

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Radicado: 005 2020 – 00364 00
Proceso: Acción de Tutela
Accionante: Humberto Bueno Sánchez
Accionada: Ejército Nacional – Dirección de Sanidad Militar
Asunto: **SENTENCIA**

Superado el trámite que es propio a esta instancia, se resuelve lo pertinente a la Acción de Tutela señalada en la referencia.

ANTECEDENTES

1.- Sustento Fático.

Solicitó el accionante el amparo a sus derechos al debido proceso y al derecho de petición, con base en los hechos que a continuación se resumen:

1. Que laboró en Ejército Nacional por más de 20 años, como oficial, en el grado de Mayor.
2. Que a su ingreso presentó junta médico laboral de ingreso sin afección de ningún tipo.
3. Que bajo acto administrativo No. 1798 del 9 de septiembre de 1993, el Ejército Nacional le dio de baja del servicio activo.
4. Que se practicó ficha médica de retiro en diciembre de 1993, documento que echa de menos y del cual la DISAN no ha dado cuenta hasta la fecha.
5. Que por lo anterior ha tenido inconvenientes para el trámite de la junta médico laboral de retiro desde aquella calenda.

6. Que la DISAN ha dado cumplimiento a lo normado en Resolución No. 823 del 23 de marzo de 2017 del Ministerio de Salud – sobre la implementación del sistema electrónico de manejo de historias clínicas -, desde hace apenas menos de un año.
7. Que en la DISAN no aparece ninguna información de su historia clínica, a pesar de los más de 20 años de servicio activo que prestó en el Ejército Nacional, razón por la que no se la han proporcionado.
8. Que el 16 de agosto de 2018 el Juzgado Noveno Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá – Sección Segunda ordenó el inicio de la junta médico laboral por parte de la DISAN, que ha sido cumplida por partes.
9. Que gracias a esa decisión judicial pudo radicar ficha médico laboral de retiro el pasado 3 de febrero de 2020, en la que anexó la historia medica que pudo recolectar; sin embargo, la accionada no da cuenta del resto de su historia clínica, pues le responden que no existe o que el archivo se quemó.
10. Que el 3 de febrero de 2020, al radicar su junta médica de retiro, con la firma de los galenos de la Dirección de Sanidad de dicha entidad castrense, se determinaron afecciones médicas tales como: “PARALISIS DE BELL, SINDROME DE TINER DEL CARPO, HIPOACUSIA Y/O TRAUMA ACUSTICO, TINITUS, DIABETES, SAHOS, MELLITUS, MALARIA, LUMBALGIA, HIPERTENSION ARTERIAL, FISURA DE COSTILLAS, QUEMADURA DE BRAZO DERECHO, DESVIACIÓN DE TABIQUE NASAL, ALTERACION DE LA MASTICACION, CONDROMALACIA DE LAS RODILLAS BILATERAL, SOMNOLENCIA, FRACTURA DE BRAZO IZQUIERDO.
11. Que la DISAN no ha emitido las boletas de concepto, por especialista médico y odontológico, que cumplió a cabalidad, argumentando que no tiene historia clínica, lo que, reitera, es culpa de esa misma entidad.
12. Que la DISAN ha sido negligente y señala que los archivos de historia clínica solo reposan desde el año 1997.
13. Que el pasado 6 de octubre de 2020, solicitó en derecho de petición que se le indicara la normativa que lo compele a la carga de la prueba sobre la historia clínica de los años 1990 a 2005, teniendo en cuenta lo anteriormente reseñado, solicitando oficiar a la entidad de medicina legal competente para que se le evalúe de acuerdo a su

estado actual y las condiciones médicas generadas en los actos de servicio, de no encontrar dicha información.

14. Que a la fecha no se le ha asignado cita para el procedimiento pretendido.

15. Que desde que salió del Ejército Nacional no ha podido trabajar y las patologías que adquirió en los actos de servicio se han agudizado y le impiden laborar.

