



Demandantes: María Fernanda Rodríguez Merchán y otra
Demandados: Presidencia de la República y otros
Radicado: 11001-03-15-000-2022-01235-00

**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN QUINTA**

Magistrado Ponente: LUIS ALBERTO ÁLVAREZ PARRA

Bogotá, D. C., diecisiete (17) de marzo de dos mil veintidós (2022)

Referencia: ACCIÓN DE TUTELA
Radicación: 11001-03-15-000-2022-01235-00
Demandantes: MARÍA FERNANDA RODRÍGUEZ MERCHÁN Y OTRA
Demandados: PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA Y OTROS

TEMA: Tutela de fondo – Solicitud ingreso al país sin esquema de vacunación - Niega

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Procede la Sala a resolver la acción de tutela formulada por las señoras María Fernanda Rodríguez Merchán y Nidia Asceneth Merchán Cepeda contra la Presidencia de la República y otros, de conformidad con los Decretos 2591 de 1991 y 1069 de 2015, modificado por el Decreto 333 de 2021 y, el Acuerdo 080 de 2019 de la Sala Plena de esta Corporación.

1. ANTECEDENTES

1.1. La petición de amparo

La señora María Fernanda Rodríguez Merchán, en nombre propio y en representación de sus hijos menores de edad¹, y como agente oficioso de su progenitora la señora Nidia Asceneth Merchán Cepeda, el 17 de febrero de 2022 presentó acción de tutela, con el fin de que se protejan sus derechos fundamentales a la vida, al debido proceso, a la dignidad, a la libertad, a la justicia y a la libertad de cultos.

Las referidas garantías constitucionales las consideró vulneradas con ocasión de la restricción prevista en la Resolución N°. 2052 de 6 de diciembre de 2021 del Ministerio de Salud y Protección Social, que impide su entrada a Colombia junto con sus dos hijos y su esposo el señor Joshua David Sedlak, ciudadanos estadounidenses, en atención a que no poseen esquema de vacunación contra el Covid-19, por convicción a sus creencias religiosas. Razón por la cual, sin atacar la legalidad del acto administrativo, solicitan un permiso especial de ingreso.

1.2. Hechos

De la solicitud de tutela, se establecen los siguientes hechos que, a juicio de la Sala, son relevantes para la decisión que se adoptará en este fallo:

¹ David Santiago Sedlak y Johathan Andrew Sedlak.



Demandantes: María Fernanda Rodríguez Merchán y otra
Demandados: Presidencia de la República y otros
Radicado: 11001-03-15-000-2022-01235-00

- En la demanda se manifestó que la señora María Fernanda Rodríguez Merchán es cristiana protestante de nacionalidad colombiana, y que contrajo matrimonio con el señor Joshua David Sedlak, que es ciudadano de los Estados Unidos de Norte América. Asimismo, se advirtió que de esa unión marital se concibieron dos hijos², los cuales también son de origen extranjero.
- En el escrito de tutela se afirmó que no se ha adelantado el trámite administrativo para adquirir la nacionalidad colombiana del señor Joshua David Sedlak, ni de sus hijos menores de edad.
- Por su parte, en la solicitud de amparo, también se precisó que la madre de la demandante, la señora Nidia Asceneth Merchán Cepeda, vive en Colombia y padece una “*enfermedad muy grave y se encuentra en una etapa terminal de un cáncer grado II en el endometrio*”. Además de que ha intentado en dos oportunidades que se le conceda la visa para conocer a sus nietos y yerno, pero se le ha negado por parte de la embajada norteamericana.
- El 6 de noviembre de 2021, el Ministerio de Salud y Protección Social expidió la Resolución No. 2052 de 6 de diciembre de 2021, la cual establece, entre otras disposiciones, que los ciudadanos extranjeros mayores de 18 años “*no residentes en Colombia que no hayan comenzado un esquema de vacunación no podrán ser exceptuados del requisito de vacunación con esquema completo, ni presentar prueba como alternativa de ingreso*”.
- Se indicó que el 28 de febrero de 2022, “*se encuentra programada una intervención quirúrgica a la señora Merchán Cepeda*”.

