de marzo de 2020.

(iv) Su situación en España le ha generado angustia, ansiedad, miedo, depresión, incertidumbre y soledad; además, no cuenta con los medios económicos para su sostenimiento, que incluyen la alimentación, el alojamiento y la compra de alcohol, antibacteriales y tapabocas.

(v) El 9 de abril de 2020, informó vía electrónica su situación al Consulado General de Colombia en Barcelona. Ese mismo día se puso en su conocimiento una respuesta que no brinda la solución de fondo

(vi) A la fecha de presentación de la acción de tutela, la frontera colombiana aún se encuentra cerrada. No obstante, el gobierno nacional ha realizado varios vuelos con carácter humanitario para la repatriación de connacionales, entre ellos los siguientes: Wuhan (China) el 26 de febrero de 2020, República Dominicana el 24 de marzo de 2020, Suiza y Emiratos Árabes el 23 de marzo de 2020.

1.4. Fundamentos jurídicos de la acción

Se indican por la accionante los siguientes aspectos:

(i) El artículo 24 de la Carta Política, establece el derecho para todo colombiano, con las limitaciones que establece la ley, a circular libremente por el territorio nacional, a entrar y salir de él y a permanecer y residenciarse en el país. Conforme a ello, la omisión de los accionados en hacer uso de sus capacidades para llevar a cabo su repatriación violenta este derecho.

(ii) El derecho fundamental a la libre locomoción, se complementa con la obligación del Estado de aplicar los tratados internacionales de derechos humanos que hacen parte del bloque de constitucionalidad durante los estados de excepción y que prohíben la restricción a las libertades, concretamente la de locomoción, las que no obstante las especiales circunstancias fundadas en la pandemia, no facultan a cerrar las fronteras para sus propios connacionales, quienes deben acatar las medidas sanitarias para evitar el contagio, las cuales está dispuesta a cumplir.¹

1.5. Trámite en primera instancia

Mediante auto del 23 de abril de 2019 (sic), el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, Subsección A, admitió la acción de tutela. y concedió el término de dos días, para que el Presidente de la República, el Ministerio de Relaciones Exteriores — Consulado General de Colombia en Barcelona (España), Migración Colombia, el Consulado de Colombia en Barcelona (España) y la Aeronáutica Civil, rindieran un informe sobre los hechos que motivaron la interposición de la acción de tutela y allegaran las pruebas que pretendieran hacer valer.²

1.6. Intervenciones

1.6.1. De la Nación, Departamento Administrativo de la Presidencia de la República

En el escrito de intervención, la apoderada de la Nación, Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, solicita la desvinculación del señor Presidente de la República y de la Nación, Departamento Administrativo de la Presidencia de la República del trámite tutelar y en su defecto, se niegue la acción de tutela. En caso «de insistirse en el amparo» que no se dicten órdenes que obliguen a las autoridades colombianas a concretar un vuelo, dado que ello depende de otras autoridades, así como tampoco se le obligue a «autorizar y

¹ Expediente electrónico

² ibidem.

avalar vuelos humanitarios sin serlo» y sin el cumplimiento estricto de la Resolución N.º1032 de 2020 expedida por Migración Colombia.

Los argumentos defensivos se resumen, así:

(i) La accionante pretende que su situación sea tratada de forma diferente a la carga que la mayoría de los colombianos de toda condición social ha tenido que afrontar al asumir costos sociales, familiares, económicos y laborales en acatamiento a las advertencias de la Organización Mundial de la Salud —OMS— con motivo de la propagación del virus Covid-19.

(ii) El amparo solicitado es improcedente porque se fundamenta en suposiciones hipotéticas de conclusiones subjetivas frente a los efectos personales que le acarrearán a la accionante las medidas de aislamiento, las cuales en virtud del principio de ponderación no son superiores al peso que los demás colombianos deben soportar.

1.6.2. De la Unidad Administrativa de Aeronáutica Civil

En el escrito de intervención, la apoderada de la Unidad Administrativa de Aeronáutica Civil, solicitó se desvincule a la entidad que representa toda vez que no existe un daño, o vulneración de los derechos fundamentales alegados por la accionante.

Las razones de oposición se relacionan seguidamente:

(i) Al aplicar al caso concreto de manera concurrente y sistemática las normas constitucionales, los tratados y demás disposiciones de rango internacional, no se evidencia una violación o amenaza del derecho a la libre locomoción debido a que la decisión de impedir temporalmente la operación en el territorio colombiano de los vuelos nacionales e internacionales es legítima y necesaria para preservar la salud y la vida de la población colombiana con motivo de la grave amenaza que representa la pandemia por el virus Covid-19.

(ii) Una vez obtenido el concepto favorable de un vuelo humanitario por parte del Ministerio de Relaciones Exteriores y Migración Colombia, la función de la autoridad aeronáutica se limita a verificar la documentación que los operadores

aéreos presenten para la autorización de un vuelo conforme a lo establecido en los Reglamentos Aeronáuticos de Colombia.

1.6.3. De la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia —UAEMC—

La jefe de la oficina jurídica de la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia en el escrito de intervención, solicitó denegar las pretensiones y desvincular a la entidad que representa puesto que se configura la falta de legitimación en la causa por pasiva, teniendo en cuenta que la —UAEMC— i) carece de competencia para atender las pretensiones incoadas por la accionante y ii) no ha vulnerado sus derechos fundamentales.

Se sustentan los pedimentos en los siguientes motivos:

(i) La —UAEMC— no tiene competencia para formular y ejecutar actividades de protección de los derechos fundamentales de los colombianos en el exterior y por ende, como no puede ejercer ante las autoridades del país donde se encuentren las acciones pertinentes de conformidad con los principios y normas del derecho internacional, así como tampoco tiene competencia para ordenar el levantamiento de medidas en «Argentina» ni para exigirle a las aerolíneas el normal funcionamiento, es dable inferir que no se han vulnerado los derechos invocados.