2.- La Petición.

Con el amparo a sus derechos, solicitó lo siguiente:

“...se ordene al ente accionado, la autorización para otorgar FECHA-HOORA-LUGAR, <sic> PARA QUE SE ME HAGA ENTREGA DE LOS CONCEPTOS MEDICOS DE LA JUNTA MEDICO LABORAL. Así:

01. PARALISIS DE BELL,
02. SINDROME DE TUNEL DEL CARPO,
03. HIPOACUSIA Y/O TRAUMA ACUSTICO,
04. TINITUS,
05. DIABTES.
06. SAHOS
07. MELLITUS.
08. LUMBALGIA.
09. HIPERTENSION ARTERIAL.
10. FISURA DE COSTILLAS.
11. QUEMADURA DE BRAZO DERECHO.
12. DESVIACION DEL TABIQUE NASAL.
13. ALTERACION DE LA MASTICACION.
14. CONDROMALACIA DE LAS RODILLAS BILATERAL.
15. SOMNOLENCIA.
16. FRACTURA DE BRAZO IZQUIERDO

2.3 Se ordene al ente accionado, de otorgar FECHA-HORA-LUGAR, <sic> PARA QUE REALICEN DE LOS CONCEPTOS MEDICOS DE LA JUNTA MEDICO LABORAL, POR PARTE DE SUS MEDICOS ESPECIALISTAS.

2.4. Del anterior el ente accionado, indicara cual será el trámite para aquellas patologías que en las que se carece de historia clínica, otorgando, FECHA- HORA-LUGAR-NOMBRE DEL MEDICO Y ESPECIALIDAD. Para terminar este tortuoso trámite.

2.5. Se ordene evaluar las patologías en controversia por médicos idóneos para que se realice la trazabilidad y daño de cada una de estas patologías para que se determine su incapacidad laboral.

2.6. Señor Juez, solicito muy respetuosamente que sí, se llegara a la terquedad por parte de la dirección de sanidad y aras que determinar quién tiene la razón le ruego a usted que se dicte ordene a MEDICINA LEGAL, para que sea este ente quien determine quién o tiene la razón.

2.7. Se ordene, la Dirección de Sanidad Militar, la entrega de cada uno de los documentos que reposan sus bases de datos de mi historia clónica y mi historia clínica médico laboral.

2.8. Por temas de salud, y por cuidados de la pandemia en este momento, vivo temporalmente <sic> en la ciudad de Bucaramanga, pero mi domicilio, Y todas mis cosas se encuentra en la ciudad de Bogotá, y es por ello que solicito que todo este trámite se me realice en la ciudad de Bucaramanga.

2.7 Las demás que su despacho su señoría considere necesarias."

3.- La Actuación.

La demanda de tutela fue admitida mediante providencia del diez (10) de noviembre del año en curso, en la que se dispuso a oficiar a la entidad accionada, para que en el término de un (1) día se pronunciara acerca de los hechos y pretensiones de la queja constitucional y aportara los medios de demostración que pretenda hacer valer en su defensa.

Puntualmente se indagó a la entidad accionada, acerca del trámite que le había dado a la solicitud presentada por el accionante y sus resultados.

Se ordenó también, la vinculación al MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL DE COLOMBIA.

4.- Intervenciones.

Dentro de la oportunidad otorgada la accionada se mantuvo silenciosa.

CONSIDERACIONES

1.- Competencia

Sea lo primero relieves la competencia de esta Juzgadora para conocer de la queja constitucional, dada su naturaleza; el lugar donde ocurrieron los hechos; y la propia escogencia del petente.

2.- Problema Jurídico.

De los hechos narrados, corresponde a esta Judicatura determinar si el Ejército Nacional de Colombia vulneró los derechos fundamentales del accionante, previo estudio de procedibilidad de la tutela.

3.- Marco Constitucional.

