

Sentencia 2ª. Instancia
Radicado: 73001-33-33-008-2021-00135-01
Accionante: José Vidal Patiño Torres
Accionado: Dirección General Sanidad Militar

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA

MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ ANDRÉS ROJAS VILLA

Ibagué, catorce (14) de septiembre de dos mil veintiuno.

Radicación: 73001-33-33-008-2021-00135-01
Acción: Tutela
Referencia: Impugnación de Sentencia
Accionante: José Vidal Patiño Torres.
Accionado: Dirección General Sanidad Militar.

Procede la Sala de Decisión¹ a resolver la impugnación presentada por la Dirección General Sanidad Militar contra del fallo de tutela del 22 de julio de 2021 proferido por el Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, mediante el cual se amparó el derecho a la salud y de petición del accionante.

ANTECEDENTES

El señor José Vidal Patiño Torres, presento escrito de tutela por considerar vulnerado sus derechos constitucionales a la salud, a la vida digna, de petición y al debido proceso.

Pretensiones

El accionante en el escrito de tutela (fl. 1 a 3 "Doc. 004_ Expediente juzgado") solicita:

"PRIMERO: Se me brinde tratamiento integral para las patologías médicas, según acta de Junta Médico Laboral No. 3382 de 2002.

SEGUNDO: Se me suministre lo necesario para las patologías que se encuentran reportadas en el acta de la Junta Médico Laboral No. 3382 de 2002."

¹ Atendiendo las pautas establecidas desde el Decreto 457 del 22 de marzo de 2020, mediante el cual se imparten instrucciones en virtud del "**Estado de Emergencia económico, social y ecológico**" decretado en el territorio nacional e igualmente en el actual estado de emergencia sanitaria y con fundamento en los estragos de la pavorosa plaga clasificada como SARS-CoV-2 por las autoridades sanitarias mundiales de la OMS, causante de lo que se conoce como la enfermedad del Covid-19 o popularmente "*coronavirus*"; y desde el Acuerdo PCSJA20-11526 del 22 de marzo de 2020, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura, mediante la cual se tomaron medidas por motivos de salubridad pública, **la presente providencia fue discutida, aprobada y firmada por la Sala a través de correo electrónico y se notifica a las partes por el mismo medio.**

Sentencia 2ª. Instancia
Radicado: 73001-33-33-008-2021-00135-01
Accionante: José Vidal Patiño Torres
Accionado: Dirección General Sanidad Militar

Fundamentos fácticos.

El accionante expresa como hechos los siguientes (fl. 1 a 2 "Doc. 007_ Expediente Juzgado"):

- Radicó en reiteradas ocasiones peticiones ante la Dirección de Sanidad Ejército Nacional, para que le reactiven sus servicios médicos por presentar patologías adquiridas durante el servicio militar, según Junta Médica No. 3382 de 2002.
- Se comunicó con la señora Leydi Garay, trabajadora social de la Dirección de Sanidad Ejército Nacional, al número de celular 3203905760, quien le indicó que su petición se encuentra en trámite y que iba a verificar.
- Desde el mes de febrero de 2021 se encuentra en trámite la solicitud de reactivación de servicios médicos impetrada por la parte actora.
- La familia del accionante lo ha llevado en reiteradas ocasiones al dispensario médico en Ibagué, pero le han negado la atención de urgencia, poniendo en riesgo a su familia durante las crisis psiquiátricas que presentó.

Actuación procesal.

La solicitud de amparo constitucional fue presentada el 7 de julio de 2021 y mediante auto del 7 de julio del mismo año el Juzgado Dieciocho Administrativo Sec Segunda Oral Bogotá remitió por competencia (fl. 7 al 10 "Doc004ExpedienteJuzgado") al Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito de Ibagué quien avocó su conocimiento mediante auto del 8 de julio de 2021 (fl. 20 a 22 "Doc004ExpdienteJuzgado") y ordenó la notificación a las entidad accionada; concediendo el término de 2 días para contestar la demanda y allegar las pruebas que eventualmente respalden su posición respecto de lo denunciado.

Contestación de la entidad accionada.

No contestó la acción de Tutela.

Sentencia de Primera Instancia.

Mediante fallo del 22 de julio de 2021 el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito Judicial de Ibagué resolvió:

"PRIMERO. -AMPARAR los derechos a la salud y de petición del señor JOSE VIDAL PATIÑO TORRES, identificado con cédula de ciudadanía No. 14398236, conformidad con la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO. ORDENAR a la DIRECCIÓN DE SANIDAD MILITAR que: i. En el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la emisión de este fallo, profiera una respuesta de fondo a la petición elevada a nombre del señor JOSE VIDAL PATIÑO TORRES desde el mes de febrero de 2021, sobre la reactivación de los servicios médicos por padecimiento de patologías relacionadas con la prestación del servicio y proceda a notificar en debida forma al peticionario, y ii. Preste al señor JOSE VIDAL PATIÑO TORRES los servicios médicos necesarios para las patologías que le hubieren sido diagnosticadas y atribuidas a la prestación del servicio militar en Acta de Junta Médico Laboral No. No. 3382 de 27 de noviembre de 2002 de las FUERZAS MILITARES DE COLOMBIA-EJÉRCITO NACIONAL-DIRECCIÓN DE SANIDAD."

Lo anterior por considerar que no se le ha dado respuesta a las peticiones impetradas por el aquí accionante, las cuales superan los 4 meses desde su interposición.

La impugnación.