(ii) Con base en los movimientos migratorios, se constata que la accionante emigró del país el 1.º de septiembre de 2019 por el Aeropuerto El Dorado con destino a Madrid, y comoquiera que el 7 de enero de 2020 la Organización Mundial para la Salud —OMS— identificó el brote denominado Covid-19, lo que motivó que se adoptaran decisiones autónomas de los países para enfrentarlo, no era ajeno a la accionante el conocimiento de la Emergencia de Salud Pública de importancia internacional, por lo cual pudo haber adelantado su viaje a Colombia, habida cuenta que desde el 10 de marzo de 2020 en nuestro país se implementaron las medidas sanitarias.

1.6.4. Del Ministerio de Relaciones Exteriores

En el escrito de intervención, la apoderada del Ministerio de Relaciones Exteriores solicita se declare improcedente la acción de tutela respecto de ese órgano ministerial y del Consulado de Colombia en Barcelona (España), por cuanto no

han incurrido por acción u omisión en la amenaza o vulneración de los derechos fundamentales invocados por la actora.

Los argumentos de defensa se relacionan, así:

(i) La accionante entabló comunicaciones los días 7 y 9 de abril de 2020 con el Consulado de Colombia en Barcelona, Reino de España, en las cuales no informó sobre su estado de salud ni respecto de las condiciones que relata en el escrito de tutela. Por ese motivo, la respuesta a la primera comunicación, comprendió informarle que la medida de cierre de fronteras en Colombia se decretó hasta el 23 de abril de 2020, se le recomendó estar atenta a las modificaciones y acudir a la aerolínea para verificar posibilidad de cambio o reembolso de tiquetes, y en la segunda, se le indicó que no existía autorización por parte del gobierno colombiano para la realización de vuelos humanitarios de retorno al país y se le reiteró estar atenta a las modificaciones que las medidas pudieran tener.

(ii) De conformidad con la normativa en materia de extranjería en España, uno de los requisitos para obtener autorización de estancia por estudios es tener garantizados los medios económicos necesarios para sufragar los gastos de mantenimiento y regreso a su país y por ello, era presumible que la accionante contaba con recursos para hacer frente a sus obligaciones derivadas de su estadía en España hasta octubre de 2020, aunado a que también el seguro de salud se constituía en un requisito.

(iii) En cualquier caso, habida cuenta de las dificultades generadas por el Covid-19, no debe desconocerse que el estado español ha proporcionado una ayuda humanitaria a todas las personas sin razón a la nacionalidad, la cual no fue puesta en conocimiento de la accionante por el Consulado de Colombia en Barcelona porque no efectuó el registro consular, situación que impidió también informarle de la «Guía de Asistencia a Connacionales en el marco de la pandemia».

(iv) Con ocasión de los decretos legislativos mediante los cuales se ordenó el cierre de fronteras dentro del Estado de Emergencia Social y Económica declarado a través del Decreto 417 de 2020, la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia expidió la Resolución N.º 1032 del 8 de abril de 2020 para la ejecución de vuelos humanitarios, y en aras de no generar expectativas en un

entorno de cambio constante, ese ministerio dará cumplimiento a lo establecido en esta última decisión e informará oportunamente a los connacionales.

(v) El órgano que representa se ve abocado a acatar las disposiciones adoptadas por el Gobierno Nacional en el citado decreto legislativo que declaró el estado de excepción, en consonancia con los Decretos Legislativos N.º 439, 457 y 531 de 2020, que limitaron la libre circulación de personas en atención a los principios de solidaridad, legalidad, necesidad, proporcionalidad y prevalencia del interés general para salvaguardar el derecho a la vida y a la salud. Además, acorde al principio de soberanía. no le es posible al Consulado de Colombia en Barcelona desconocer las decisiones de las autoridades españolas en su territorio con ocasión de la pandemia.

(vi) La accionante cuenta con otros instrumentos de defensa judicial, esto es, el medio de control nulidad y restablecimiento del derecho, en el cual puede solicitar las medidas cautelares en su naturaleza, preventiva, conservativa o anticipada acorde a lo previsto en el artículo 229 del CPACA.³

1.7. La sentencia impugnada

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, Subsección A, mediante sentencia del 5 de mayo de 2020, declaró no probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva de los accionados y negó las pretensiones de la acción de tutela.

En sustento de la decisión manifestó los siguientes aspectos:

(i) No es de recibo la afirmación de los accionados tendiente a que se declare la falta de legitimación en la causa por pasiva toda vez que esas entidades u órganos están involucrados en la actuación, dado que bien atienden distintos ámbitos y están reguladas al interior de nuestro ordenamiento jurídico, en la coyuntura actual por la propagación del virus Covid-19 es necesaria la armonía institucional.

³ ibidem

(ii) La accionante formuló en dos oportunidades comunicaciones dirigidas al Consulado de Barcelona (España) y solicitó información sobre cuáles podían ser las gestiones a realizar para regresar a Colombia lo más pronto posible y si existían vuelos humanitarios a los que pudiese inscribirse para regresar al país. Esas solicitudes fueron resueltas al indicarle que la única información oficial con la que se contaba para ese momento era que la medida finalizaba el 23 de abril de 2020 y que antes de esa fecha se encontraba descartada la posibilidad de regresar.

(iii) Frente a esas peticiones la administración entregó las respuestas del caso y, por ende, sobre la accionante recaía la obligación de presentar la información requerida conforme a lo dispuesto en el artículo 3.º de la Resolución N.º 1032 de 2020 expedida por Migración Colombia. En ese orden, las solicitudes que formuló al Consulado de Barcelona (España) no podían ser interpretadas en el sentido de que activó el protocolo dispuesto para la repatriación, comoquiera que dicho procedimiento se sujeta a unas especificaciones que los interesados están en el deber de cumplir.