La tutela es un mecanismo de defensa de preceptos superiores, de acuerdo con el artículo 86 de la Constitución Nacional, y ella procede frente a la violación o amenaza de estos derechos por parte de las autoridades públicas, bien por acción u omisión, y en algunos casos frente a particulares, cuando estos desempeñan funciones Administrativas; según la normativa en cita, su naturaleza es residual o subsidiaria, ya que resulta improcedente, cuando la persona afectada tiene otros medios legales de defensa, salvo que para evitar un perjuicio irremediable solicite el amparo con el carácter de transitorio.

4.- Del derecho de petición.

El artículo 23 de la Constitución Política consagra el derecho que tienen todas las personas a presentar peticiones respetuosas por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. En desarrollo del Texto Superior, la Ley 1755 de 2015 reguló todo lo concerniente al derecho fundamental de petición, en los términos señalados en el Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo.

En reiterada jurisprudencia la Corte Constitucional¹ se ha referido al derecho de petición, precisando que el contenido esencial de este derecho comprende: (i) la posibilidad efectiva de elevar, en términos respetuosos, solicitudes ante las autoridades, sin que éstas se nieguen a recibirlas o se abstengan de tramitarlas; (ii) la respuesta oportuna, esto es, dentro de los términos establecidos en el ordenamiento jurídico, con independencia de que su sentido sea positivo o negativo; (iii) una respuesta de fondo o contestación material, lo que implica una obligación de la autoridad a que entre en la materia propia de la solicitud, según el ámbito de su competencia, desarrollando de manera completa todos los asuntos planteados (plena correspondencia entre la petición y la respuesta) y excluyendo fórmulas evasivas o elusivas.

5.- Caso Concreto.

Solicitó la parte actora la protección de sus derechos de petición y al debido proceso, teniendo en cuenta, por un lado, que elevó solicitud escrita ante la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional el pasado 6 de agosto de 2020; y por otro lado, como quiera que, si bien, se le dio de baja del servicio activo en el año 1993, a la fecha no ha contado con examen y conceptos médicos de egreso, efectuado por la junta médica de rigor.

Resulta claro y sin lugar a duda, que ambos extremos de la tutela se encuentran legitimados para comparecer al trámite constitucional, en los términos del artículo 86 superior; y así mismo se observa la satisfacción de la inmediatez del amparo, al haberse propuesto estando vigente y sin solución de continuidad la presunta violación a los derechos fundamentales del accionante, conforme a su propio dicho.

Ahora bien, en lo que respecta al derecho de petición, no cabe duda de que la acción de tutela se yergue como el mecanismo judicial idóneo y eficaz para su protección y garantía, lo que ya ha decantado la doctrina constitucional, por lo que puede el Despacho proceder a decidir de fondo el amparo deprecado a esta prerrogativa superior.

¹ T-077 de 2018 MP Antonio José Lizarazo Ocampo

Debe tenerse en cuenta que el hecho de la radicación de la petición no solo no fue desvirtuado por la accionada, quien se mantuvo silente, sino que aparece demostrado con el sello de radicación fechado el 6 de octubre de 2020 por la Oficina de Registro – Recibo de Documentación -, impuesto en el margen superior derecho del escrito petitorio dirigido al “Director de Sanidad Militar Ejército”, suscrito por el accionante.

Debe recordarse en este punto que las reglas de los términos y oportunidades para responder las peticiones en los órganos del Estado se encuentran modificadas transitoriamente por el Decreto Legislativo 491 de 2020, con ocasión de las medidas adoptadas por el gobierno Nacional en el marco de la contingencia sanitaria de pandemia de Covid-19. Así pues, el artículo 5º de ese cuerpo normativo estableció el término general de treinta (30) días para que las entidades públicas o los particulares con funciones públicas dieran respuesta a las peticiones respetuosas que se les presentara y los términos de veinte (20) y treinta y cinco (35) días, en los casos de peticiones de documentos y consultas en relación con las materias a su cargo, respectivamente.