El accionado mediante escrito del 28 de julio de 2021 presenta impugnación parcial al fallo emitido por el Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito de Ibagué fechado 22 de julio 26 de 2021, por considerar que se desconoce que la Dirección General Sanidad Militar es una entidad distinta a la Dirección de Sanidad Ejército Nacional de la petición objeto del debate y por falta de legitimación en la causa por pasiva. (fl. 52 a 56 "Doc004ExpdienteJuzgado")

Sentencia 2ª. Instancia
Radicado: 73001-33-33-008-2021-00135-01
Accionante: José Vidal Patiño Torres
Accionado: Dirección General Sanidad Militar

Manifiesta que el competente para definir la situación médico laboral, para determinar sobre la viabilidad o no de prestar los servicios médicos y realizar la Junta Médico-Laboral radica en la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, la cual es representada por el señor Brigadier General Carlos Alberto Rincón Arango. Menciona que por esta razón no se ha identificado el sujeto pasivo obligado a cumplir con lo solicitado en la presente acción.

Expresa que se desconoce el correo electrónico en el que el accionante radicó la petición objeto de debate, por esta razón se desconoce el contenido de la petición y no se evidencia que haya sido radicada en la entidad accionada, en esta medida considera que no se le está vulnerando derecho alguno a la parte accionante, toda vez que dicha entidad nunca tuvo conocimiento del tema.

CONSIDERACIONES

La competencia.

En atención a lo dispuesto por el inciso 3 del artículo 86 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 32 y 37 del Decreto 2591 de 1991, esta Sala es competente para conocer de la impugnación a la sentencia que resolvió la acción de tutela de la referencia, en concordancia con los Decretos reglamentarios Nos. 1069 de 2015 y 1983 de 2017.

Problema jurídico.

Con base en los hechos relatados en precedencia, las pruebas obrantes en el plenario y la impugnación formulada; corresponde a la Sala determinar si se revoca, modifica o confirma la sentencia de primera instancia, en cuanto ordenó a la Dirección General Sanidad Militar que, en el término de 48 horas diera respuesta de fondo a la petición radicada en el mes de febrero de 2021 por el señor José Vidal Patiño Torres, y que prestaran los servicios médicos necesarios para las patologías que le hubieren sido diagnosticadas y atribuidas a la prestación del servicio militar.

De la Acción de Tutela y el Principio de Subsidiariedad.

La Constitución Política consagra la acción de tutela en el artículo 86 como un mecanismo ágil, breve y sumario para obtener la protección de los derechos fundamentales -medio de control judicial que fue reglamentado por el Decreto 2591 de 1991-; y de conformidad con la jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional², se ha señalado que cuando el medio de defensa judicial dispuesto por la ley para

² Corte Constitucional, Magistrada Ponente: GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO; sentencia T-046 del 7 de febrero del 2019, Radicación número: T-6.890.904, Actor: Marcela Ramírez Ospina, Demandado: Sociedad Administradora de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A, Referencia: Procedencia excepcional de la acción de tutela para reclamar prestaciones sociales. Reconocimiento de pensión de invalidez en casos de enfermedades catastróficas y degenerativas. Contabilización del requisito de cotización de 50 semanas en los tres años anteriores a la fecha de estructuración.

Sentencia 2ª. Instancia
Radicado: 73001-33-33-008-2021-00135-01
Accionante: José Vidal Patiño Torres
Accionado: Dirección General Sanidad Militar

resolver las controversias no es idóneo³ y eficaz⁴ conforme a las especiales circunstancias del caso que se estudia, procede el amparo como mecanismo definitivo o transitorio⁵; entre otras razones “(ii) Cuando, a pesar de existir un medio de defensa judicial idóneo, este no impide la ocurrencia de un perjuicio irremediable, caso en el cual la acción de tutela procede como mecanismo” idóneo, ya definitivo ora transitorio, pues evidentemente, se debe entender que la acción de tutela es un mecanismo de defensa judicial que permite la protección inmediata de los derechos fundamentales de una persona, cuando la acción u omisión de cualquier autoridad pública o incluso de los particulares, vulnere o amenace tales derechos constitucionales, pero como mecanismo privilegiado de protección⁶.

De lo afirmado se desprende entonces que, por su propia finalidad, la acción de tutela está revestida de un carácter extraordinario que presupone el respeto por las

³ Corte Constitucional, Magistrado ponente: LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ; **Sentencia T-499A del 4 de agosto de 2017**, Radicación número: T-5.931.239, Actor: Clara Inés Sierra Bedoya, Demandado: Gobernación de Antioquia, Referencia: La Corte Constitucional previno “(...) Esta Corporación ha entendido que el mecanismo ordinario previsto por el ordenamiento jurídico para resolver un asunto no es idóneo cuando, por ejemplo, no permite resolver el conflicto en su dimensión constitucional o no ofrece una solución integral frente al derecho comprometido. La Corte ha señalado que por dimensión constitucional del conflicto se entiende la interpretación del asunto enfocada a una protección más amplia que la legal, ya que “tiene el propósito de optimizar un mandato en las más altas condiciones de racionalidad y proporcionalidad”. Cuando un mecanismo ordinario no sea idóneo, al juez constitucional le corresponderá asumir de fondo del conocimiento del asunto y, en caso de amparar el derecho invocado, deberá hacerse de forma definitiva.

⁴ Corte Constitucional, Magistrado ponente: ALEJANDRO LINARES CANTILLO; **sentencia T-640 del 21 de noviembre de 2016**, Radicación número: T-5.209.892, Actor: Armando Mora Ospino, Demandado: Sala Dos Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué, Referencia: La Corte Constitucional indicó “(...) La eficacia consiste en que el mecanismo judicial esté “diseñado de forma tal que brinde oportunamente una protección al derecho”. Es decir, que una vez resuelto por la autoridad judicial o administrativa competente, tenga la virtualidad de garantizarle al solicitante oportunamente el derecho”. Si luego de un análisis exhaustivo se encuentra que el mecanismo ordinario no es eficaz, el amparo que del derecho haga el juez de instancia, habrá de ser definitivo.