(iv) La accionante no allegó ningún elemento del cual se pueda derivar la afectación de sus derechos a la salud, igualdad, unidad familiar y dignidad humana y ello impide constatar su valoración, como lo advierte el informe de Presidencia al señalar que no es dable tutelar derechos con base en conjeturas hipotéticas.⁴

1.8. Impugnación

En el escrito de impugnación la accionante expresa los siguientes motivos de inconformidad:

(i) Aunque comprende que a raíz de la situación de pandemia que vive el mundo se limitó el servicio aéreo, en ninguna de las dos oportunidades en las cuales se comunicó con el Consulado de Colombia en Barcelona (España) le fue informada la existencia del instructivo relacionado con la solicitud de vuelos

⁴ ibidem

humanitarios y, en consecuencia, la exigencia del agotamiento de la vía gubernativa la afecta en sus derechos fundamentales.

(ii) No obstante lo anterior, el 7 de mayo de 2020 inició el protocolo consagrado en la Resolución N.º 1032 de 2020, y por ello, deprecia se revoque la sentencia de primera instancia y se ordene su repatriación en razón a la variación de las circunstancias en las que se encontraba en España en condición de estudiante de la maestría en Derecho de la Empresa y de los Negocios en la Universidad de Barcelona.⁵

2. Consideraciones

2.1. Competencia

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 86 constitucional y el artículo 25 del Acuerdo 080 de 2019⁶, según el cual «[l]as tutelas que sean de competencia del Consejo de Estado en primera instancia y en segunda instancia se someterán a reparto por igual entre todos los magistrados de la Sala de lo Contencioso Administrativo y serán resueltas por la sección o subsección de la cual haga parte el magistrado a quien le haya correspondido el reparto», esta Sala es competente para conocer de la presente impugnación, propuesta contra el fallo de tutela emitido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, Subsección A del 5 de mayo de 2020

2.2. Problema jurídico

En problema jurídico consiste en examinar si los accionados vulneraron el derecho fundamental de petición de la accionante consagrado en el artículo 23 de la Carta Política, vale decir, si se abstuvieron de resolver y de fondo las solicitudes que formuló, y si el derecho de igual alcance a la libertad de locomoción con la pretensión tendiente a que se ordene su repatriación a Colombia «en las condiciones que se dispongan y con todas las medidas de seguridad y salubridad que se establezcan» interfiere con el interés general el cual debe prevalecer sobre el particular conforme lo prevé el artículo 24 ibidem.

⁵ ibidem

⁶ Por medio del cual se expide el reglamento interno del Consejo de Estado.

2.3. Marco Normativo de las limitaciones al derecho fundamental a la libertad de locomoción consagrado en el artículo 24 de la Carta Política con motivo de la pandemia por la propagación del virus Covid-19.

El 7 de enero de 2020, la Organización Mundial de la Salud —OMS— identificó el nuevo coronavirus⁷ como Covid-19. Posteriormente, el 11 de marzo del mismo año, dicho ente declaró el brote como una pandemia,⁸ en consideración a la velocidad de su propagación y la escala de transmisión.

A través del Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, el presidente de la República declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional por el término de 30 días calendario, contados a partir de la vigencia del decreto, con el fin de, primero, conjurar los efectos de la crisis, mediante la protección a la salud de los habitantes del territorio colombiano, evitando así la propagación del Covid-19 y, segundo, mitigar y prevenir el impacto negativo en la economía del país.

Mediante la Resolución N.º 0000380 del 10 de marzo de 2020, el Ministerio de Salud y Protección Social adoptó, entre otras, medidas preventivas sanitarias de aislamiento y cuarentena de las personas que, a partir de la entrada en vigencia de la precitada resolución arribaran a Colombia desde la República Popular China, Francia, Italia y España.

Con fundamento en la Resolución N.º 385 del 12 de marzo de 2020, el ministro de Salud y Protección Social de acuerdo con lo establecido en el artículo 69 de la Ley 1753 de 2015 declaró el estado de emergencia sanitaria por causa del nuevo coronavirus Covid-19 en todo el territorio nacional hasta el 30 de mayo de 2020, y con la Resolución N.º 0000844 del 26 de mayo de 2020 la anterior medida se prorrogó hasta el 31 de agosto de 2020.

⁷ De conformidad con lo establecido por la Organización Mundial de la Salud, los coronavirus son «una amplia familia de virus que pueden causar diversas afecciones, desde el resfriado común hasta enfermedades más graves (...)».

⁸ Según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, pandemia es una «Enfermedad epidémica que se extiende a muchos países que ataca a casi todos los individuos de una localidad o región».

A través de los Decretos 439 del 20 de marzo⁹, 457 del 24 de abril¹⁰, 531 del 8 de abril, 569 del 15 de abril, 593 del 24 de abril, 636 del 6 de mayo y 749 del 28 de mayo¹¹, todos del año 2020, el Presidente de la República con la firma de todos sus ministros, a raíz de la pandemia propiciada por el virus Covid-19 adoptó varias decisiones, entre ellas, la limitación del derecho a la libertad de circulación.

En este contexto normativo, es pertinente hacer énfasis en el Decreto Legislativo 439 del 20 de marzo de 2020 «[p]or el cual se suspende el desembarque con fines de ingreso o conexión en territorio colombiano, de pasajeros procedentes del exterior, por vía aérea» el cual dispuso en el artículo 1.º que la medida contaba a partir del día 23 de marzo de 2020 por el término de 30 días y que «[s]olo se permitirá el desembarque con fines de ingreso de pasajeros o conexión en territorio colombiano, en caso de emergencia humanitaria, caso fortuito o fuerza mayor, previa autorización de la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil y la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia, en el marco de sus competencias».