Así pues, los treinta (30) días con que contaba la entidad accionada para dar respuesta a la petición elevada el pasado 6 de octubre de 2020, vencieron el pasado 20 de noviembre del corriente año, sin que aparezca probada respuesta alguna por parte de las dependencias del Ejército Nacional.

En este sentido, dado que no se demostró la satisfacción del derecho de petición, resulta patente la necesidad de protegerlo a través del mecanismo constitucional de amparo y, en consecuencia, ordenar a la accionada dar respuesta clara, de fondo congruente a lo solicitado por el extremo actor en la solicitud radicada por correo electrónico el 6 de octubre de 2020 y ponerla en su conocimiento.

Por otra parte, en lo que atañe al derecho al debido proceso, la mora que se le imputa a la entidad accionada y las pretensiones relativas a ordenar que se efectúe la junta médica de egreso, no estima el Despacho procedente la acción de tutela, en la medida que, por una parte no se puede perder de vista las circunstancias anormales por las que atravesó y atraviesa el país y el mundo, con ocasión de la pandemia de Covid-19 y lo

que ello generó en la prestación del servicio público y el funcionamiento de la administración. Mírese que la parte actora adosó documentos radicados ante la Dirección de Sanidad para la generación de las órdenes o conceptos médicos requeridos, el 3 de febrero de 2020, tiempo anterior al confinamiento obligatorio y las demás medidas adoptadas por el Gobierno Nacional para la contención de la pandemia; habiéndose normalizado la situación, apenas hace unos meses.

De otra parte, no puede perderse de vista que el juzgador en sede de tutela no puede *“suprimir alguno de los condicionamientos para la convocatoria de este tipo de juntas (médico laborales), ni mucho menos omitir o intercambiar alguno de los elementos probatorios que deben ser valorados por los expertos”*², mucho menos puede arrogarse las competencias que a éstas les corresponde, pues tales actuaciones son del resorte de los especialistas médico laborales correspondientes, peritos dotados de criterios serios e informados, quienes han de proceder a la *“realización exhaustiva de evaluaciones médicas precisas, que permitan llegar a la verdad científica definitiva en un caso específico”*³; máxime cuando del acervo probatorio aportado no se evidencian actuaciones arbitrarias o la mora señaladas en la demanda.

En suma, el Juzgado procederá a amparar el derecho de petición del señor Humberto Bueno, ordenando que se dé contestación a su solicitud del 6 de octubre pasado, mas no amparará su derecho al debido proceso y negará las demás pretensiones presentadas.

DECISIÓN

En virtud de lo expuesto, el JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia, por autoridad de la Ley y mandato de la Constitución;

RESUELVE:

² Sentencia T-165 de 2017, referida en sentencia T-009 de 2020.

³ Sentencia T-762 de 1998, referida en sentencia T-009 de 2020.

1.- AMPARAR el derecho de petición del señor Humberto Bueno Sánchez, según lo expuesto en la parte motiva del presente fallo.

2.- ORDENAR, en consecuencia, al EJÉRCITO NACIONAL DEL COLOMBIA – DIRECCION DE SANIDAD, que a través de su representante legal o quien cumpla sus funciones y de no haberlo realizado aún, brinde al señor Humberto Bueno Sánchez una respuesta clara, de fondo y congruente a la solicitud radicada por correo electrónico el 6 de octubre de 2020 y ponerla en su conocimiento. Lo anterior en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia.

3.- NEGAR el amparo al derecho al debido proceso y las restantes pretensiones de la acción de tutela, por las razones expuestas con anterioridad.

4.- NOTIFÍQUESE por el medio más expedito el contenido de esta providencia a las partes.

5.- CONTRA la presente providencia procede el recurso de impugnación ante el superior, en los términos previstos en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

6.- De no ser impugnado, **ORDÉNASE** remitir lo actuado a la honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NANCY LILIANA FUENTES VELANDIA
JUEZA