



JUZGADO DIECISIETE ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ D.C.
SECCIÓN SEGUNDA

Bogotá D.C., diez (10) de marzo de 2020

Sentencia Nº 16

Tutela 110013335017-2020-00067

Demandante: Jaime Humberto Gamba Mora

Demandado: Dirección de Sanidad Ejército Nacional

Derecho fundamental Debido Proceso

No evidenciando causal alguna que pueda anular lo actuado, agotadas las etapas previas, procede el despacho a dictar SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA en el proceso de la referencia teniendo en cuenta las siguientes

CONSIDERACIONES

Solicitud. -El tutelante pretende la defensa de sus derechos fundamentales al debido proceso, igualdad, seguridad social a efectos de que se ordene a la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional la realización de una Junta médica Laboral.

Hechos de la demanda

El accionante se encuentra retirado del Ejército Nacional de Colombia, mediante resolución del 29 de septiembre de 2015. En virtud de su retiro voluntario se le ordeno la práctica de los exámenes médicos de retiro quedando pendiente su verificación por parte de la junta médica.

Mediante derecho de petición del 29 de julio de 2019, solicitó convocar a la Junta Médica Laboral para efectos de que verificara sus exámenes médicos de retiro. A través del oficio del 22 de agosto de 2019 la Dirección de sanidad del Ejercito Nacional señala que no es posible acceder a su solicitud conforme con el artículo 8 inciso 2 del Decreto 1796 de 2000.

Nuevamente el 26 de septiembre de 2019 solita a la Dirección de Sanidad del Ejercito Nacional la programación de la una junta médica con base en sus exámenes de retiro del 10 de noviembre del año 2017. A través de oficio del 7 de octubre de 2019 se niega nuevamente la anterior solicitud.

Contestación de la demandada Vencido el término de traslado el Director de Sanidad del Ejército Nacional señala que la acción presentada por el demandante es temeraria como quiera que con anterioridad el accionante ha presentado acción idéntica con base en los mismos hechos de la demanda, la cual fue conocida por el Juzgado 6 Administrativo del Circuito de Bogotá y fallada el pasado 21 de febrero radicado 2020-00026,.(FL. 21-22)

Pruebas relevantes aportadas al proceso

- Copia de la resolucio 446 de 4 de febrero de 2016 a traves del cual se ordena el reconocimiento y pago de una asignacion de retiro folio 5-6.

-Petición del 29 de julio de 2019 en donde el tutelante solicita convocar una junta medica con ocasión a los exámenes medicos practicados en el año 2017. Oficio del 22 de agosto de 2019 donde la Direccion de sanidad contesta la anterior solicitud. Folio 8.

-Derecho de petición del 26 de septiembre de 2019 para efectos de que se convoque a una Junta médica. Contestación al anterior derecho de petición del 7 de octubre de 2019.

-Entrega de resultados médicos del demandante a la dirección de sanidad el 10 de noviembre de 2019

Teniendo en cuenta los argumentos de la contestación de la demanda, respecto a la supuesta existencia de temeridad en el presente asunto se analizará si en efecto en este caso se configura dicho fenómeno o si por el contrario es procedente la acción de tutela por no encontrar que la actuación del demandante sea consecuencia de una intención temeraria.

Actuación temeraria

La actuación temeraria se encuentra regulada por el artículo 38 del decreto 2591 de 1991, que señala:

“Actuación temeraria. Cuando, sin motivo expresamente justificado, la misma acción de tutela sea presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, se rechazarán o decidirán desfavorablemente todas las solicitudes.

El abogado que promoviere la presentación de varias acciones de tutela respecto de los mismos hechos y derechos, será sancionado con la suspensión de la tarjeta profesional al menos por dos años. En caso de reincidencia, se le cancelará su tarjeta profesional, sin perjuicio de las demás sanciones a que haya lugar”.

A partir de tal previsión normativa, la jurisprudencia constitucional ha considerado la procedencia de la temeridad en dos dimensiones: (i) cuando el accionante actúa de mala fe¹; y (ii) cuando el demandante acude al recurso de amparo de manera desmedida, por los mismos hechos, sin esgrimir una justificación razonable que justifique dicho actuar². Ante tal circunstancia, “la Corte concluyó que para rechazar la acción de amparo por temeridad, la decisión se debe fundar en el actuar doloso del peticionario, toda vez que esa es la única restricción legítima al derecho fundamental de acceso a la administración de justicia, el cual se ejerce a través de la acción de tutela”³.

Ahora bien, la temeridad, en sentido estricto, se configura cuando se presentan los siguientes elementos: (i) identidad de partes; (ii) identidad de hechos; (iii) identidad de pretensiones; y (iv) la ausencia de justificación en la presentación de la nueva demanda, vinculada a un actuar doloso y de mala fe por parte del libelista⁴.