A su turno, en el Decreto Legislativo 569 del 15 de abril de 2020, se dispuso en el artículo 5.º que «[d]urante el tiempo que dure la emergencia sanitaria» se suspende el desembarque con fines de ingreso o conexión en territorio colombiano, de pasajeros procedentes del exterior, por vía aérea, y se reitera la excepción señalada en el artículo 1.º del Decreto Legislativo 439 del 20 de marzo de 2020.

El director general de la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia en desarrollo del parágrafo 2.º, artículo 1.º del Decreto 439 de 2020, expidió la Resolución N.º1032 del 8 de abril de 2020 «[p]or la cual se establece el Protocolo para el regreso al país, de ciudadanos colombianos y extranjeros residentes permanentes, que se encuentren en condición vulnerable en el extranjero y se dictan otras disposiciones».

⁹ Por el cual se suspende el desembarque con fines de ingreso o conexión en territorio colombiano, de pasajeros procedentes del exterior, por vía aérea.

¹⁰ Por el cual se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19, y el mantenimiento del orden público. Los siguientes decretos de igual titulación.

¹¹ Se extiende el asilamiento preventivo obligatorio a partir del cero (00) horas del día 1.º de junio de 2020, hasta las cero (00) horas del día 1.º de julio de 2020, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del coronavirus Covid-19.

Los decretos precedentes se motivaron en el reconocimiento del derecho fundamental consagrado en el artículo 24 de la Carta Política para todo colombiano, con las excepciones que establezca la ley, a circular libremente por el territorio nacional, a entrar y salir de él, y a permanecer y residenciarse en Colombia, y de manera expresa consignaron que las restricciones impuestas obedecen a la necesidad de enfrentar la pandemia generada por el virus Covid-19.

En ese orden, se invocó en sustento, entre otras disposiciones, el artículo 49 de la Carta Política, que estatuye el deber de toda persona de procurar el cuidado integral de su salud y su comunidad y de obrar conforme al principio de solidaridad social, y el artículo 1778 del Código de Comercio, que faculta al gobierno nacional para prohibir, condicionar o restringir, por razones de interés público la utilización de los espacios, la navegación aérea sobre determinadas regiones, el uso de ciertas aeronaves o el transporte de determinadas cosas.

Igualmente, la Ley 12 de 1947 por la cual se aprueba la Convención sobre Aviación Civil Internacional firmada en Chicago el 7 de diciembre de 1944, que en el artículo 114, consagra que cada estado contratante conviene adoptar medidas efectivas para impedir la propagación por medio de la navegación aérea, del cólera, tifus epidémico, viruela, fiebre amarilla, peste y cualesquiera otras enfermedades contagiosas que los estados contratantes decidan designar oportunamente; y el artículo 5 de la Ley 1751 de 2015, el que establece que el Estado es responsable de respetar, proteger y garantizar el goce efectivo del derecho a la salud como uno de los elementos fundamentales del Estado Social de Derecho.

2.4. Hechos probados

Con la finalidad de resolver el problema jurídico planteado en esta providencia, es pertinente hacer referencia a los siguientes elementos probatorios obrantes en el expediente electrónico:

2.4.1. El día 7 de abril de 2020, la accionante formuló al Consulado General de Colombia en Barcelona (España) la siguiente solicitud:

De: maría del mar González maria_dmgp@hotmail.com

Enviado: martes, 7 de abril de 2020 18:17

Para: CONSULADO EN BARCELONA (ESPAÑA) barcelona@cancilleria.gov.co

Asunto: solicitud

Buenas tardes, me encuentro en estos momentos en Barcelona y quisiera saber que puedo hacer para volver a Colombia lo más pronto posible, mis datos son:

nombre: María del Mar González Pedraza
cédula de ciudadanía: 1032459000
dirección: carrer de la peitxina, 6 piso 1 CO: 080001 barcelona
teléfono: +34 611628026
correo electrónico: maria_dmgp@hotmail.com

agradezco la atención,

En respuesta a la solicitud anterior se le envió ese día la siguiente comunicación:

De: CONSULADO EN BARCELONA (ESPAÑA) barcelona@cancilleria.gov.co
Enviado: mar, 7 de abril de 2020 18:32
Para: maria del mar gonzález maria_dmgp@hotmail.com
Asunto: RE: solicitud

Buenas tardes,

Acusamos recibo de su comunicación y en atención a su solicitud de asistencia, le informamos lo siguiente:

Respecto al retorno de los colombianos que no han podido viajar al país como consecuencia del cierre de fronteras decretado por el Gobierno para contener el COVID 19, de manera atenta le informamos que la única información oficial, a (sic) día de hoy, es que la medida finaliza el 23 de abril de 2020. Sin embargo, recomendamos estar atento a las modificaciones que estas medidas puedan tener con el paso de los días.

Tenemos conocimiento de que algunas aerolíneas habilitaron vuelos y están realizando cambios o endosos para fechas posteriores al 23 de abril de 2020, por lo que, le recomendamos acudir a su aerolínea para solicitar su vuelo de retorno.

Cordial saludo,

Consulado General de Colombia en Barcelona
Ministerio de Relaciones Exteriores
barcelona@cancilleria.gov.co
Calle Pau Claris No. 102, 1ero - 08009 Barcelona – España

2.4.2. El 9 de abril de 2020 la accionante formuló otra solicitud del siguiente contenido:

De: maría del mar González maria_dmgp@hotmail.com
Enviado: jueves, 9 de abril de 2020 15:55
Para: CONSULADO EN BARCELONA (ESPAÑA) barcelona@cancilleria.gov.co
Asunto: Re: solicitud

Buenas tardes, debido a que ya llevó un tiempo en Barcelona mis recursos se están acabando rápidamente. Quisiera saber si hay vuelos humanitarios a los que me pueda inscribir para volver lo más pronto posible a colombia (sic)

Enviado desde mi teléfono Huawei

En respuesta a la solicitud anterior se le contestó ese día lo siguiente:

De: CONSULADO EN BARCELONA (ESPAÑA) barcelona@cancilleria.gov.co
Enviado: jueves, 9 de abril de 2020 16:18
Para: maria del mar gonzález maria_dmgp@hotmail.com
Asunto: RE: solicitud

Buenas tardes,

Acusamos recibo de su comunicación y en atención a su solicitud de asistencia, le informamos lo siguiente:

Respecto al retorno de los colombianos que han quedado “varados” en el exterior como consecuencia del cierre de fronteras decretado por el Gobierno para contener el COVID19, de manera atenta le informamos que la única información oficial, a (sic) día de hoy, es que la medida finaliza el 23 de abril de 2020. Sin embargo, recomendamos estar atento a las modificaciones que estas medidas puedan tener con el paso de los días.