⁵ Corte Constitucional, Magistrado ponente: MARÍA VICTORIA CALLE CORREA; **Sentencia SU-442 del 18 de agosto de 2016**, Radicación número: T-5383796, Actor: José Ancízar Ciro Toro, Demandado: Administradora Colombiana de Pensiones (en adelante Colpensiones, Referencia: Vulneración de derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital.

Corte Constitucional, Magistrado ponente: CARLOS BERNAL PULIDO; **Sentencia SU-005 del 13 de febrero de 2018**, Radicación número: T-6.027.321 -principal- (María Bernarda Mazo Villa contra Colpensiones), T-6.029.414 (Javier Augusto Arroyave Cadavid contra Colpensiones y la Sala de Descongestión Laboral del Tribunal Superior de Medellín y la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia), T-6.294.392 (Aminta León de Cuchigay contra Colpensiones), T-6.384.059 (María del Carmen Gutiérrez de García contra Colpensiones), T-6.356.241 (Ana Leonor Ruiz de Pardo contra la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá y Colpensiones), T-6.018.806 (Amilbia de Jesús Usma de Vanegas contra la Sala Laboral del Tribunal Superior de Pereira y Colpensiones) y T-6.134.961 (Lilia Rosa Ortiz de González contra la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia), Referencia: Unificación de jurisprudencia.

Corte Constitucional, Magistrado ponente: LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ; **Sentencia SU-543 del 14 de noviembre de 2019**, Radicación número: T-7.212.216, T-7.424.967 y T-7.429.234, Actor: Nicolás Cuartas Vargas Diego Andrés Marín Mateus, Lucila González de Mateus y Angélica María Santos Julio, Demandado: Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones–, Referencia: Sentencia de unificación.

Corte Constitucional, Magistrado ponente: CARLOS BERNAL PULIDO; **Sentencia SU-556 del 20 de noviembre de 2019**, Radicación número: T-7.190.395, T-7.194.338 y T-7.288.512., Actor: William Celeita Romero, Fabio Campo Fory y Luigi Sabatino Nocera Santacruz, Demandado: Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y otros (T-7.190.395), Colpensiones (T-7.194.338 y T-7.288.512), Referencia: unificación de jurisprudencia en materia de principio de subsidiariedad de la acción de tutela para reconocimiento y pago de pensión de invalidez, en aplicación del principio de la condición más beneficiosa.

⁶ Corte Constitucional, Magistrado ponente: MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO; **Sentencia T-304 del 28 de abril de 2019**, Radicación número: T-2.036.437, Actor: José Gregorio Maestre Herazo, Demandado: Banco Agrario de Colombia, Municipio de Tolú, Sucre, y Fiduagraria S.A., Referencia: Sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Sincelejo, Sala III Civil-Familia-Laboral del 17 de junio de 2008 y auto de aclaración de esa sentencia, del 18 de julio de 2008.

Sentencia 2ª. Instancia
Radicado: 73001-33-33-008-2021-00135-01
Accionante: José Vidal Patiño Torres
Accionado: Dirección General Sanidad Militar

jurisdicciones ordinarias y especiales, así como por sus propias acciones o pretensiones, procedimientos, instancias y recursos; lo anterior, para que la acción constitucional no usurpe las competencias de otras autoridades jurisdiccionales.

Asunto esclarecido resulta aceptar que en la Constitución de 1991 -más allá de la simple concesión del Bloque de Constitucionalidad-, la carrera administrativa, el derecho de petición, la seguridad social, la dignidad humana, el mínimo vital, la igualdad y otras tantas temáticas, se elevaron a rango de derecho constitucional o fundamental, ubicadas dentro del aparte correspondiente, no solo en los derechos sociales, económicos y culturales, que luego fue objeto de precisión conceptual con la doctrina de la Guardiania de la Carta y que dejaron de considerarse como de desarrollo gradual, para hoy otearse como derechos fundamentales⁷ en la que se atisbó con *“especial énfasis a las personas marginadas y a las de los sectores más vulnerables de la población”*⁸, ya que solo se concibe el plexo axiológico y programático superior como presupuesto para alcanzar la igualdad material que defiende el modelo de estado que se anuncia desde el artículo 1º. de la Carta Política, como sustento del principio de dignidad humana y de la satisfacción real de los derechos humanos.

El derecho fundamental de petición

El Derecho de Petición, como derecho fundamental se encuentra consagrado en nuestra Constitución en el artículo 23 el cual consagra, *“toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución”*.

La importancia de esta garantía fundamental, cuya efectividad, según se ha reconocido, resulta indispensable para el logro de los fines esenciales del Estado, particularmente el servicio de la comunidad, la promoción de la prosperidad general, la garantía de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución y la participación de todos en las decisiones que los afectan, así como para asegurar que las autoridades cumplan las funciones para las cuales han sido instituidas.

En la **Sentencia C-818 de 2011**⁹, la Guardiania de la Carta explicó que su importancia como derecho fundamental autónomo es tan indiscutido que su regulación requiere de la expedición de una ley estatutaria, en virtud de lo dispuesto en el literal a) del artículo 152 de la Constitución Política, para lo cual reiteró el contenido y alcance de las reglas

⁷ Corte Constitucional, Sala Octava de Revisión, Magistrado ponente: HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO; Sentencia T-160 del 10 de marzo de 2011, Radicación número; T-2.839.541, Actor: Herlinda Sandoval de Olarte como agente oficiosa de Miguel Antonio Olarte, Demandado: la Nueva EPS, Referencia: revisión del fallo proferido por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Cúcuta en instancia única.