Por el contrario, la actuación no es temeraria, cuando si bien se comprueba la existencia de multiplicidad de peticiones de tutela, esta se funda en: (i) la falta de conocimiento del demandante; (ii) el asesoramiento errado por parte de abogados; o (iii) el sometimiento del actor a un estado de indefensión, “propio de aquellas situaciones en que los individuos obran por miedo insuperable o por la necesidad extrema de defender un derecho”⁵. En tales casos, “si bien la tutela debe ser declarada improcedente, la actuación no se considera ‘temeraria’ y, por ende, no conduce a la imposición de una sanción en contra del demandante”⁶.

No obstante lo anterior, esta Corte ha determinado dos supuestos que permiten que una misma persona interponga nuevamente la acción de tutela, sin que dicha situación configure temeridad, y, por

¹ T- 502 de 2008

² SU 154 de 2006

³ SU-168 de 2017

⁴ T-568 de 2006

⁵ T- 185 de 2013

⁶ SU-168 de 2017.

lo tanto, no procede su rechazo: (i) cuando surgen circunstancias fácticas o jurídicas adicionales; o, cuando (ii) no existió un pronunciamiento de fondo por parte de la jurisdicción constitucional sobre la pretensión incoada⁷.

En el presente caso, advierte el juzgado que el actor ya había acudido a la acción de tutela con el propósito, de solicitar la protección de sus derechos al debido proceso, igualdad y seguridad social, presuntamente vulnerados por la Dirección de Sanidad del Ejército para que fuera su salud valorada por la Junta médica laboral.

El juzgado 6° Administrativo de Circuito judicial de Bogotá⁸ en sentencia del pasado 21 de febrero estableció como problema jurídico si el Ejército Nacional- Dirección de sanidad y los miembros de la Junta Médica Laboral vulneraron los derechos fundamentales al debido proceso, igualdad y seguridad social por la no realización de la Junta Médico Laboral.

En el caso concreto el juzgado 6° Administrativo señaló entre otros argumentos que el accionante parte de la base que cuenta con todos los conceptos médicos para la Junta Médico Laboral, sin embargo, precisa que dicha circunstancia no se encuentra acreditada en el expediente, como quiera que no fueron allegadas las pruebas que soportan tal afirmación, inclusive habiendo sido requeridas en el auto de fecha 11 de febrero de 2020. Por lo anterior concluye dicho despacho, que no es posible entrar a analizar si el accionante reúne o no los requisitos para la convocatoria de la Junta Médica Laboral, pues se desconoce si efectivamente cuenta con la ficha médica, si le fueron practicados la totalidad de los exámenes pertinentes por las distintas especialidades con los respectivos conceptos médicos o si hace falta algún documento para ello conforme lo señalado por el artículo 16 del decreto 1796 de 2000.

En el presente caso consideramos que, si bien el actor ha recurrido a la acción de tutela en otra oportunidad con el mismo propósito que ahora esgrime, la decisión que sobre el particular se ha adoptado el juzgado 6° Administrativo del Circuito oral de Bogotá es sobre el fondo de la problemática planteada, dado que en esta nueva acción al igual que la pasada se solicitan la protección de los mismos derechos fundamentales, se relacionan los mismos hechos de la demanda y, se desconoce si efectivamente el demandante cuenta con la ficha médica, si le fueron practicados la totalidad de los exámenes pertinentes por las distintas especialidades con los respectivos conceptos médicos o si hace falta algún documento para ello conforme lo señalado por el artículo 16 del decreto 1796 de 2000.

Considerando que no se allega la totalidad de los exámenes médicos efectuados por las distintas especialidades, nos encontramos frente a la cosa juzgada pues no se ha probado que se hayan practicado la totalidad de los mismos conforme lo señalado por el artículo 16 del decreto 1796 de 2000.

Por anterior es procedente declarar la improcedencia de la acción con ocasión a la consolidación de cosa juzgada sin evidenciar que se configure la temeridad en el actuar del accionante.

En mérito de lo expuesto, la JUEZ DIECISIETE ADMINISTRATIVO ORAL DE BOGOTÁ, administrando justicia, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO.-DECLARAR la improcedencia de la presente acción por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia

⁷ SU-168 de 2017.

⁸ Proceso 1100133340062020-0026 de Jaime Humberto Gamba Mora contra del Ministerio de Defensa. Ejército Nacional-Dirección de sanidad.

SEGUNDO.- NOTIFICAR a la accionada y al accionante, por el medio más expedito, en el término previsto por el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO. Si este fallo no fuere impugnado dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, envíese el expediente al día siguiente a la Corte Constitucional, para efectos de su eventual revisión, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 33 del Decreto 2591 de 1991; en caso que la acción sea excluida de una eventual revisión por parte de la H. Corte Constitucional, se procederá al archivo inmediato del expediente, con el correspondiente registro en el sistema Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



LUZ MATILDE ADAIME CABRERA
Juez