Antes de esa fecha está descartada cualquier posibilidad de ingreso a Colombia y no hay autorización para vuelos humanitarios de retorno al país.

Cordial saludo,

Consulado General de Colombia en Barcelona
Ministerio de Relaciones Exteriores
barcelona@cancilleria.gov.co
Calle Pau Claris No. 102, 1ero - 08009 Barcelona – España

2.4.3. Milita la relación de vuelos autorizados para ingresar a Colombia con motivo de la pandemia originada por el virus Covid-19 de la cual se extrae la siguiente información

ww	No. SOLICITUD	FECHA	EMPRESA	SERVICIO	RUTA	CANTIDAD DE VUELOS
1	2020031180	19/04/20	IBERIA	PASAJEROS	Madrid- Bogotá- Madrid	1

FECHA DE OPERACION	No AUTORIZACION	FECHA	CAP	REPATRIACION
1/05/2020	2020012502	21/04/2020		X
1/05/2020	2020012835	25/04/2020		X

2.4.4. Con el escrito de tutela la accionante allegó un tiquete aéreo para el día 23 de abril de 2020 con punto de partida Madrid (España) y de llegada Bogotá.

2.5. Caso concreto. Análisis de la Sala

No se discute en el escrito tutelar que el derecho fundamental a la libertad de circulación previsto en el artículo 24 de la Carta Política y en el artículo 22 de la Convención Americana de Derechos Humanos «Pacto de San José» se encuentra limitado en procura de hacer prevalecer el interés general sobre el particular, máxime en la coyuntura actual por la que atraviesa el mundo, incluido nuestro país, por la declaratoria de pandemia ocasionada por el virus Covid-19 que efectuó la Organización Mundial de la Salud —OMS— y que exige la adopción de medidas de salubridad y bioseguridad para contrarrestarlo en tanto está de por medio el derecho fundamental a la vida y a la salud de la colectividad.

Tampoco es motivo de discusión en el *sub-lite* la expedición del Decreto Legislativo 417 de 2020 que declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, de los decretos legislativos que se han expedido con la finalidad de conjurar el estado de excepción¹² ni de los decretos reglamentarios que con esa finalidad se han expedido cuyo conocimiento corresponde a esta corporación por la vía del control inmediato de legalidad¹³, de la acción de nulidad por inconstitucionalidad¹⁴ o del medio de control nulidad.¹⁵

De igual manera, no pretende la accionante que se deje sin efectos la Resolución N.º 1032 del 8 de abril de 2020 expedida por el director general de la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia «[p]or la cual se establece el Protocolo para el regreso al país, de ciudadanos colombianos y extranjeros residentes permanentes, que se encuentren en condición vulnerable en el extranjero y se dictan otras disposiciones» cuyo examen de legalidad también corresponde a esta corporación a través de los medios de control señalados.

¹² Su conocimiento le corresponde a la Corte Constitucional. Artículo 239 numeral 7.º de la Carta Política.

¹³ Artículos 136 y 185 del CPACA.

¹⁴ Artículos 237 numeral 2.º y 135 del CPACA.

¹⁵ Artículos 137 y artículo 149 numeral 1.º del CPACA.

En ese orden, como se planteó en el problema jurídico, lo que corresponde analizar es si los accionados vulneraron el derecho fundamental de petición de la accionante consagrado en el artículo 23 de la Carta Política, vale decir, si se abstuvieron de resolver y de fondo las solicitudes que formuló, y si el derecho de igual alcance a la libertad de locomoción con la pretensión tendiente a que se ordene su repatriación a Colombia, en las condiciones que se dispongan y con todas las medidas de seguridad y salubridad. interfiere con el interés general el cual debe prevalecer sobre el particular conforme lo prevé el artículo 24 de ibidem.

En lo atinente al derecho de petición, observa la Sala que para el 7 de abril de 2020 cuando se emitió la respuesta a la primera de las peticiones formuladas por la accionante no se había expedido la Resolución N.º 1032 del 8 de abril de 2020 proferida por el director general de la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia y por ello es dable inferir, que como no se había reglamentado el protocolo para el ingreso al país, no se advierte la amenaza o vulneración del mentado derecho fundamental.

No acontece esta situación con el contenido de la comunicación emitida el 9 de abril de 2020, en la cual la accionante expuso su necesidad de ser repatriada porque su situación económica imposibilitaba su estadía en España y, conforme a ello, expresó su deseo de retornar en un vuelo humanitario. Para ese momento, como ya se había proferido la citada Resolución N.º 1032 del 8 de abril de 2020¹⁶ la respuesta infringe el derecho fundamental de petición —cuya protección de oficio ordenará la Sala en su función garante de los derechos constitucionales—.

En efecto, era un deber de la autoridad consular darle a conocer a la accionante el protocolo para el regreso al país previsto en la citada normatividad y que se emitió en desarrollo del parágrafo 2.º del artículo 1.º del Decreto Legislativo 439 de 2020, el cual estatuye que el ingreso al país en caso de emergencia humanitaria, caso fortuito o fuerza mayor, requiere la expedición del correspondiente protocolo.

