

JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS

Bogotá D.C., 11 de abril de 2023.

CLASE DE PROCESO: Acción de tutela

RADICADO: 202300011

ACCIONANTE: BLAIMER ANDRÉS PAVA LÓPEZ

ACCIONADO: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – ARMADA NACIONAL – JEFATURA DESARROLLO HUMANO ARMADA NACIONAL – BATALLÓN FLUVIAL DE INFANTERÍA DE MARINA No. 40

Se procede a emitir fallo de primera instancia dentro de la acción de tutela promovida por BLAIMER ANDRÉS PAVA LÓPEZ contra la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – ARMADA NACIONAL – JEFATURA DESARROLLO HUMANO ARMADA NACIONAL – BATALLÓN FLUVIAL DE INFANTERÍA DE MARINA No. 40, por la presunta vulneración del derecho fundamental al debido proceso y a la salud.

ANTECEDENTES:

Argumenta el accionante que conforme a los exámenes médicos para su acuartelamiento y siendo declarado apto, ingresó en excelentes condiciones de salud a la armada a prestar el servicio militar obligatorio.

Que en el mes de mayo de 2018 como infante de marina regular, por órdenes de su comandante, realizó ejercicios de tiro.

Que para este ejercicio no se le proporcionó tapa oídos como mecanismo de protección, resultando afectado en su oído derecho.

Que en noviembre de 2018 fue atendido por parte de la dirección de sanidad de la armada nacional determinándose: “hace seis meses exposición a ruido intenso por entrenamiento con episodio de otitis media aguda supurativa derecha con posterior tinnitus (pito) ocasional e hipoacusia ipsilateral” Diagnostico: hipoacusia neurosensorial de grado severo OD.

Que en agosto de 2019 se le ordenó presentar un informe donde narrara cómo había resultado afectado del oído, informe que dirigió al comandante del batallón fluvial de infantería de marina No. 40 para que elaboraran el informe administrativo por lesiones.

Que en noviembre de 2022 por fallo de tutela del tribunal administrativo de Cundinamarca, el batallón fluvial de infantería de marina le expidió el respectivo *administrativo por lesiones en “LITERAL A – EN EL SERVICIO PERO NO POR CAUSA Y RAZÓN DEL MISMO”* cuando lo cierto es que su lesión la adquirió en actos del servicio militar obligatorio.

En diciembre de 2022, cumpliendo lo ordenado en el Decreto 1796 de 2000 radicó ante el comandante de la fuerza “solicitud de modificación del informativo administrativo por lesiones No. 011 de 2022”.

Que en febrero de 2023 como respuesta a la solicitud de modificación del informe administrativo por lesiones le llegó respuesta en la que niegan el cambio del literal: “(...) a pesar que manifiesta que no tenía libertad de locomoción, lo cual es cierto, no es menos válido que son múltiples las causas que pudieron generar su

accidente y que quizás hubieran podido ser verificadas si hubiera cumplido con el término que otorga la normatividad para ello, y no se hubiera esperado cuatro años desde que supuestamente hubiera ocurrido el accidente para que en vía judicial se ordenara la realización de un informe con base en un documento que es extemporáneo a la luz del ordenamiento jurídico vigente en la materia”; respuesta que según el dicho del accionante evidencia la falta de lectura y análisis por parte del funcionario sobre las pruebas que aportó para modificar el informe administrativo por lesiones.

Que no esperó cuatro años y que tiene derecho al cambio del literal en su informe por lesiones, resalta que la solicitud de modificación la presentó dentro de los tres meses siguientes a la notificación del informativo conforme lo estipula el artículo 26 del Decreto 1796 de 2000.

Que con el actuar de la accionada se le vulnera el debido proceso y la salud.

Cita en su escrito de tutela jurisprudencia en la que se ordena realizar las diligencias necesarias para que se lleve a cabo el informativo administrativo sin interponer barreras administrativas.

Por lo anterior solicita:

1. Se ordene a la Armada Nacional - Jefatura Desarrollo Humano Armada Nacional – Batallón Fluvial de Infantería de Marina No. 40, **la modificación del informe administrativo por lesiones del literal A al literal B**, teniendo en cuenta que interpuso la apelación dentro del término y el hecho en que resultó lesionado ocurrió por la ejecución de sus funciones como infante de marina regular.

Una vez asumido el conocimiento de la presente acción, se ordenó dar traslado a las accionadas para que informaran respecto de sus actuaciones en los hechos denunciados en esta acción constitucional y se pronunciaran en relación con las pretensiones del accionante.