⁸ Corte Constitucional, Sala plena, Magistrado ponente: CARLOS GAVIRIA DIAZ; Sentencia C-125 del 16 de febrero del 2000, Radicación número: LAT-152, Referencia: Revisión oficiosa de la ley 516 de 1999 “por la cual se aprueba el Código Iberoamericano de Seguridad Social, acordado por unanimidad en la reunión de ministros, máximos responsables de seguridad social de los países iberoamericanos, celebrada en Madrid (España), los días dieciocho (18) y diecinueve (19) de septiembre de mil novecientos noventa y cinco (1995) y del Tratado mismo.

Corte Constitucional, Sala Plena, Magistrado ponente: ALEJANDRO LINARES CANTILLO; **Sentencia SU-691 del 23 de noviembre de 2017**, Radicación número:T-5.761.808, T-5.846.142, T-5.858.331 y T-5.959.475 acumulados, Actor: Gloria Inés Gómez Ramírez, Luis Hernando Ortiz Valero, María Marcela Duarte Torres, Martha Isabel Lozano Urbina, Lida Janeth Pinto Barón, Carlos Arturo Serpa Uribe, Rodrigo Rodríguez Barragán, Irma Susana Rueda Suarez, Carmen Remedios Frías Arizmendy, Claudia Ledesma Ibarra y Diana Ortigón Pinzón, Demandado: Procuraduría General de la Nación, referencia: Acción de tutela contra acto administrativo de desvinculación de madre cabeza de familia con ocasión de concurso de méritos.

⁹ Corte Constitucional, Sala Plena, Magistrado ponente: JORGE IGNACIO PRETEL CHALJUB; Sentencia C-818 del 1º de noviembre de 2011, Radicación No. D- 8410 y AC D-8427, Actor: Arleys Cuesta Simanca y Nisson Alfredo Vahos Pérez, Referencia: demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 10 (parcial), 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 33 y 309 (parcial) de la Ley 1437 de 2011 *“Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.*

Sentencia 2ª. Instancia
Radicado: 73001-33-33-008-2021-00135-01
Accionante: José Vidal Patiño Torres
Accionado: Dirección General Sanidad Militar

generales y especiales, por lo que no simplemente declaró su inconstitucionalidad por haber sido consagradas en una ley ordinaria¹⁰, sino que dispuso que el Legislador, de acuerdo con los artículos 152 y 153 Superiores, debía ser reglamentado mediante ley estatutaria.

Por lo anterior, el Congreso de la República expidió la hoy **Ley 1755 de 2015** (Diario Oficial No. 49.559 de 30 de junio de 2015), “*Por medio de la cual se regula el Derecho Fundamental de Petición y se sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo*”; en el examen previo de constitucionalidad consustancial a las Leyes estatutarias, la Corte Constitucional reitero la reseñada doctrina y precisó también, **Sentencia C-951-14**¹¹ que el derecho de petición es el modelo de administración pública basado en la dignidad de la persona por su íntima conexión con otros derechos y principios fundamentales -acceso a la información, a la intimidad, principios de la función pública, básicamente- y ratificó que de los elementos estructurales y el núcleo esencial en cuanto se circunscribe a: **i)** la formulación de la petición; **ii)** la pronta resolución, **iii)** respuesta de fondo y **iv)** la notificación al peticionario de la decisión, fijando las condiciones para que sea considerada válida en términos constitucionales.

En esta perspectiva, la Sentencia C-951 de 2014¹² destacó:

*“b) El núcleo esencial del derecho de petición reside en la **resolución pronta y oportuna** de la cuestión, pues de nada serviría la posibilidad de dirigirse a la autoridad si ésta no resuelve o se reserva para sí el sentido de lo decidido.*

c) La respuesta a las peticiones debe cumplir con los requisitos de:

- 1. **oportunidad**,*
- 2. resolverse de fondo con **claridad, precisión y congruencia** con lo solicitado y*
- 3. ser puesta en **conocimiento** del peticionario. Si no se cumple con estos requisitos, se incurre en una vulneración del derecho constitucional fundamental de petición.*

d) La respuesta no implica aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita. (...).”¹³ (Negrillas originales)

¹⁰ En tanto que halló una infracción estimada como leve-moderada que permitió diferir los efectos de la inexecutable; porque al evidenciar que las disposiciones del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo relativas al derecho de petición recogían la reiterada jurisprudencia constitucional sobre la materia y, por ello, resultaban un avance en la protección del mismo, pero que eran inconstitucionales por no haber sido expedidas mediante una ley estatutaria según lo dispone el artículo 152 de la Constitución.

¹¹ Corte Constitucional, Sala Plena, Magistrado ponente: MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ; Sentencia C-951 del 4 de diciembre de 2014, Radicación número: PE-041, Referencia: Revisión de constitucionalidad del Proyecto de Ley número 65 de 2012 Senado y número 227 de 2013 Cámara “*Por medio del cual se regula el derecho fundamental de petición y se sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.*”.