1.3. Pretensiones

Las pretensiones de la demanda de tutela son las siguientes:

“PRIMERO: Se sirva proceder a TUTELAR nuestros derechos fundamentales a la VIDA, MI DIGNIDAD, EL DEBIDO PROCESO, MI LIBERTAD, LA JUSTICIA, IGUALDAD Y LIBERTAD DE CULTOS.

SEGUNDO: Se sirva proceder a autorizar el ingreso al país con mi esposo, señor JOSHUA DAVID SEDLEK, ciudadano estadounidense y mis dos menores hijos:

DEVID SANTIAGO nacido el 10 de febrero de 2018 y
JOHATHAN ANDREQ nacido el 05 de octubre de 2019
Sin cumplir el requisito de la vacunación

TERCERO: Pido respetuosamente que se considere mi posición en mi esperanza de unirme junto con mi esposo y mis hijos alrededor de tan duro proceso de trascender de mi señora madre.”

1.4. Sustento de la petición

La parte demandante consideró vulnerados sus derechos fundamentales a la vida, al debido proceso, a la dignidad, a la libertad, a la justicia y a la libertad de cultos, por la exigencia de la Resolución N°. 2052 de 6 de diciembre de 2021, del Ministerio de Salud y Protección Social, que establece la obligación para los

² David Santiago Sedlak y Johathan Andrew Sedlak.



Demandantes: María Fernanda Rodríguez Merchán y otra
Demandados: Presidencia de la República y otros
Radicado: 11001-03-15-000-2022-01235-00

extranjeros de acreditar la inoculación inicial o el esquema completo de vacunación contra el virus del COVID-19 para el ingreso a Colombia.

En efecto, la accionante manifestó que ella y su esposo no aprueban el aborto en la práctica o como herramienta de investigación, y si bien tienen entendido que “*las vacunas COVID no tienen tejido fetal de bebés abortados, (...) estas vacunas fueron desarrolladas y aprobadas con tejido fetal cultivado a partir de células de bebés abortados*”.

Por lo anterior, consideró que “*debido a que el tejido fetal de los bebés abortados está involucrado en el desarrollo y las pruebas de las vacunas contra el COVID, no puede, en buena conciencia, permitirse recibir las vacunas contra el COVID*”, sumado a que no estima conveniente iniciar el esquema de vacunación, debido a antecedentes familiares de salud.

Ahora, si bien la señora Rodríguez Merchán expuso que la resolución no exige el requisito de esquema de vacunación a menores de 18 años, y también se cuenta con una alternativa a la vacunación para mayores a esa edad, esto es, de que se presente una prueba PCR negativa, ello no aplica a ciudadanos extranjeros como su esposo.

Por lo anterior, solicitó una excepción al cumplimiento de la resolución en cita, con el fin de que sus hijos y esposo puedan ingresar al territorio nacional colombiano sin la necesidad de la aplicación de la vacuna contra el COVID-19, para de esta forma poder materializar un encuentro familiar, cuyo objeto se basa en el acompañamiento a su señora madre en tiempos de dificultad de índole médico.

Agregó que el permiso excepcional solicitado, también se fundó en la premura de que su esposo e hijos puedan conocer a la señora Nidia Asceneth Merchán Cepeda, antes de que ocurra un eventual deceso.

1.5. Actuación procesal

El 24 de febrero de 2022 el despacho sustanciador admitió la demanda en “*contra la Presidencia de la República, el Ministerio de Salud y Protección Social, Ministerio del Interior, Ministerio de relaciones Exteriores y a la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia*”.

El 10 de marzo de 2022, el magistrado ponente de esta decisión profirió auto en el cual vinculó, en calidad de tercero con interés en las resultas del proceso, al señor Joshua David Sedlak, por ser una de las personas en las que recae la petición de ingreso al país sin el cumplimiento del requisito de presentar el esquema de vacunación, dada su condición de ciudadano de nacionalidad extranjera, pero del cual no se advirtió por la tutelante su actuar en calidad de agente oficiosa de aquel.