RESPUESTAS DE LAS ACCIONADAS:

ARMADA NACIONAL:

Relata que el accionante prestó el servicio militar obligatorio en la Armada Nacional desde el 2 de marzo de 2019 y hasta el 31 de agosto de 2019.

Que el accionante no adjuntó prueba alguna que demuestre la conexidad de la lesión con el ejercicio de tiro que se afirma realizó en mayo de 2018 y que permitiera a esa jefatura concluir que efectivamente ello fue así, que nunca se comprobó que para esa fecha el accionante haya realizado un ejercicio de tiro.

Que si bien es cierto existen unas atenciones médicas realizadas al accionante, estas se dieron mucho después de la fecha en que supuestamente el accionante afirma se lesionó y no prueban que la lesión haya sido producto de una actividad propia del servicio.

Que el accionante solo informó de la lesión a su jefe inmediato o comandante hasta el 2 de septiembre de 2019, es decir más de un año y cuatro meses después en que supuestamente ocurrió el accidente, lo cual no es normal en este tipo de situaciones, incumpliendo los términos establecidos en el parágrafo del artículo 24 del Decreto Ley 1796 de 2000: “(...) cuando el accidente en que se adquirió la lesión pase inadvertido para el comandante o jefe respectivo, el lesionado deberá informarlos por escrito dentro de los dos (2) meses siguientes a su ocurrencia(...)”.

Que el accionante después de cuatro (4) años desde la fecha en que supuestamente ocurrió el accidente (mayo de 2018) presenta una acción de tutela para que le elaboren informe administrativo por lesiones, informe que se realiza por orden judicial, calificando en el literal A la lesión sufrida por el accionante; el accionante, en ejercicio del derecho de petición presenta escrito en el que solicita la modificación de dicho informe, el que se respondió de manera negativa.

Solicita finalmente se declare la improcedencia de la acción de tutela.

CONSIDERACIONES:

Cuestión previa:

Previo a afrontar el estudio de fondo, se analizará la procedencia de la acción de tutela en este asunto. Verificada la demostración de los requisitos de procedibilidad de la solicitud de amparo, de ser el caso, se formulará el respectivo problema jurídico para examinar si existe vulneración a los derechos fundamentales del accionante.

Legitimación en la causa.

Conforme al artículo 86 Superior, “Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.”

Como quiera que en el presente caso, la acción de tutela es interpuesta por *BLAIMER ANDRÉS PAVA LÓPEZ* quien considera *la NACIÓN – el MINISTERIO DE DEFENSA – ARMADA NACIONAL – JEFATURA DESARROLLO HUMANO ARMADA NACIONAL – BATALLÓN FLUVIAL DE INFANTERÍA DE MARINA No. 40*, han vulnerado su derecho fundamental al debido procedo y la salud al no modificar el informe administrativo por lesiones, existe legitimación en la causa tanto por activa como por pasiva.

Inmediatez

La Sentencia T-198 de 2014, señaló la inmediatez, como: “un requisito de procedibilidad de la acción de tutela que permite cumplir con el propósito de la protección inmediata y por tanto efectiva de los derechos fundamentales, cuando estos resulten afectados por la acción u omisión de autoridades públicas o de los particulares en los eventos establecidos en la ley.

Igualmente ha sido consistente la jurisprudencia constitucional en advertir que no cualquier tardanza en la presentación de las acciones de tutela acarrea su improcedencia, sino sólo aquella que pueda juzgarse como injustificada o irrazonable, atendiendo a las circunstancias particulares de cada caso, pues en algunos, un año puede ser muy amplio y en otros eventos puede ser un plazo razonable.”.

Dicha Corporación ha enunciado como criterios para evaluar la razonabilidad del plazo: “ i) Que existan razones válidas para la inactividad, como la fuerza mayor, el caso fortuito, la incapacidad o imposibilidad para interponer la tutela en un término razonable; ii) La permanencia en la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales; iii) La situación de debilidad manifiesta del actor, que hace desproporcionada la carga de razonabilidad del plazo para intentar la acción.”

Teniendo en cuenta que la inconformidad y motivo de la acción se circunscribe a la negativa de las accionadas a modificar el informe administrativo por lesiones, respuesta suministrada en febrero de 2023 se cumple con el requisito de la inmediatez.

Subsidiariedad.