¹² Corte Constitucional, Sala Plena, Magistrado ponente: MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ; Sentencia C-951 del 4 de diciembre de 2014, Radicación número: PE-041, Referencia: Revisión de constitucionalidad del Proyecto de Ley número 65 de 2012 Senado y número 227 de 2013 Cámara, fundamento jurídico N°. 4.2.2. y nota al pie N°. 122 -respectivamente-: Sentencias “*T-377 de 2000, T-249 de 2001, T-1006 de 2001, T-1089 de 2001, T-1046 de 2004, T-189ª de 2010 y C-818 de 2011*” y “*T-464 de 2012, T-554 de 2012, T-984[A] de 2012, T-801 de 2012, T-047 de 2013, T-149 de 2013, T-167 de 2013, T-172 de 2013 y T-489 de 2014*”. En el mismo sentido, Sentencia T-515 de 2015. M.P. (e) Myriam Ávila Roldán, fundamento jurídico N°. 5.1.

¹³ Corte Constitucional, Sala Plena, Magistrado ponente: MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ; Sentencia C-951 del 4 de diciembre de 2014, Radicación número: PE-041, Referencia: Revisión de constitucionalidad del Proyecto de Ley número 65 de 2012 Senado y número 227 de 2013 Cámara, fundamento jurídico No. 4.2.2.

Sentencia 2ª. Instancia
Radicado: 73001-33-33-008-2021-00135-01
Accionante: José Vidal Patiño Torres
Accionado: Dirección General Sanidad Militar

Es importante resaltar que la Corte Constitucional, estableció y sigue reiterando que la respuesta a las peticiones debe reunir los requisitos resaltados a continuación para que se considere ajustada al texto superior la respuesta debe ser ¹⁴:

*“(i) clara, esto es, inteligible y contentiva de argumentos de fácil comprensión;
(ii) precisa, de manera que atienda directamente lo pedido sin reparar en información impertinente y sin incurrir en fórmulas evasivas o elusivas;
(iii) congruente, de suerte que abarque la materia objeto de la petición y sea conforme con lo solicitado; y
(iv) consecuente con el trámite que se ha surtido, de manera que, si la respuesta se produce con motivo de un derecho de petición elevado dentro de un procedimiento del que conoce la autoridad de la cual el interesado requiere la información, no basta con ofrecer una respuesta como si se tratara de una petición aislada o ex novo, sino que, si resulta relevante, debe darse cuenta del trámite que se ha surtido y de las razones por las cuales la petición resulta o no procedente” (Subraya la Sala).*

La obligación de resolver de fondo una solicitud no significa que la respuesta sea aquiescente con lo solicitado, sino el respeto por el ejercicio del derecho fundamental de petición, es decir, se debe emitir una respuesta clara, precisa, congruente, de fondo, sin que ello signifique necesariamente acceder a lo pretendido. Debe recordarse que es diferente el derecho de petición al derecho a lo pedido: *“el derecho de petición se ejerce y agota en la solicitud y la respuesta. No se decide propiamente sobre él [materia de la petición], en cambio si se decide por ejemplo sobre el reconocimiento o no del derecho subjetivo invocado (...)”¹⁵*. Es decir, la entidad o particular al que se dirija la solicitud está en la obligación de resolver de fondo la solicitud, lo que no significa que deba acceder necesariamente a las pretensiones que se le realicen.

Es así que la efectividad del derecho fundamental de petición se deriva de una respuesta pronta, clara y completa por parte de la entidad a la que va dirigida. La falta de alguna de estas características se materializa en la vulneración de esta garantía constitucional.

Ahora bien, según la Ley 1755 de 2015 las autoridades tienen la oportunidad de dar respuesta a las peticiones en forma general en el término de 15 días siguientes a su recepción, sin embargo, consagró unos términos especiales: el primero, de 10 días para solicitudes de información y documentos; y el segundo, de 30 días para consultas relacionadas con las matrerías a cargo de cada una de las autoridades.

Del principio de la carga de la prueba en la acción de tutela.

El principio de la carga de la prueba en materia de la acción de tutela implica, que aquel que instaura este mecanismo de defensa judicial por estimar vulnerados o amenazados sus derechos fundamentales, tiene la carga procesal de probar sus afirmaciones, sin

¹⁴ Corte Constitucional, Sala Quinta de Revisión, Magistrado ponente: ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO; Sentencia T-058- del 22 de febrero de 2018, Radicación número: T-6.418.361, Actor: Robert Alberto Portilla Romo, Demandado: Patrimonio Autónomo de Remanentes del Instituto de Seguros Sociales, administrado por Fiduagraria S.A. y Nueva EPS, Referencia: Acceso a la historia clínica para sus titulares a través del derecho de petición y su relación con los derechos fundamentales de habeas data y de acceso a la información.

Corte Constitucional, Sala Segunda de Revisión, Magistrado ponente: DIANA FAJARDO RIVERA; **Sentencia T-007 del 21 de enero de 2019**, Radicación número: T-6.879.382, Actor: Natalia Arbeláez Ospina, Demandado: Alcaldía de Medellín, la Secretaría de Educación de Medellín y la Institución Educativa José Acevedo y Gómez, Referencia: derecho de petición y debido proceso administrativo de docente que denunció acoso laboral.

¹⁵ Sentencias T-242 de 1993, C-510 de 2004 y C-951 de 2014 (Referencia: Expediente PE-041 Revisión de constitucionalidad del Proyecto de Ley número 65 de 2012 Senado y número 227 de 2013 Cámara *“Por medio del cual se regula el derecho fundamental de petición y se sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.”* Magistrada (e) Ponente: MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ; Sentencia del 4 de diciembre de 2014).

Sentencia 2ª. Instancia
Radicado: 73001-33-33-008-2021-00135-01
Accionante: José Vidal Patiño Torres
Accionado: Dirección General Sanidad Militar

perjuicio que la misma se invierta cuando existe un estado de indefensión o la imposibilidad fáctica o jurídica que probar los hechos que se alegan.