1.6. Contestaciones e intervenciones

Efectuadas las notificaciones correspondientes a través de mensaje de datos enviado por correo electrónico, se presentaron las siguientes intervenciones:



Demandantes: María Fernanda Rodríguez Merchán y otra
Demandados: Presidencia de la República y otros
Radicado: 11001-03-15-000-2022-01235-00

1.6.1. La Presidencia de la República, por conducto de apoderado, solicitó declarar la improcedencia o en su defecto negar la solicitud de amparo, al considerar que i) no se supera el requisito de subsidiariedad, ya que la Resolución 2052 de 2021 *“objeto de debate es una norma de carácter general, impersonal y abstracto, lo cual ubica la controversia constitucional en el numeral 5º del artículo 6 del Decreto Ley 2591 de 1991, según el cual la acción de tutela es, prima facie, improcedente”*, ii) *“la titularidad de los derechos garantizados con la expedición de la Resolución 2052 de 2021 del Ministerio de Salud, corresponden a todo el conglomerado social y no corresponde de manera exclusiva a quien acciona”*, iii) no se acreditó la existencia de un perjuicio irremediable o prueba de la presunta vulneración.

Además, solicitó que se declarare la falta de legitimación en la causa por activa comoquiera que la *“accionante no acredita actuar en nombre de los mismos, o que su esposo se encuentre en la imposibilidad de presentar la solicitud de amparo”*.

Finalmente, requirió la desvinculación de la autoridad que representa, debido a que *“los actos que expida el Gobierno Nacional, su representación está en cabeza del ministro o del director correspondiente más NO en cabeza del señor presidente de la República y, en consecuencia, el Primer Mandatario NO es sujeto procesal salvo en las excepciones de los artículos 115 de la Constitución Política y 159 del C.P.A.C.A”*.

1.6.2. El Ministerio de Salud y Protección Social, por intermedio de apoderada judicial, advirtió que la acción de la referencia debe declararse improcedente, para lo cual hizo alusión a la Resolución No. 111 de 26 de enero de 2022, que en la actualidad adopta las medidas preventivas en el control sanitario para el ingreso al país de viajeros internacionales, que anteriormente regulaba la Resolución 2052 de 2021, ello, para argumentar que sus disposiciones encuentran sustento en un alto riesgo en la inminencia en la tasa de contagios por el virus del COVID -19.

Agregó que las medidas implementadas, y en particular la exigencia del esquema de vacunación, no han sido adoptadas *“de manera caprichosa o irregular, por el contrario, este Ente Ministerial, haciendo uso de sus facultades y en pro de garantizar la salud Pública de los habitantes del territorio colombiano, consideró que dichas restricciones y exigencias reducirían el impacto epidemiológico que tendría el ingreso a Colombia de nuevas variantes de la COVID -19”*.

Asimismo, expuso que la cartera ministerial que representa no ha implementado la obligatoriedad de la imposición de la vacuna a ningún habitante del territorio nacional, sin embargo, promueve diferentes campañas informativas para generar conciencia en aquellas personas que aún no se han vacunado.

Alertó que en este asunto no se cumple con el requisito de subsidiariedad, porque la accionante puede controvertir constitucional y legalmente la resolución en cita, sin que se evidencia la consumación de un perjuicio irremediable.

1.6.3. El Ministerio del Interior, a través del jefe de la oficina asesoría jurídica, no se refirió acerca de la Resolución No. 2052 de 2021, o la No. 111 de 2022, sino que se limitó a explicar los fundamentos del Decreto 1615 de 2021, que exige el carnet de vacunación contra el covid-19 para el *“ingreso a: (i) eventos presenciales de carácter público o privado que impliquen asistencia masiva y, (ii) bares, gastrobares,*



Demandantes: María Fernanda Rodríguez Merchán y otra

Demandados: Presidencia de la República y otros

Radicado: 11001-03-15-000-2022-01235-00

restaurantes, cines, discotecas, lugares de baile, conciertos, casinos, bingos y actividades de ocio, así como escenarios deportivos, parques de diversiones y temáticos, museos, y ferias.”.