Además se aprecia que si se le hubiera informado a la accionante la existencia del procedimiento para regular el ingreso al país habría podido acreditar las circunstancias que expone en la acción de tutela y que implicaban para el

¹⁶ Su vigencia comenzó el 10 de abril de 2020., conforme al artículo 8.º

Consulado General de Colombia de Barcelona, en los términos del artículo 3.º del referido acto administrativo, evaluar en consenso con la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia y la Aeronáutica Civil la posibilidad de establecer un canal humanitario para retornar al país.

Conforme a lo anterior, no es dable esgrimir como se hace en el escrito de intervención por la apoderada del Ministerio de Relaciones Exteriores, que la accionante debió conocer el protocolo previsto en la norma citada por cuanto la labor de los consulados y con mayor rigor ante la grave situación de pandemia que pone en riesgo a la humanidad, es proporcionar a los connacionales la información suficiente. Por este motivo como la respuesta no fue de fondo porque omitió informarle que los requisitos para acreditar su condición de vulnerabilidad estaban consignados en el artículo 3.º¹⁷ del acto administrativo mencionado, es por ello que se configura la vulneración del derecho fundamental de petición.

En lo atinente a la violación del derecho fundamental a la libertad de circulación, se constató que el día 1.º de mayo de 2020 se realizaron dos vuelos humanitarios desde Madrid a Bogotá previa autorización obtenida los días 21 y 25 de abril de 2020. A la accionante, como se indicó a través de la comunicación del 9 de abril de 2020 solamente se le manifestó que «[a]ntes de esa fecha está descartada cualquier posibilidad de ingreso a Colombia y no hay autorización para vuelos humanitarios de retorno al país».

En ese sentido, no obstante que el derecho fundamental a la libre circulación tiene limitaciones las cuales son necesarias en la situación de pandemia por la que atraviesa el mundo con incidencia en el país y en la que el principio de prevalencia de los intereses generales sobre los particulares cobra mayor importancia, la Sala observa que a la accionante se le privó de la expectativa de regresar a Colombia a través de uno de los dos vuelos humanitarios que se realizaron, lo cual se concreta porque el Consulado General de Barcelona (España) no le brindó el acompañamiento que se hace más necesario para los connacionales en esta difícil época, el cual consistía en permitirle acreditar sus condiciones de vulnerabilidad acorde a la Resolución N.1032 de 2020.

¹⁷ ARTÍCULO 3º. De las obligaciones del ciudadano nacional o extranjero residente a repatriar.

En ese orden de ideas, la violación del derecho fundamental a la libre circulación consagrado en el artículo 24 de la Carta Política emerge porque le correspondía al Consulado General de España ofrecer a la accionante la posibilidad de acreditar sus condiciones de vulnerabilidad para acceder a un vuelo humanitario, previo el cumplimiento de los requisitos previstos en la Resolución N.º1032 de 2020, dado que esa expectativa no interfería con la primacía del interés general y que impone restricciones a este fundamental derecho.

De otra parte, es menester señalar que no son de recibo los motivos de defensa expuestos por la apoderada del Ministerio de Relaciones Exteriores, referidos a que la accionante no puede pretender ni la jurisdicción ordenar, que se desconozca el derecho soberano de los Estados, para el caso, el del Reino de España en la adopción de sus decisiones sanitarias.

Sobre este aspecto, la Sala expresa que con las órdenes que se impartirán en esta decisión no se invade el derecho del Reino de España en su ámbito de autonomía para limitar la circulación de residentes en condición de estudiante, como es el caso de la actora, con motivo de la pandemia, toda vez que, por supuesto es al Consulado General de Colombia en Barcelona y a los demás accionados a quienes les corresponderá acatar esas disposiciones para hacerlas exigibles a nuestros connacionales.

Se concederá el amparo del derecho fundamental de petición contemplado en el artículo 23 de la Carta Política toda vez que con la comunicación del 9 de abril de 2020 se concluye que el Consulado General de Barcelona no se pronunció sobre el fondo del asunto y de manera condicionada se amparará el derecho fundamental a la libertad de circulación previsto en el artículo 24 ibidem.

El amparo de los precedentes derechos fundamentales se concreta conforme a las siguientes pautas las cuales deberán ser seguidas por la accionante y los accionados:

(i) En lo atinente al derecho de petición se impartirá la orden al Consulado General de Barcelona (España) para que en el término de 48 horas contados a partir de la notificación de esta providencia y para dar respuesta a la petición del 9 de abril de 2020 le indique a la accionante, de manera detallada, conforme a la Resolución N.º 1032 del 8 de abril de 2020 expedida por la Unidad Administrativa

Especial Migración Colombia los requisitos y documentos que debe allegar para que se evalúe si su situación se enmarca dentro de las acciones humanitarias.

(ii) En aras de proteger su derecho fundamental a la libertad de circulación con las limitaciones de ley, en los términos del artículo 24 de la Carta Política, las que obedecen al carácter restringido de los intereses particulares frente a los de la colectividad, comoquiera que la accionante en el escrito de impugnación afirmó que inició el trámite protocolar el 7 de mayo de 2020, se evaluará en el término máximo improrrogable de 30 días conforme al Decreto Legislativo 491 del 28 de marzo de 2020¹⁸, contados a partir de esa fecha, si su situación económica o de salud amerita la acción humanitaria.

(iii) Se instará a la accionante, si no radicó la solicitud de trámite protocolar a que la presente, toda vez que no obra en el expediente la solicitud del 7 de mayo de 2020 a la cual alude en el escrito de impugnación, caso en el cual el plazo máximo e improrrogable de 30 días para resolver su situación se contará a partir de la fecha de radicación.

