

## **JUZGADO PRIMERO PROMISCOU MUNICIPAL**

Paz de Ariporo (Casanare), cinco (5) de abril de dos mil veintiuno (2021).

### **Rad. 2021-00048**

Se resuelve la acción de tutela promovida por Dora Isabel Saavedra Rincón frente a la Alcaldía Municipal de esta ciudad; siendo vinculada, al trámite constitucional, la Personería Municipal local, en su calidad de representante del Ministerio Público y, por consiguiente, de centinela de las libertades y de garante de los derechos humanos y fundamentales.

### **I. ANTECEDENTES**

1. La actora actúa en procura de la salvaguarda de su garantía fundamental a la petición, presuntamente quebrantada por la entidad criticada.
2. En apretada síntesis, cifra las bases de su reclamo en la circunstancia de que el 22 de diciembre de 2020 y el 9 de febrero de 2021 elevó solicitud a la autoridad convocada a fin de que se le informara **(i)** del motivo por el cual el cuerpo de su esposo (José Alfonso Lozada) se ubicó en un “*predio adyacente*” al cementerio de la “*vereda caño chiquito*”; **(ii)** quién era el propietario de dicho camposanto; **(iii)** las causas por las cuales se determinó que su marido era “*positivo*” para Covid-19, siendo que nunca presentó “*sintomatología*”; y **(iv)** si la “*junta de acción comunal*” podía determinar dónde se hacía la “*inhumación*” de los cadáveres.
3. Como la accionada no ha dado contestación a esos ruegos, exige que se le conmine para que lo haga.

### **II. LA RESPUESTA DE LA ACCIONADA Y DE LA VINCULADA**

1. La entidad accionada se opuso a la prosperidad del ruego, indicando que el pasado 26 de marzo respondió las peticiones elevadas por la gestora, derivándose, de allí, que no se configurara la lesión del derecho superior denunciado como agredido.
2. La vinculada guardó silencio.

### **III. PARA RESOLVER, SE CONSIDERA**

1. Revisadas las bases sobre las cuales se fundamenta el amparo, y, de modo particular, la información suministrada por la convocada, el despacho otea que la protección constitucional invocada ha de abrirse paso.
2. La razón es simple: a la censora, Dora Isabel Saavedra Rincón, no se le absolvieron la totalidad de los interrogantes planteados en el derecho de petición planteado ante la entidad atacada el 22 de diciembre de 2020

y el 9 de febrero de 2021, en cuya virtud exigió se le indicara **(i)** el motivo por el cual el cuerpo de su esposo (José Alfonso Lozada) se ubicó en un “predio adyacente” al cementerio de la “vereda caño chiquito”; **(ii)** quién era el propietario de dicho camposanto; **(iii)** las causas por las cuales se determinó que su marido era “positivo” para Covid-19, siendo que nunca presentó sintomatología; **(iv)** si la “*Junta de Acción Comunal*” podía determinar dónde se hacía la “inhumación” de los cadáveres.

El “oficio” 310.15-100, de 26 de marzo, aportado por la accionada al momento de rendir informe acerca de los hechos narrados en la tutela por la gestora, es, *in extenso*, del siguiente tenor:

**“Respuesta de La Entidad.**

*De conformidad la Ley 1755 de 2015 (sic), (sic), Ley 1437 de 2011, se procede a dar contestación a la solicitud presentada.*

*La administración Municipal (sic) es respetuosa de las diferentes solicitudes, peticiones y requerimientos presentados por las autoridades y los particulares, para el caso que nos ocupa es pertinente precisar lo siguiente:*

*Que de acuerdo a la Resolución NO. 1447 de 2009., (sic), “por la cual se reglamenta la prestación de los servicios de cementerios, inhumación, exhumación y cremación de cadáveres”.*

*En su ARTÍCULO 4°. -CLASIFICACIÓN DE LOS CEMENTERIOS. De acuerdo con: I. Su destinación, se clasifican en: a) Cementerio de bóvedas: predominan las inhumaciones en espacios cerrados y estructuras sobre el nivel del suelo. B) **Cementerio de sepulturas o tumbas: Predominan las inhumaciones en espacios y estructuras bajo el nivel del suelo.** C) Cementerios de bóvedas y sepulturas o tumbas: admiten inhumaciones en ambas destinaciones. D) Cementerios en altura: Se admiten inhumaciones de cuerpo en bóvedas, osarios o inhumación de cenizas en varios pisos. E) Jardín cementerio: Predominan las inhumaciones en sepulturas o tumbas \_ (sic) f) II Su naturaleza y régimen aplicable. Se clasifican en g) Cementerio de naturaleza pública: Es todo aquel cementerio creado por iniciativa pública u oficial. H) **Cementerios de naturaleza privada: Es todo aquel cementerio creado por iniciativa privada.** I) cementerios de naturaleza mixta. Es todo aquel cementerio conformado por capital público y privado.*