1.6.4. El **Ministerio de Relaciones Exteriores**, y la **Unidad Administrativa Especial Migración Colombia - UAEMC**, explicaron que carecen de competencia para conceder permisos especiales para el ingreso al país de nacionales o extranjeros que no cuenten con el esquema de vacunación, en consecuencia, pidieron que se les desvinculara de la presente acción.

1.6.5. El señor **Joshua David Sedlak**, el 16 de marzo de 2022 a las 4:05 p.m., en calidad de tercero, manifestó que los hechos de la solicitud son ciertos, y que la intención de ingresar al país es “*visitar a mi suegra, quien se encuentra con un cáncer (...)*”, sin explicar la razón por la cual no actuaba a través de su esposa bajo la figura procesal de la agencia oficiosa, o la razón que lo imposibilitaba para ejercer su propia defensa en el escrito inicial del cual se dio traslado a las partes.

2. CONSIDERACIONES DE LA SALA

2.1. Competencia

Esta Sala es competente para conocer la acción de tutela presentada por la señora María Fernanda Rodríguez Merchán y otra en contra de la Presidencia de la República y otros, de conformidad con lo establecido por el artículo 2.2.3.1.2.1, del Decreto 1069 de 2015, modificado por el Decreto 333 de 2021 y el Acuerdo 080 de 2019, artículo 25, de la Sala Plena de esta Corporación.

2.2. Cuestiones previas

2.2.1. Solicitud de desvinculación

La Presidencia de la República, el Ministerio de Relaciones Exteriores, y la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia – UAEMC solicitaron que se les desvinculara de este trámite Constitucional, a lo cual esta Colegiatura accederá, debido a que, según el Decreto Legislativo No. 539 de 13 de abril de 2020, el Ministerio de Salud y Protección Social es la entidad “*encargada de determinar y expedir los protocolos que sobre bioseguridad se requieran para todas las actividades económicas, sociales y sectores de la administración pública, para mitigar, controlar, evitar la propagación y realizar el adecuado manejo de la pandemia del Coronavirus COVID-19*”, y en este caso se discute la posibilidad de acceder a una excepción al cumplimiento de lo dispuesto en una resolución expedida por la última cartera ministerial en mención, luego es claro que las entidades que petitionaron su separación de esta acción no tienen interés legítimo en este asunto.

2.2.2. Legitimación en la causa por activa

El inciso 1º del artículo 86 Constitucional consagra el derecho que tiene toda persona de reclamar ante los jueces, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos fundamentales cuando estos resulten amenazados o vulnerados, mediante un procedimiento preferente y sumario.



Demandantes: María Fernanda Rodríguez Merchán y otra
Demandados: Presidencia de la República y otros
Radicado: 11001-03-15-000-2022-01235-00

En el mismo sentido, el Decreto 2591 de 1991³, en los artículos 1°, 10°, 46 y 49, precisa que el mecanismo de amparo puede ser presentado por cualquier persona que encuentre vulnerados sus derechos fundamentales, bien sea *i)* por sí misma; *ii)* a través de representante; *iii)* de apoderado; o *iv)* por medio de la agencia oficiosa, cuando el titular de los derechos fundamentales no esté en condiciones de promover su defensa. También pueden interponer acción de tutela los defensores del pueblo y los personeros municipales⁴.

Con fundamento en el marco conceptual expuesto, la Sala recuerda que en este asunto la señora María Fernanda Rodríguez Merchán manifestó actuar en nombre propio y como agente oficiosa de su señora madre Nidia Asceneth Merchán Cepeda, con el fin de que se autorice el ingreso de sus menores hijos y de su esposo al territorio nacional sin el cumplimiento del requisito del esquema de vacunación contra el COVID-19-.