En distintas ocasiones la Corte ha examinado el tema de la carga de la prueba en sede de tutela. Así en sentencia T-298 de 1993 este órgano, con ocasión de una petición de amparo instaurada por un padre, quien pretendía que su hijo fuese desvinculado de las filas del Ejército Nacional, negó la protección judicial demandada con base en las siguientes consideraciones:

“El artículo 22 del mencionado decreto, “el juez, tan pronto llegue al convencimiento respecto de la situación litigiosa, podrá proferir fallo, sin necesidad de practicar las pruebas solicitadas”. Pero esta disposición no puede entenderse como una autorización legal para que el juez resuelva sin que los hechos alegados o relevantes para conceder o negar la protección hayan sido probados, cuando menos en forma sumaria dadas las características de este procedimiento, Si determinación no puede ser adoptada con base en el presentimiento, la imaginación o el deseo, sino que ha de obedecer a su certidumbre sobre si en efecto ha sido violado o está amenazando un derecho fundamental, si acontece lo contrario, o si en el caso particular es improcedente la tutela. A esa conclusión únicamente puede arribar el fallador mediante la evaluación de los hechos por él establecidos con arreglo a la ley y sin desconocer el derecho de defensa de las partes”.

Continuado con esa misma línea jurisprudencial, la Corte en sentencia T835 de 2000, en el caso de un trabajador, quien alegaba ser víctima de una discriminación en materia salarial en relación con sus compañeros negó el amparo solicitado por cuanto:

“Quien pretende la protección judicial de un derecho fundamental debe demostrar los supuestos fácticos en que se funda su pretensión, como quiera que es razonable sostener que quien conoce la manera exacta como se presentan los hechos y las consecuencias de los mismos, es quien padece el daño o la amenaza de afectación”.

Por otra parte, en situaciones muy particulares de especial indefensión, la Corte ha considerado que se invierte la carga de la prueba a favor del peticionario, ese decir, que basta con que éste realice una afirmación, teniendo la autoridad pública accionada, o el particular en su caso, el deber de desvirtuarla. En otras palabras, se presumen ciertos los hechos alegados por el accionante. Para ilustrar, en casos de personas víctimas de desplazamiento forzado, esta Corporación en sentencia T-327 de 2001 estimó lo siguiente:

“Al presumirse la buena fe, se invierte la carga de la prueba y, por ende, son las autoridades las que deben probar plenamente que la persona respectiva no tiene la calidad de desplazado. Por lo tanto, es a quien desea contradecir la afirmación a quien corresponde probar la no ocurrencia del hecho. El no conocimiento de la ocurrencia del hecho por autoridad gubernamental alguna no es prueba de su no ocurrencia. Es apenas prueba de la inmanejable dimensión del problema que hace que en muchas ocasiones las entidades gubernamentales sean desconocedoras del mismo. En muchas ocasiones las causas del desplazamiento son silenciosas y casi imperceptibles para la persona que no está siendo víctima de este delito. Frente a este tipo de situaciones es inminente la necesidad de la presunción de buena fe si se le pretende dar protección al desplazado.”

Principio de continuidad en la prestación del servicio de salud en las fuerzas militares.

A partir de los principios que inculcan el sistema de seguridad social en Colombia eficiencia, universalidad, y solidaridad. La jurisprudencia constitucional estableció que la atención en salud de los miembros de la fuerza pública debe extenderse a aquellos sujetos que han sido retirados del servicio activo, pues este servicio debe ser garantizado de manera eficiente a todos los habitantes del territorio nacional.

Los criterios sobre los límites a la continuidad del servicio de salud del SSMP se han

establecido vía jurisprudencia. En principio dicho servicio fue contemplado para cesar al producirse la baja o desvinculación del individuo cuya atención se demanda, por lo que se consideró inicialmente que no es un servicio ilimitado. Sin embargo, esta visión se ajustó extendiendo el límite de la continuidad del servicio, y en reconocimiento continuo de los desarrollos jurisprudenciales sobre el derecho a la salud.

En cuanto al principio de eficacia, la Corte Constitucional ha señalado que el mismo *“no solamente tiene que ver con la eficacia y la adecuada atención, sino con la continuidad en la prestación del servicio”*, que presume la imposibilidad de su interrupción, a menos que exista una causa legal que se ajuste a los principios constitucionales. Así, en sentencia T-807 de 2012¹⁶ se soportó que:

“el principio de continuidad implica que el servicio de salud se debe suministrar de manera ininterrumpida, constante y permanente, como expresión del deber del Estado de garantizar su prestación en términos de eficiencia. Esta obligación igualmente la asumen las entidades privadas que participan en este sector, de acuerdo con el marco normativo actualmente vigente.

(...) la continuidad en la prestación de los servicios de salud comprende el derecho de los ciudadanos a no ser víctimas de interrupciones o suspensiones en la prestación de los tratamientos, procedimientos médicos, suministro de medicamentos y aparatos ortopédicos que se requieran, según las prescripciones médicas y las condiciones físicas o psíquicas del usuario, sin justificación válida. Por lo que es claro que el principio de continuidad en la prestación del servicio de salud, exige entonces que tanto las entidades públicas como las privadas que tienen la obligación de satisfacer su atención, no pueden dejar de asegurar la prestación permanente y constante de sus servicios, cuando con dicha actuación pongan en peligro los derechos a la vida y a la salud de los usuarios”.