*Asimismo, el Artículo 34. (sic) del Decreto 1447 de 2009, Preceptúa (sic) “INHUMACIÓN DE CADÁVERES NO RECLAMADOS POR SUS DEUDOS O NO IDENTIFICADOS POR EL INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES”.*

*En su PARÁGRAFO. En caso de declaratoria de emergencia en salud pública, la autoridad competente puede solicitar la inhumación o cremación en cementerios de naturaleza privada de cadáveres no identificados o no reclamados.*

*ARTÍCULO 35.- INHUMACIONES EN LUGARES ESPECIALES. No se podrá (sic) realizar inhumación de cadáveres, restos óseos o restos humanos en lugares fuera de los cementerios a menos de circunstancias especiales.*

- *Referente al presente caso fue clasificado como sospechoso de Covid 19 teniendo en cuenta la información suministrada por (...) Dora Isabel Rincón (...), quien refirió que el señor José Alfonso Lozada presentó sintomatología consistente en “Tos y fatiga” y que adicionalmente contaba con antecedente de “hipertensión y diabetes”,*

*esta información se encuentra consignada en el documento “Autopsia verbal” el cual fue diligenciado por el médico. La mencionada sintomatología configura el caso como probable Covid 19 de acuerdo a los lineamientos del Ministerio de Salud y Protección Social que define:*

*“Caso de muerte probable por COVID (Definición 4 INS): toda muerte por infección respiratoria aguda grave con cuadro clínico de etiología desconocida durante la consulta, la admisión, la observación, la hospitalización o en el domicilio (IRAG 348), con énfasis en pacientes mayores de 60 años y comorbilidades (Diabetes, enfermedad cardiovascular (incluye HTA (Hipertensión Arterial) y ACV), Falla renal, VIH u otra inmunodeficiencia (...).*

*Que teniendo en cuenta las Orientaciones generales para la gestión de cadáveres de personas fallecidas en relación con COVID-19. Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR): Ginebra, 2020.*

#### **GESTIÓN DE CADÁVERES EN RELACIÓN CON COVID-19 CEMENTERIOS O LUGARES DE ENTIERRO.**

*El sitio o área definida para la inhumación debe contar con el espacio adecuado para entierros individuales (o colectivos, de ser necesario) de todos los cuerpos sospechosos o confirmados de COVID-19, tanto identificados como no identificados.*

*Se deben revisar las normas vigentes (...). Deben considerarse los aspectos jurídicos y administrativos, independientemente de si el cementerio se utiliza para un entierro temporal o permanente.*

Frente al acceso a la historia clínica del fallecido, adujo la convocada:

*“- En cuanto a que se le debe adjuntar la autorización del médico que conoció el fallecimiento para que serializara la inhumación. Es oportuno aclarar que de acuerdo al numeral 3 del artículo 24 de la Ley 1755 de 2014. Las (sic) Informaciones (sic) y documentos reservados que involucren derechos a la privacidad e intimidad de las personas (...) como la historia clínica, este documento tiene reserva especial, de la misma manera a (sic) peticionaria no demostró mediante documento idóneo el grado y/o vínculo de consanguinidad o afinidad con el fallecido”.*

Nótese que en el mentado “oficio”, cuyo contenido -dicho sea de paso- se revela particularmente oscuro, gaseoso y de ardua comprensión, la entidad criticada poco o nada dijo acerca de los puntos **(i)**, **(ii)** y **(iv)**, atrás referidos, es decir, no se pronunció, con la debida concreción, congruencia, precisión, claridad y completitud, acerca de las causas que motivaron que el cadáver de José Alfonso Lozada no se hubiere emplazado dentro del cementerio veredal, como tampoco nada dijo acerca de quién era el dueño del camposanto en mención, ni respecto de si las juntas de acción comunal tenían la potestad de establecer el sitio donde se llevaba a cabo la “inhumación” de los restos humanos.

La omisión detectada comporta la vulneración de las prerrogativas superiores de la gestora a las cuales se refiere el artículo 23 de la Constitución y el completo plexo normativo de la Ley 1755 de 2015, pues ha de recordarse, conforme a la jurisprudencia constitucional que luce mejor cavilada, que la realización del “núcleo esencial” del derecho de

petición implica que los ruegos sean resueltos de “*manera clara, oportuna, precisa y congruente con lo solicitado*”<sup>1</sup>.

3. Ahora, referente al punto **(iii)**, el despacho comparte el argumento esgrimido por la entidad convocada, pues es cierto, por así disponerlo los artículos 34 Ley 23 de 1981 y el 10 de la Ley 1751 de 2015, que el documento contentivo de la historia clínica tiene carácter reservado, y, por tanto, el acceso a él, para personas diferentes al propio paciente, el médico o la autoridad pública, es puramente restringido.

Luego, si la gestora pretende informarse acerca del estado de salud y las causas que generaron el deceso de su esposo, tiene el deber de acreditar, ante la autoridad respectiva, que -efectivamente- los unía un vínculo marital o matrimonial, junto con los demás presupuestos que establece el ordenamiento para tal fin.