De lo anterior, se tiene que las señoras María Fernanda Rodríguez Merchán y Nidia Asceneth Merchán Cepeda se encuentran legitimadas para actuar, ya que la primera actúa directamente y la segunda mediante la figura del agente oficioso, amparada en el hecho de que su señora madre no puede actuar de primera mano por temas de índole médico, donde inclusive se advirtió la realización de una cirugía.

En este mismo sentido, esta Colegiatura considera que se encuentran legitimados los menores David Santiago Sedlak y Johathan Andrew Sedlak, por ser hijos de la accionante principal, bajo la figura de la representación, ello, debido a que, por ser la madre de los mencionados, se encuentra facultada para representar a los menores de edad, sin que se requiera una ratificación por parte éstos, o una justificación del por qué no actúan directamente, máxime cuando estos cuentan con 3 y 4 años de edad⁵.

No obstante lo anterior, no ocurre lo mismo respecto del señor Joshua David Sedlak, como se pasa a explicar.

En primer lugar, se recuerda que el inciso 2 del artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 establece que *“También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud”*, sin embargo, en este caso, en el escrito de tutela no se advierte alguna razón del por qué el señor Sedlak no se encuentra en condiciones para promover su propia defensa.

En consecuencia, si bien esta Sección, a través del magistrado ponente, vinculó al señor Sedlak en calidad de tercero con interés en las resultas del proceso, ya que su nombre se encuentra en las pretensiones de la demanda, no resulta procedente un pronunciamiento expreso respecto a este ciudadano extranjero, o

³ *“Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política”*.

⁴ Corte Constitucional, Sentencia T-793 del 27 de septiembre de 2007, M. P. Clara Inés Vargas Hernández

⁵ La fecha de nacimiento de los menores David Santiago Sedlak y Johathan Andrew Sedlak es 10 de febrero de 2018 y 05 de octubre de 2019, respectivamente.



Demandantes: María Fernanda Rodríguez Merchán y otra

Demandados: Presidencia de la República y otros

Radicado: 11001-03-15-000-2022-01235-00

su inclusión en el problema jurídico a resolver, ya que no se acreditó su legitimación en la causa por activa a través de las figuras procesales que contempla el ordenamiento jurídico, donde cabe destacar ni siquiera se incluyó su nombre como demandante en esta acción.

2.3. Problema jurídico

Corresponde a la Sala determinar si, en el caso concreto, se presenta una vulneración a los derechos fundamentales a la vida, al debido proceso, a la dignidad, a la libertad, a la justicia y a la libertad de cultos de las señoras María Fernanda Rodríguez Merchán y Nidia Asceneth Merchán Cepeda, y de los menores David Santiago Sedlak y Johathan Andrew Sedlak.

Para resolver este problema, se analizarán los siguientes aspectos: **(i)** naturaleza de la acción de tutela; **(ii)** requisito de subsidiariedad, y **(iii)** análisis del caso concreto.

2.4. Naturaleza de la acción de tutela

Según el artículo 86 de la Constitución Política, toda persona puede ejercer la acción de tutela para reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos fundamentales siempre que sean violados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares en los precisos casos en que indica el Decreto 2591 de 1991.

La jurisprudencia constitucional de manera enfática y uniforme ha señalado que la acción de amparo fue instituida como un instrumento de defensa judicial de los derechos fundamentales, dotada de un carácter subsidiario y residual. Lo anterior implica que su ejercicio solo es procedente de manera supletiva, es decir, cuando no sea posible acudir a otro medio de defensa, salvo que se promueva para precaver la ocurrencia de un perjuicio irremediable⁶.

2.5. De los requisitos de subsidiariedad

En el *sub examine*, las señoras Nidia Asceneth Merchán Cepeda y María Fernanda Rodríguez Merchán, esta última actuando en nombre propio y en representación de sus menores David Santiago Sedlak y Johathan Andrew Sedlak, solicitaron el amparo de sus derechos fundamentales a la vida, al debido proceso, a la dignidad, a la libertad, a la justicia y a la libertad de cultos, ello, ante la exigencia de la inoculación o el esquema completo de vacunación contra el COVID-19 para el ingreso al país de las tres últimas personas en mención.