Para el caso de estudio, habrá de recordarse que la acción de tutela tiene un carácter subsidiario y residual, definido en el citado artículo 86 de la C.P. y en el artículo 6º del decreto 2591 de 1991, en los siguientes casos: (i) cuando el actor no dispone de otro medio judicial de defensa; (ii) cuando los otros medios resultan inidóneos o ineficaces para el amparo de los derechos fundamentales, o (iii) para evitar la consumación de un perjuicio irremediable. En el primer y segundo caso, la protección constitucional tiene un carácter definitivo, mientras que en el tercero tiene uno transitorio cuando el actor no disponga de otro medio legal.

En este sentido, resulta pertinente recordar que la acción de amparo está dirigida a proteger de manera inmediata derechos fundamentales constitucionales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier otra autoridad pública -o de particulares en ciertos casos-.

Sin embargo, las normas en mención señalan que el principio de subsidiariedad tiene dos excepciones, a saber: (i) Que a pesar de la existencia de otro mecanismo judicial, este no sea eficaz o idóneo para la protección de los derechos transgredidos; o (ii) que la acción sea interpuesta como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La jurisprudencia constitucional ha entendido que el requisito de subsidiariedad exige que el peticionario despliegue de manera diligente los medios judiciales que estén a su disposición, siempre y cuando ellos sean idóneos y efectivos para la protección de los derechos que se consideran vulnerados o amenazados. Ha sostenido también que una acción judicial es *idónea* cuando es materialmente apta para producir el efecto protector de los derechos fundamentales, y es *efectiva* cuando está diseñada para brindar una protección oportuna a los derechos amenazados o vulnerados.

Concordante con lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha reiterado que, por regla general, la acción de tutela no procede para controvertir la validez ni la legalidad de los actos administrativos, en razón a que, la naturaleza residual y

subsidiaria de este mecanismo constitucional impone al ciudadano la carga razonable de acudir previamente, a través de los respectivos medios de control, ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, con el fin de solucionar los conflictos con la Administración y proteger los derechos de las personas. En este sentido, la Corte manifestó en la Sentencia T – 030 de 2015 señaló: “[q]ue conforme al carácter residual de la tutela, no es, en principio, este mecanismo el medio adecuado para controvertir las actuaciones administrativas, puesto que para ello están previstas las acciones ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. En ese escenario, la acción de tutela cabría como mecanismo transitorio de protección de los derechos fundamentales cuando quiera que esperar a la respuesta de la jurisdicción contenciosa administrativa pudiese dar lugar a un perjuicio irremediable [...]”.

Ahora bien, tratándose de actos administrativos particulares, esta regla general de improcedencia se mantiene, por cuanto, en principio, ellos pueden ser controlados por el juez contencioso. Al respecto, la corte constitucional ha sido enfática en señalar que contra estos actos no procede la acción de tutela, por cuanto el ordenamiento jurídico establece distintos instrumentos que permiten controvertirlos, bien sea dentro de una actuación administrativa, como es el caso de las nulidades y los recursos dentro del proceso –cuando ellos son procedentes–, o por fuera de este ante la jurisdicción contencioso administrativa. Con todo, esa Corporación ha realizado una distinción entre los actos administrativos de carácter definitivo y los actos administrativos de trámite, cuyo examen tiene especial importancia en la definición del asunto bajo examen.

En lo que respecta a los *actos administrativos definitivos*, que son aquellos que deciden directa o indirectamente el fondo de un asunto o que hacen imposible continuar con una actuación administrativa, la Corte ha dicho que se someten a las reglas generales de procedencia de la acción de tutela, es decir, que únicamente procede su estudio cuando el otro medio de defensa judicial ante el juez contencioso administrativo no sea idóneo ni eficaz, caso en el cual, de ser próspero el amparo, lo será como mecanismo definitivo o, cuando, a pesar de la eficacia de dicho mecanismo, la persona no puede esperar a que el juez contencioso decida de fondo el asunto, sin que ello suponga la ocurrencia de un perjuicio irremediable, hipótesis en la que la tutela será procedente como mecanismo transitorio.

En cuanto a los *actos administrativos de trámite o preparatorios*, que como su nombre lo indica –y en contraposición a los actos definitivos– son aquellos en los que no hay una expresión concreta de voluntad de la administración, sino únicamente actuaciones que preceden a la formación de una decisión, la Corte constitucional ha determinado que, en la medida que no son susceptibles, por regla general, de recursos en la vía gubernativa ni de acciones judiciales autónomas, cabe, por excepción, el ejercicio de la acción de tutela, siempre que se acrediten los siguientes requisitos:

- En primer lugar, el acto de trámite debe ser producto de una *actuación arbitraria o desproporcionada* que transgrede o amenaza los derechos fundamentales de una persona. En este sentido, se ha explicado que la finalidad de la acción de tutela en estos casos es impedir que la administración concluya una actuación con desconocimiento de las garantías mínimas constitucionales de una persona, de forma tal que el amparo se convierte en “una medida preventiva encaminada a que la autoridad encauce su actuación conforme a los preceptos constitucionales

que amparan los derechos fundamentales, y a que el desarrollo de su actividad sea regular desde el punto de vista constitucional (...)