(iv) En cualquiera de los dos casos se examinará su situación económica tomando en cuenta que esta pudo haber variado con la adquisición de un tiquete de regreso a Colombia para el día 23 de abril de 2020 el cual fue cancelado por la aerolínea según se indicó en los hechos del escrito tutelar, los que no fueron controvertidos en este aspecto por los accionados, y respecto de su estado de salud, se tendrá en cuenta que la pandemia puede ser un factor influyente en la esfera emocional de una estudiante a la que se le privó su proyecto de formación en el exterior.

(v) La valoración de la situación de la accionante conlleva la colaboración armónica del Ministerio de Relaciones Exteriores a través del Consulado General de Barcelona (España), la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia y la Aeronáutica Civil conforme lo señalan los artículos 1.º 3.º y 5.º del Decreto Legislativo 439 de 2020 en consonancia con la parte motiva y considerativa de la Resolución N.º 1032 de 2020¹⁹, órganos a quienes corresponde en virtud del

¹⁸ «[p]or el cual se adoptan medidas de urgencia para garantizar la atención y la prestación de los servicios por parte de las autoridades públicas y los particulares que cumplan funciones públicas y se toman medidas para la protección laboral y de los contratistas de prestación de servicios de las entidades públicas, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica».

¹⁹ En la parte considerativa de la Resolución N.º 1032 de 2020 expedida por la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia se indica: que el parágrafo 2 del artículo 1 del Decreto

principio de soberanía de los Estados, respetar y acoger las normas que hayan sido expedidas por el Reino de España para conjurar la pandemia por el virus Covid- 19.

(vi) Para que el derecho a la libre circulación de la accionante con las limitaciones de ley se concrete de forma efectiva y sin dilaciones injustificadas y debido a que la accionante vio limitada su oportunidad de acceder a la expectativa de retornar en uno de los dos vuelos humanitarios que se llevaron a cabo el día 1.º de mayo de 2020, una vez acredite las condiciones de vulnerabilidad, las entidades accionadas, la incluirán en el listado de pasajeros de los vuelos humanitarios que se realicen desde Madrid (España) a Colombia para el retorno de los ciudadanos en condición de desprotección, motivo por el cual se realizará la coordinación institucional nacional e internacional a fin de que se programe un vuelo humanitario.

(vii) Para no afectar el derecho de los connacionales que se encuentren en condición de vulnerabilidad debidamente acreditada y que requieran la prelación o priorización de los vuelos humanitarios, se insta a los accionados a establecer un sistema de turnos con la finalidad de que se informe a la accionante, de manera periódica, acerca de cada uno de los vuelos humanitarios que se programen y el turno que le corresponda con fecha y hora del itinerario.

(viii) Las autoridades demandadas velarán para que el vuelo humanitario cumpla las condiciones de salubridad establecidas en el Decreto Legislativo 439 de 2020 respecto del procedimiento de transporte aéreo para la repatriación de colombianos en el exterior y en la Resolución N.º 1032 de 2020.

(ix) Se conmina a la señora María del Mar González Pedraza a cancelar el valor que corresponda por el tiquete con motivo del vuelo humanitario y a cumplir con el protocolo legal y reglamentario establecido, así como con la exigencia de medidas sanitarias de cuarentena a su arribo al aeropuerto El Dorado y a acatar las establecidas en el Decreto Legislativo 439 de 2020 para el personal autorizado a

439 de 2020 es del siguiente tenor: «Solo se permitirá el desembarco con fines de ingreso de pasajeros o conexión en territorio colombiano, en caso de emergencia humanitaria, caso fortuito o fuerza mayor, previa autorización de la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil y la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia, en el marco de sus competencias».

ingresar al país de manera excepcional, en consonancia con lo previsto en la Resolución N.º1032 del 8 de abril de 2020.

Ahora bien, como no es objeto de pretensión que se dejen sin efectos para resolver el caso particular los decretos expedidos por el Presidente de la República que limitaron el derecho a la libertad de circulación, se revocará la decisión del Tribunal que declaró no probada la falta de legitimación en la causa por pasiva respecto de la Nación, Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, órgano que ejerció el derecho a la defensa del señor presidente.

Adicionalmente, la apoderada del Ministerio de Relaciones Exteriores aduce que la accionante contaba con otros medios de defensa judicial, para el caso, la nulidad y restablecimiento del derecho a través de la cual podía deprecar las medidas cautelares.

Esta aseveración carece de vocación de prosperidad dado que los accionados no expidieron un acto administrativo que culminara una actuación administrativa con alcance suficiente para ser considerado una decisión definitiva o definitiva susceptible de ser enjuiciado en el mencionado medio de control.

Finalmente, la prosperidad de la acción de tutela en lo atinente a la protección de los derechos fundamentales a la libre circulación, con las limitaciones de ley, y el de petición, hace innecesario analizar los restantes derechos que se aducen como vulnerados tales como «la salud, igualdad, unidad familiar y dignidad humana».

3. Conclusión

Con fundamento en las razones precedentes se ampararán los derechos fundamentales de petición de la accionante por no haberse decidido de fondo la petición del 9 de abril de 2020 que formuló al Consulado General de Colombia en Barcelona (España) y a la libre circulación con las limitaciones de ley, toda vez que el órgano consular omitió realizar un acompañamiento a la connacional en la situación especial de pandemia que consistía en permitirle acreditar sus condiciones de vulnerabilidad lo cual le habría permitido contar con la expectativa de regresar a Colombia en uno de los dos vuelos humanitarios que se realizaron el 1 de mayo de 2020 de Madrid a Bogotá.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso

Administrativo, Sección Segunda administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

Falla:

Primero: Revocar el numeral 1.º de la sentencia del 5 de mayo de 2020 proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, Subsección A y, en su lugar, amparar los derechos fundamentales de petición y a la libre circulación de la señora María del Mar González Pedraza

El amparo de los precedentes derechos fundamentales se concreta conforme a las siguientes pautas las cuales deberán ser seguidas por la accionante y los accionados:

(i) En lo atinente al derecho de petición se impartirá la orden al Consulado General de Barcelona (España) para que en el término de 48 horas contados a partir de la notificación de esta providencia y para dar respuesta a la petición del 9 de abril de 2020 le indique a la accionante, de manera detallada, conforme a la Resolución N.º 1032 del 8 de abril de 2020 expedida por la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia los requisitos y documentos que debe allegar para que se evalúe si su situación se enmarca dentro de las acciones humanitarias.