En consecuencia, y si bien no atacaron la legalidad de las resoluciones, solicitan se les conceda un permiso especial para ingresar al país sin el cumplimiento del requisito del esquema de vacunación en contra del COVID-19 que establece la Resolución No. 2052 de 2021, hoy Resolución No. 111 de 2022, en atención a que sus creencias religiosas, le impiden aplicarse vacunas contra el virus en mención, sumado a la posibilidad de complicaciones medicas por reacciones inesperadas.

⁶ Ver, entre otras, las sentencias de la corte constitucional SU-037 de 2009 y T-764 de 2010.



Demandantes: María Fernanda Rodríguez Merchán y otra
Demandados: Presidencia de la República y otros
Radicado: 11001-03-15-000-2022-01235-00

Ahora, advierte la Sala que en este caso no se está en presencia de una norma, sino de un acto administrativo de carácter general, que podría ser controvertido a través de los medios de control de nulidad, o nulidad y restablecimiento del derecho, lo cual implica que la acción de tutela, en principio, sería improcedente, según el numeral 1º del artículo 6 del Decreto Ley 2591 de 1991⁷.

Sin embargo, esta Sala ha considerado⁸ que en ciertos eventos las circunstancias particulares del caso desbordan la eficacia de dicho mecanismo judicial para precaver la eventual vulneración de derechos fundamentales, lo cual torna imperiosa la intervención del juez constitucional como garante de su primacía dentro del ordenamiento jurídico.

En primer lugar, para establecer la procedencia del medio de control de nulidad, o el de nulidad y restablecimiento del derecho previsto en los artículos 137 y 138 de la Ley 1437 de 2011, la parte accionante debe alegar que un acto administrativo de contenido general incurrió en alguna de las causales de nulidad previstas en el ordenamiento jurídico.

En este caso, los argumentos expuestos por la parte actora contra la determinación del Ministerio de Salud y Protección Social de negar el ingreso de nacionales y extranjeros bajo determinadas circunstancias, **no se enmarcan en atacar la legalidad de la Resolución No. 2052 de 2021, hoy Resolución No. 111 de 2022**, presupuesto indispensable para la procedencia de la pretensión del medio de control de nulidad, o el de nulidad y restablecimiento del derecho, donde se destaca que su pretensión se enfoca en un permiso especial y excepcional, por motivos religiosos y de salud.

Por lo tanto, aunque en principio los actos administrativos en mención podrían ser controvertidos a través de los medios de control en mención, y solicitarse la medida cautelar pertinente, la Sala considera que los accionantes no poseen un instrumento jurídico idóneo para el amparo de sus prerrogativas, toda vez que, como se evidenció, no pretenden atacar su legalidad y sus inconformidades no se encuadran en ninguna de las causales para la procedencia del referido medio de control.

En ese orden de ideas, este carecería de la idoneidad suficiente, precisamente porque no les ofrecería una solución a sus pretensiones, ni mucho menos resolvería de fondo sus situaciones.

Lo anterior, resulta suficiente para que este juez constitucional, de acuerdo con lo hasta aquí explicado, sea competente para conocer el fondo de esta controversia, pues con la petición de amparo no se solicita una revisión de legalidad del acto

⁷ “1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante”.

⁸ Ver las Sentencias del Consejo de Estado, Sección Quinta, del 30 de junio de 2016. M.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez. Rad. 25000-23-41-000-2016-00617-01 y del 30 de agosto de 2018. M.P. Rocío Araújo Oñate. Rad. 50001-23-33-000-2018-00171-01



Demandantes: María Fernanda Rodríguez Merchán y otra
Demandados: Presidencia de la República y otros
Radicado: 11001-03-15-000-2022-01235-00

administrativo a través del cual se establecen unos requisitos para el ingreso al país en el marco de la emergencia sanitaria.