- En segundo lugar, se requiere que el acto de trámite resuelva algún asunto que se *proyecte en la decisión principal*. En efecto, aunque los actos preparatorios no envuelven decisiones definitivas, si se ha advertido que dicha actuación debe tener incidencia en la construcción de la decisión final, pues de lo contrario se trataría de una simple deficiencia, que no tendría la capacidad de afectar el trámite seguido, al carecer de un efecto sustancial.

- En tercer lugar, además de los anteriores requisitos, también es necesario que la acción de tutela se presente *antes de proferirse el acto definitivo*, por cuanto si ya existe una decisión de tal naturaleza, la actuación ya habrá concluido y lo que existirá es el deber de activar los medios de defensa judicial ante el juez contencioso. En este punto, cabe insistir que, como se expuso *ut supra*, la finalidad del amparo contra un acto de trámite es impedir que se culmine una actuación administrativa, en desconocimiento del orden constitucional (T-405/18)

Dichos requisitos deben cumplirse a cabalidad, en el presente asunto no se advierte la actuación arbitraria o desproporcionada por parte de la accionada, por lo que no puede el Juez constitucional entrar a modificar vía tutela, la decisión que no es compartida por el accionante: en este sentido debe recordarse que la acción de tutela no fue establecida para sustituir o desplazar las competencias propias de los jueces en cada materia ni para anticipar las decisiones en determinado asunto. Por ello, es a través de los instrumentos ordinarios y extraordinarios que se presentan ante el juez natural que se debe alegar la indebida aplicación de la ley. De lo contrario, se remplazarían los mecanismos a través de los cuales se pueden buscar garantías dentro de cada causa y se desconocerían los principios de autonomía, independencia y desconcentración, conforme reiteradamente se ha señalado por la jurisprudencia de las altas cortes; y deberá ser entonces ante el Juez natural donde en el momento oportuno entre a controvertirse la decisión, con el correspondiente debate probatorio.

Ahora bien, el informe administrativo que en su momento reclamó el accionante ya fue realizado, el mismo se notificó, así como la decisión frente a la solicitud de modificación, presentada como derecho de petición; por lo que no se advierte vulneración al derecho de petición como en algunos apartes parece dar a entender el accionante, aun cuando la respuesta no es la esperada por este; recuérdese que “La satisfacción del derecho de petición se encuentra condicionada a que la entidad emita y entregue al peticionario una respuesta que resuelva la materia objeto de solicitud, independientemente del sentido. Así lo advirtió la Corte Constitucional al señalar que la respuesta negativa comunicada al solicitante dentro de los términos establecidos no significa una vulneración del derecho de petición, puesto que si efectivamente se contesta de fondo el asunto expuesto, se satisface el derecho. En efecto, la respuesta puede o no satisfacer los intereses de quien ha elevado la petición, en el sentido de acceder o no a sus pretensiones, pero siempre debe ser una contestación que permita al peticionario conocer, frente al asunto planteado, cuál es la situación y disposición o criterio de la entidad competente (...)” (M. P. Mauricio González Cuervo).

Finalmente se dirá que brillan por su ausencia las pruebas que acrediten los requisitos establecidos por la Corte Constitucional para que se conceda la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, toda

vez que no se demostró, ni siquiera se mencionó, cuál es el perjuicio inminente que amerite la prosperidad de la acción tutelar.

En consecuencia de lo anterior, habrá de declararse la improcedencia de la acción de tutela, al no cumplirse con el requisito de subsidiariedad.

Decisión

En razón y mérito de lo expuesto, el JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS DE BOGOTÁ D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar la improcedencia del amparo, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFICAR lo aquí resuelto a las partes por el medio más expedito.

TERCERO: En caso de no ser impugnada esta providencia enviar el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, al tenor de lo dispuesto en el inciso 2, del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese y cúmplase.

La Juez

DIANA MARCELA CARDONA VILLANUEVA

Firmado Por:

Diana Marcela Cardona Villanueva

Juez

Juzgado Circuito De Ejecución

Sentencias 001 De Familia

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **1df09a24f10bacaa5a4ac0769bfad95b7e5ff4941f1d5baa0128958f465556a1**

Documento generado en 11/04/2023 03:02:25 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>