En esta línea, en sentencia T-745 de 2013¹⁷, la Corte Constitucional confirmó que el principio de continuidad se fundamenta en:

*“(i) La necesidad del paciente de recibir los servicios médicos.
(ii) El principio de buena fe y confianza legítima que rige las actuaciones de los particulares y de las entidades públicas, pues el paciente tiene la expectativa legítima de que no se le suspenderá el tratamiento antes de su recuperación o estabilización”.*

Conforme con lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha indicado que la continuidad del servicio de salud se encuentra supeditada a la necesidad de la prestación por el tiempo que resulte indispensable, con el fin de no lesionar los derechos fundamentales a la vida, la integridad física y la dignidad humana y, por tanto, no es admisible la suspensión de un tratamiento o un medicamento indispensable para salvaguardar las garantías constitucionales de un paciente, bajo los siguientes argumentos:

- “(i) Que la persona encargada de hacer los aportes dejó de pagarlos.*
- (ii) La desvinculación laboral del paciente.*
- (iii) La pérdida de calidad de beneficiario del paciente.*
- (iv) Que la persona nunca reunió los requisitos para haber sido inscrita en el sistema de salud, a pesar de haber sido afiliado.*
- (v) Que el afiliado se acaba de trasladar a otra EPS y el empleador no ha hecho aún aportes a la nueva entidad.*
- (vi) Se trate de un medicamento que no se había suministrado antes, pero que hace parte de un tratamiento que se está adelantando.”*

¹⁶ Corte Constitucional, Sala Tercera de Revisión, Magistrado ponente: LUIS GUILLERMO GUERRERO PEREZ; Demandante: Martha Cecilia Campo Millán Demandado: Dirección de Sanidad de la Policía Nacional.

¹⁷ Corte Constitucional, Sala Séptima de revisión; Magistrado ponente: JORGE IGNACIO PRETEL CHALJUB, Demandante: Ángel Pedro Beltrán Pérez Demandado: Dirección de Sanidad de la Policía Nacional, Derechos invocados: a la vida, a la salud, igualdad.

Sentencia 2ª. Instancia
Radicado: 73001-33-33-008-2021-00135-01
Accionante: José Vidal Patiño Torres
Accionado: Dirección General Sanidad Militar

En materia de prestación del servicio médico de miembros de la Fuerza Pública, la Corte constitucional, en sentencia T654 de 2006¹⁸, expresó que:

- *“si un persona ingresa a prestar sus servicios a la fuerza pública y lo hace en condiciones óptimas pero en el desarrollo de su actividad sufre un accidente o adquiere una enfermedad o se lesiona y esto trae como consecuencia que se produzca una secuela física o psíquica y, como resultante de ello, la persona es retirada del servicio (...) ‘los establecimientos de sanidad deben continuar prestando la atención médica que sea necesaria, siempre que de no hacerlo oportunamente pueda ponerse en riesgo la salud, la vida o la integridad de la persona’”.*

Análisis del caso concreto

En el caso sometido a consideración de la Sala el señor José Vidal Patiño Torres presentó acción de tutela para que le sean amparados sus derechos fundamentales a la salud, vida digna, debido proceso y de petición, que consideró vulnerados por la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, como se evidencia a Folio 1 del documento 004_Expediente Juzgado del expediente digital.

El Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito Judicial de Ibagué en sentencia de primera instancia del 22 de julio de 2021 resolvió ordenar a la Dirección General de Sanidad Militar que, en el término de 48 horas diera respuesta de fondo a la petición radicada en el mes de febrero de 2021 por el señor José Vidal Patiño Torres, y que prestaran los servicios médicos necesarios para las patologías que le hubieren sido diagnosticadas y atribuidas a la prestación del servicio militar.

Por otra parte, el accionado impugnó la decisión pretendiendo se aclare o modifique la sentencia de tutela, y se desvincule de la presente acción a la Dirección General de Sanidad Militar por falta de legitimación en la causa por pasiva en virtud de la estructura del subsistema de Salud de las Fuerzas Militares.

Las pruebas obrantes.

Al interior del expediente obran los documentos que se relacionan a continuación, y que no fueron tachados por la parte impugnante del fallo de primera instancia, razón por la cual pueden y deben ser tenidos como fundamento fáctico del reclamo constitucional elevado:

- Que, en acta de Junta Médica Laboral No. 3382 de 27 de noviembre de 2002 de las Fuerzas Militares de Colombia Ejército Nacional-Dirección de Sanidad, cuyo asunto fue estudiar los documentos de sanidad del caso a valorar del señor José Vidal Patiño Torres, clasificando la capacidad laboral, lesiones, secuelas, indemnizaciones e imputabilidad al servicio, de conformidad con el artículo 15 del Decreto 1796 del 12 de septiembre de 2000 y de acuerdo a los conceptos emitidos por los especialistas tratantes (psiquiatría y otorrino) (fl. 4 Doc004_expedientejuzgado).
- Constancia de notificación del auto admisorio de la tutela con fecha 8 de julio de 2021, remitido al correo de la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional es decir disanejc@ejercito.mil.co (Fls 23 y 25 Doc004_Expediente Juzgado).
- Respuesta con fecha 22 de julio de 2021 remitida por la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional dando respuesta a la demanda de tutela (fls 29 a 35 Doc004_expedientejuzgado). Se evidencia que la contestación fue extemporánea.

¹⁸ Corte Constitucional, Sala Séptima de revisión; Magistrado ponente: HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO, Demandante: Argemiro Torres Herrera Demandado: Policía Nacional.

Sentencia 2ª. Instancia
Radicado: 73001-33-33-008-2021-00135-01
Accionante: José Vidal Patiño Torres
Accionado: Dirección General Sanidad Militar

- Escrito remitido el 20 de agosto de 2021 mediante el cual la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional manifiesta no haber tenido conocimiento del escrito de admisión de la tutela (Fls. 1 a 6 *Doc008_Dirección de Sanidad Militar*).