Es que, como en alguna oportunidad lo acotó la Corte Constitucional,

*“Los cuatro requisitos mínimos para permitir el acceso a la historia clínica por parte del núcleo familiar de la persona fallecida o incapacitada para otorgar dicha autorización, son los siguientes: **a)** La persona que eleva la solicitud deberá demostrar que el paciente ha fallecido. **b)** El interesado deberá acreditar la condición de padre, madre, hijo o hija, cónyuge o compañero o compañera permanente en relación con el titular de la historia clínica, ya que la regla aquí establecida sólo es predicable de los familiares más próximos del paciente. Para el efecto, el familiar deberá allegar la documentación que demuestre la relación de parentesco con el difunto, por ejemplo, a través de la copia del registro civil de nacimiento o de matrimonio según sea el caso. **c)** El peticionario deberá expresar las razones por las cuales demanda el conocimiento de dicho documento, sin que, en todo caso, la entidad de salud o la autorizada para expedir el documento pueda negar la solicitud por no encontrarse conforme con dichas razones. A través de esta exigencia se busca que el interesado asuma algún grado de responsabilidad en la información que solicita, no frente a la institución de salud sino, principalmente, frente al resto de los miembros del núcleo familiar, ya que debe recordarse que la información contenida en la historia clínica de un paciente que fallece está reservada debido a la necesidad de proteger la intimidad de una familia y no de uno sólo de los miembros de ella. **d)** Finalmente y por lo expuesto en el literal anterior, debe recalcar que quien acceda a la información de la historia clínica del paciente por esta vía no podrá hacerla pública, ya que el respeto por el derecho a la intimidad familiar de sus parientes exige que esa información se mantenga reservada y alejada del conocimiento general de la sociedad. Lo anterior, implica que no es posible hacer circular los datos obtenidos y que éstos solamente podrán ser utilizados para satisfacer las razones que motivaron la solicitud. Acreditado el cumplimiento de estos requisitos, la institución prestadora de servicios de salud o, de manera general, la autoridad médica que corresponda, estará en la obligación de entregarle al familiar que lo solicita, copia de la historia clínica del difunto sin que pueda oponerse para acceder a dicho documento el carácter reservado del mismo”* [Sentencia T-837 de 2008 (M.P. Jaime Córdoba Triviño); también: fallos T-158A de 2008 (M.P. Rodrigo Escobar Gil) y T-408 de 2014 (M.P. Jorge Iván Palacio); véase, igualmente, el pronunciamiento STC12253-2016, emanado de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia (M.P. Ariel Salazar Ramírez)].

<sup>1</sup> Corte Suprema de Justicia. Sentencias de tutela STC1204-2021 (M.P. Luis Alfonso Rico Puerta); STC835-2021 (M.P. Luis Alonso Rico Puerta); STC056-2021 (M.P. Luis A. Tolosa Villabona); y STC1336-2015 (M.P. Luis A. Tolosa Villabona). Entre muchas más.

4. En mérito de lo razonado, el suscrito Juez Primero Promiscuo Municipal de Paz de Ariporo (Casanare), administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

#### **IV. RESUELVE**

**PRIMERO. CONCEDER PARCIALMENTE** el amparo deprecado por Dora Isabel Saavedra Rincón frente a la Alcaldía Municipal de esta ciudad, al constatarse la lesión de su garantía fundamental a la petición.

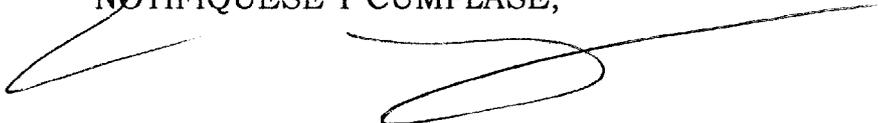
**SEGUNDO. CONCEDER** a la entidad territorial accionada el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este proveído para que de manera clara, concreta, inteligible, comprensible, precisa, congruente y completa, le indique a la gestora Saavedra Rincón **(i)** el motivo por el cual el cuerpo de su esposo (José Alfonso Lozada) se ubicó en un “*predio adyacente*” al cementerio de la “*vereda caño chiquito*”; **(ii)** quién es el propietario de dicho camposanto; y **(iii)** si la “*junta de acción comunal*” puede determinar dónde se hace la “*inhumación*” de los cadáveres.

**TERCERO. ADVERTIR** a la convocada que el incumplimiento injustificado de las órdenes impartidas en esta providencia podrá ser sancionado por la ley, siendo, el medio apto para reclamar su observancia, el incidente de desacato que reglamentan los preceptos 27 y 52 del Decreto 2591 de 1991.

**CUARTO.** En caso de no ser impugnada, **REMÍTASE** la presente sentencia a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Por Secretaría, procédase de conformidad, notifíquese a los intervinientes del contenido de esta decisión, y cuélguese la misma en el microsítio del juzgado, a fin de facilitar su consulta.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



**MARTÍN JORGE GÓMEZ ÁNGEL RANGEL**

Juez