2.6. Caso concreto

Precisado lo anterior, y con el fin de resolver el problema jurídico de este asunto, esta Colegiatura recuerda que mediante la Resolución 385 de 2020 el Ministerio de Salud y Protección Social declaró la emergencia sanitaria en el país, con ocasión de la pandemia por el virus del COVID-19, la cual se prorrogó mediante las Resoluciones No. 844, 1462, 2230 de 2020, 7381, 1315 y 1913 de 2021, y 304 de 2022, y en la actualidad se encuentra vigente hasta el 30 de abril de 2022.

Asimismo, se tiene que el Decreto 539 de 2020, estableció que el Ministerio de Salud y Protección Social “*sería la entidad encargada de determinar y expedir los protocolos que sobre bioseguridad se requieran para todas las actividades económicas, sociales y sectores de la administración pública, para mitigar, controlar, evitar la propagación y realizar el adecuado manejo de la pandemia del Coronavirus COVID-19*”.

Ahora bien, descendiendo al caso concreto, la Resolución 0111 de 2022⁹, expedida el 26 de enero de 2022, dispone algunas medidas preventivas en el control sanitario para el ingreso al país de viajeros internacionales, por vía aérea (pasajeros y carga) y vía marítima a través de cruceros. Particularmente, en el numeral tercero determina lo siguiente:

“Artículo 3. Medidas sanitarias preventivas para los viajeros internacionales sean connacionales o no que ingresan al país, por vía aérea. Los viajeros internacionales que ingresen a Colombia por vía aérea deberán acatar las siguientes medidas:

3.1 Todos los viajeros internacionales de 18 años y más que ingresan a Colombia, deberán presentar el certificado o carné de vacunación con esquema completo, teniendo un mínimo de 14 días desde la fecha que se completó el esquema. Las vacunas exigibles serán aquellas autorizadas por la Organización Mundial de la Salud, que podrán ser consultadas en <https://covid-19pharmacovigilance.paho.org/> o aquellas oficialmente aprobadas por un país o territorio reconocido de las Naciones Unidas. La definición de esquema completo será de acuerdo con la recomendación técnica del productor de cada biológico. El Ministerio de Salud y Protección Social publicará, de manera informativa, los listados vigentes de las vacunas y esquemas aprobados, en la página web y en la aplicación MinSalud digital. La lista se encuentra disponible en: <https://www.minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/DE/COM/listavacunasacovid19.pdf>.

3.2 Para los extranjeros, de 18 años o más, no residentes en Colombia que no tengan esquema completo de vacunación o que no cumplan los 14 días de haber terminado el esquema, podrán ingresar al país presentando una prueba PCR con resultado negativo, expedido con una antelación no mayor de 72 horas o una prueba de antígenos con resultado negativo, expedido con una antelación no mayor de 48 horas, antes de la fecha y hora de embarque inicialmente programada. Los extranjeros no residentes en Colombia que no hayan comenzado un esquema de vacunación no podrán ser exceptuados de este requisito, ni presentar prueba como alternativa de ingreso.

⁹ Cabe destacar que la resolución 2383 de 2021 que si incluía la imposibilidad de ingresar sin esquema de vacunación fue modificada por la resolución 2085 de 2021, y la Resolución 111 de 2022 derogó en su totalidad la Resolución 2383.



Demandantes: María Fernanda Rodríguez Merchán y otra
Demandados: Presidencia de la República y otros
Radicado: 11001-03-15-000-2022-01235-00

3.3 En el caso exclusivo de colombianos, extranjeros con residencia permanente en Colombia, diplomáticos y sus dependientes de 18 años o más, que no cuenten con el carné de vacunación o que tengan el esquema de vacunación incompleto o que no cumplan los 14 días de haber terminado el esquema, deberán presentar una prueba PCR con resultado negativo, expedido con una antelación no mayor de 72 horas o una prueba de antígenos con resultado negativo, expedido con una antelación no mayor de 48 horas, antes de la fecha y hora de embarque inicialmente programada.” (Destacado de la Sala).

De lo anterior, esta Colegiatura colige que el requisito del esquema completo de vacunación contra el virus del COVID -19 para el ingreso al país solo se le exige a nacionales y extranjeros mayores de 18 años, sin embargo, se contemplan dos excepciones.