Observa la sala que la Dirección General de Sanidad Militar solicitó que se le desvinculara, toda vez la encargada de proteger los derechos del accionante es la Dirección de Sanidad Militar del Ejército Nacional, esta última manifestó que no tuvo conocimiento del auto admisorio de la tutela motivo por el cual no pudo ejercer su derecho a la defensa.

En esos contornos, se evidencia en el plenario que la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional si fue notificada del auto admisorio de la demanda de tutela y como sustento se encuentra la contestación extemporánea de la misma, si bien es cierto el a-quo en el auto admisorio y en la sentencia vinculó a la Dirección General de Sanidad Militar, la responsable de dar respuesta al accionante es la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, como bien lo solicitó el accionante en su escrito de tutela.

Lo anterior no exonera a la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional de dar cumplimiento a lo ordenado, por cuanto fue notificado oportunamente de la presente acción.

Ahora bien, la Sala de decisión considera que no obra en el expediente prueba cierta del hoy actor, que evidencie que radicó petición alguna ante la Dirección de Sanidad Ejército Nacional, tal y como lo ha manifestado en repetidas ocasiones la Guardiania de la Carta, al accionante en materia de la acción de tutela, tiene la carga de la prueba para demostrar que se le está vulnerando derecho alguno, y por esta razón el juez no puede conceder sin que los hechos alegados, sean probados al menos sumariamente teniendo en cuenta las características de esta acción, su decisión no se puede fundar en presentimientos o la imaginación, sino sobre la certidumbre de que efectivamente se ha violado o amenazado un derecho fundamental.

En cuanto al derecho a la salud, pese a que el accionante solo, aportó la primera hoja de un acta de junta médico laboral esta es la No. 3382 de 27 de noviembre de 2002 de Fuerzas Militares de Colombia Ejército Nacional – Dirección de Sanidad, la mencionada entidad aportó dentro de la contestación extemporánea en primera instancia de la presente acción la totalidad del acta, en la que se evidencia que el señor José Vidal Patiño Torres presenta patologías de índole psiquiátrico. Al respecto, la Corte Constitucional en repetidas ocasiones dentro de su línea jurisprudencial, ha mencionado que si una persona ingresa a prestar sus servicios en óptimas condiciones y dentro del desarrollo de sus actividades contrae algún tipo de enfermedad como en el presente caso de índole psiquiátrico y por esta razón es retirado del servicio, los establecimientos de sanidad están obligados a continuar prestando el servicio médico necesario, para tratar la patología adquirida y así mismo evitar que se ponga en riesgo la salud, la vida y la integridad de la persona.

Corolario.

Bajo ese panorama en el caso bajo estudio se modificará la sentencia ordenando a la dirección de sanidad del ejército nacional garantice el derecho fundamental a la salud y a la petición al accionante señor José Vidal Patiño Torres y se desvinculará a la Dirección General de Sanidad Militar

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Tolima, administrando justicia en nombre de la República de Colombia, y por mandato de la Ley,

RESUELVE:

Sentencia 2ª. Instancia
Radicado: 73001-33-33-008-2021-00135-01
Accionante: José Vidal Patiño Torres
Accionado: Dirección General Sanidad Militar

PRIMERO. MODIFICAR el numeral segundo de la sentencia proferida el 22 de julio de 2021 por el Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito Judicial de Ibagué mediante la cual amparó el derecho a la salud y de petición del señor José Vidal Patiño Torres, de conformidad a lo esbozado en la parte motiva, el cual quedara así:

“SEGUNDO. ORDENAR a la Dirección de Sanidad Ejército Nacional, que: i. En el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la emisión de este fallo, profiera una respuesta de fondo a la petición elevada a nombre del señor JOSE VIDAL PATIÑO TORRES desde el mes de febrero de 2021, sobre la reactivación de los servicios médicos por padecimiento de patologías relacionadas con la prestación del servicio y proceda a notificar en debida forma al peticionario, y ii. Preste al señor JOSE VIDAL PATIÑO TORRES los servicios médicos necesarios para las patologías que le hubieren sido diagnosticadas y atribuidas a la prestación del servicio militar en Acta de Junta Médico Laboral No. No. 3382 de 27 de noviembre de 2002 de las FUERZAS MILITARES DE COLOMBIA-EJÉRCITO NACIONAL-DIRECCIÓN DE SANIDAD.”

SEGUNDO. DESVINCULAR a la Dirección General de Sanidad Militar y Confirmar en lo demás la sentencia impugnada

TERCERO. NOTIFÍQUESE a las partes en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto Ley 2591 de 1991.

CUARTO. Hecho lo anterior, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, dentro del término previsto en el artículo 32 ibidem; obviamente, respetando los protocolos dispuestos para la remisión de los expedientes al órgano de cierre de la jurisdicción constitucional; de conformidad con la actuación virtual.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE¹⁹


JOSÉ ALETH RUÍZ CASTRO
Magistrado


ÁNGEL IGNACIO ÁLVAREZ SILVA
Magistrado


JOSÉ ANDRÉS ROJAS VILLA
Magistrado

¹⁹ **NOTA ACLARATORIA:** La providencia se tramitó por los canales electrónicos oficiales de los Despachos de los Magistrados que integran la Sala de Decisión del Tribunal Administrativo del Tolima y de la misma manera fue firmada y notificada.

Firmado Por:

**Jose Andres Rojas Villa
Magistrado
Escrito 002 Sección Primera
Tribunal Administrativo De Ibague - Tolima**

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: **a8e6a5801b3babfdac89fac6b0d2e71b3c8e06cf977a7bbb494ea143be2b9a3b**

Documento generado en 16/09/2021 08:40:59 a. m.