(ii) En aras de proteger su derecho fundamental a la libertad de circulación con las limitaciones de ley, en los términos del artículo 24 de la Carta Política, las que obedecen al carácter restringido de los intereses particulares frente a los de la colectividad, comoquiera que la accionante en el escrito de impugnación afirmó que inició el trámite protocolar el 7 de mayo de 2020, se evaluará en el término máximo e improrrogable de 30 días conforme al Decreto Legislativo 491 del 28 de marzo de 2020²⁰, contados a partir de esa fecha, si su situación económica o de salud amerita la acción humanitaria.

(iii) Se instará a la accionante, si no radicó la solicitud de trámite protocolar a que la presente, toda vez que no obra en el expediente la solicitud del 7 de mayo de 2020 a la cual alude en el escrito de impugnación, caso en el cual el plazo

²⁰ «[p]or el cual se adoptan medidas de urgencia para garantizar la atención y la prestación de los servicios por parte de las autoridades públicas y los particulares que cumplan funciones públicas y se toman medidas para la protección laboral y de los contratistas de prestación de servicios de las entidades públicas, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica».

máximo e improrrogable de 30 días para resolver su situación se contará a partir de la fecha de radicación.

(iv) En cualquiera de los dos casos se examinará su situación económica tomando en cuenta que esta pudo haber variado con la adquisición de un tiquete de regreso a Colombia para el día 23 de abril de 2020 el cual fue cancelado por la aerolínea según se indicó en los hechos del escrito tutelar, los que no fueron controvertidos en este aspecto por los accionados, y respecto de su estado de salud, se tendrá en cuenta que la pandemia puede ser un factor influyente en la esfera emocional de una estudiante a la que se le privó su proyecto de formación en el exterior.

(v) La valoración de la situación de la accionante conlleva la colaboración armónica del Ministerio de Relaciones Exteriores a través del Consulado General de Barcelona (España), la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia y la Aeronáutica Civil conforme lo señalan los artículos 1.º 3.º y 5.º del Decreto Legislativo 439 de 2020 en consonancia con la parte motiva y considerativa de la Resolución N.º 1032 de 2020²¹, órganos a quienes corresponde en virtud del principio de soberanía de los Estados, respetar y acoger las normas que hayan sido expedidas por el Reino de España para conjurar la pandemia por el virus Covid- 19.

(vi) Para que el derecho a la libre circulación de la accionante con las limitaciones de ley se concrete de forma efectiva y sin dilaciones injustificadas y debido a que la accionante vio limitada su oportunidad de acceder a la expectativa de retornar en uno de los dos vuelos humanitarios que se llevaron a cabo el día 1.º de mayo de 2020, una vez acredite las condiciones de vulnerabilidad, las entidades accionadas, la incluirán en el listado de pasajeros de los vuelos humanitarios que se realicen desde Madrid (España) a Colombia para el retorno de los ciudadanos en condición de desprotección, motivo por el cual se realizará la coordinación institucional nacional e internacional a fin de que se programe un vuelo humanitario.

²¹ En la parte considerativa de la Resolución N.º 1032 de 2020 expedida por la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia se indica: que el parágrafo 2 del artículo 1 del Decreto 439 de 2020 es del siguiente tenor: «Solo se permitirá el desembarco con fines de ingreso de pasajeros o conexión en territorio colombiano, en caso de emergencia humanitaria, caso fortuito o fuerza mayor, previa autorización de la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil y la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia, en el marco de sus competencias».

(vii) Para no afectar el derecho de los connacionales que se encuentren en condición de vulnerabilidad debidamente acreditada y que requieran la prelación o priorización de los vuelos humanitarios, se insta a los accionados a establecer un sistema de turnos con la finalidad de que se informe a la accionante, de manera periódica, acerca de cada uno de los vuelos humanitarios que se programen y el turno que le corresponda con fecha y hora del itinerario.

(viii) Las autoridades demandadas velarán para que el vuelo humanitario cumpla las condiciones de salubridad establecidas en el Decreto Legislativo 439 de 2020 respecto del procedimiento de transporte aéreo para la repatriación de colombianos en el exterior y en la Resolución N.º 1032 de 2020.

(ix) Se conmina a la señora María del Mar González Pedraza a cancelar el valor que corresponda por el tiquete con motivo del vuelo humanitario y a cumplir con el protocolo legal y reglamentario establecido, así como con la exigencia de medidas sanitarias de cuarentena a su arribo al aeropuerto El Dorado y a acatar las establecidas en el Decreto Legislativo 439 de 2020 para el personal autorizado a ingresar al país de manera excepcional, en consonancia con lo previsto en la Resolución N.º1032 del 8 de abril de 2020.

Segundo: Modificar el numeral 2.º de la sentencia apelada únicamente para declarar probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva respecto del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República órgano que actuó en representación del señor Presidente de la República.

Tercero: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE. PUBLÍQUESE EN LA PÁGINA WEB DE LA CORPORACION

La anterior providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ

Firmado electrónicamente

GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ

Firmado electrónicamente

RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS

Firmado Electrónicamente

CONSTANCIA: La presente providencia fue firmada electrónicamente por la Sala en la plataforma del Consejo de Estado denominada SAMAI. En consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta, de conformidad con el artículo 186 del CPACA.