La primera se refiere a los extranjeros que no cuenten con el esquema completo de vacunación, es decir, los que solo tienen la primera dosis de la inoculación, estas personas pueden optar, como alternativa para el ingreso al país, la presentación de una prueba PCR o de antígenos con resultado negativo. En este punto, cabe destacar que la resolución en cita, prohíbe categóricamente el ingreso de ciudadanos con nacionalidad extranjera que “no hayan comenzado un esquema de vacunación”.

Por su parte, los colombianos, los extranjeros con residencia permanente en Colombia, diplomáticos y sus dependientes de 18 años o más, que deseen ingresar al país, también pueden decidir, como alternativa a la vacunación, o al esquema completo, presentar una prueba PCR o de antígenos con resultado negativo.

En ese orden de ideas, la Sala recuerda que el problema jurídico gira en torno a la negativa de los demandantes a vacunarse, debido a sus creencias religiosas, además del temor de eventuales resultados adversos de índole de salud, sin embargo, se advierte que la resolución que regula el ingreso de extranjeros y colombianos al país no le impone a ninguno de los demandantes la acreditación de la vacuna contra el COVID 19.

En efecto, las personas que se encuentran acreditadas para actuar en esta acción y que pretenden ingresar al país son i) la señora María Fernanda Rodríguez Merchán, que es colombiana de nacimiento¹⁰, y ii) los menores David Santiago Sedlak y Johathan Andrew Sedlak, que si bien son de nacionalidad estadounidense, estos cuenta con 4 y 2 años de edad respectivamente¹¹, es decir, son menores de edad.

En consecuencia, esta Colegiatura se abstendrá de realizar un estudio de fondo en cuanto al fundamento de las disposiciones de las resoluciones en cita, frente a una eventual trasgresión de los derechos fundamentales de los accionantes por la prohibición del ingreso al país de extranjeros mayores de 18 años al no estar vacunados contra el covid-19, ya que los actos administrativos en mención no le exigen inoculación alguna a los demandantes. Particularmente porque no se advierte ninguna restricción en cuanto a los menores mencionados, y respecto a la

¹⁰ La señora Rodríguez Merchán nació en la ciudad de Tunja-Boyacá.

¹¹ Se recuerda que la fecha de nacimiento de los menores David Santiago Sedlak y Johathan Andrew Sedlak es 10 de febrero de 2018 y 05 de octubre de 2019, respectivamente.



Demandantes: María Fernanda Rodríguez Merchán y otra
Demandados: Presidencia de la República y otros
Radicado: 11001-03-15-000-2022-01235-00

señora Rodríguez, solo se requiere una prueba de PCR o de antígenos con resultado negativo, requisito que además de que considera razonado y proporcional de cara a la emergencia sanitaria que vive el país, no es objeto de oposición por parte de la actora.

3. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: ACCEDER a la solicitud de desvinculación que presentaron la Presidencia de la República, el Ministerio de Relaciones Exteriores, y la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia – UAEMC.

SEGUNDO: NEGAR la solicitud de amparo presentada por las señoras Nidia Asceneth Merchán Cepeda y María Fernanda Rodríguez Merchán, esta última actuando en nombre propio y en representación de sus menores David Santiago Sedlak y Johathan Andrew Sedlak.

TERCERO: NOTIFICAR a las partes e intervinientes en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto Ley 2591 de 1991.

CUARTO: Si no fuere impugnada dentro de los 3 días siguientes a su notificación, **REMITIR** el presente asunto a la Corte Constitucional para su eventual revisión

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(Firmado electrónicamente)
PEDRO PABLO VANEGAS GIL
Presidente

(Firmado electrónicamente)
LUIS ALBERTO ÁLVAREZ PARRA
Magistrado

(Firmado electrónicamente)
ROCÍO ARAÚJO OÑATE
Magistrada

(Firmado electrónicamente)
CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO
Magistrado

“Este documento fue firmado electrónicamente. Usted puede consultar la providencia oficial con el número de radicación en <http://relatoria.consejodeestado.gov.co:8081>”